

# ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий  
журнал

Журнал заснований  
у 2004 році з ініціативи  
генерал-лейтенанта міліції  
ВІТАЛІЯ ФЕДОРОВИЧА  
ЗАХАРОВА, заслуженого  
діяча науки і техніки  
України, кандидата  
юридичних наук, професора

Свідectво про державну  
ресстрацію – серія КВ  
№ 19320-9120 ПР  
від 05.07.2012

Передплатний індекс –  
99881

Виходить 6 разів на рік

Адреса редакції:  
49064, м. Дніпропетровськ,  
вул. Орловська, 1-Б  
тел.: (056) 371-51-47

ISSN 2078-3736

## У номері

*РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:  
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ*

*ЦИВІЛІСТИКА*

*ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ГОСПОДАРСЬКИЙ ПРОЦЕС*

*ПИТАННЯ ТРУДОВОГО ПРАВА  
ТА ПРАВА СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ*

*ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО, ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ ПРАВО*

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,  
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*

*ФІНАНСОВЕ ПРАВО*

*ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,  
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА*

*КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО  
ТА КРИМІНАЛІСТИКА*

**6-1 ч. 2  
2014**

Науковий журнал. Заснований у 2004 році. Засновники: ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет», Фонд юридичної науки Академіка права В.В. Сташиса, Національна академія внутрішніх справ. Видавець – ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет». Включений до переліку фахових видань ВАК України з юридичних наук (Постанова Президії ВАК України від 10.03.2010, № 1-05/2).

*Головний редактор* **М.В. Корнієнко**  
*Заступники головного редактора:*  
**О.М. Джужа, О.В. Негодченко**

Редакційна колегія не завжди  
поділяє позицію автора

За точність викладеного  
матеріалу відповідальність  
покладається на авторів

Зміни до тексту та скорочення,  
що не впливають на зміст  
матеріалів, а також їх  
перейменування вносяться  
редакцією без узгодження  
з автором

Рукописи не рецензуються  
і не повертаються

Ухвалено до друку Вченою  
радою Дніпропетровського  
гуманітарного університету  
(протокол № 10 від 08.08.2014 р.)

**Бандурка О.М.** – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України;  
**Вербенський М.Г.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Джужа О.М.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Коваленко В.В.** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України;  
**Корнієнко М.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Костицький М.В.** – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України;  
**Негодченко О.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Тацій В.Я.** – доктор юридичних наук, професор, академік НАН України, президент Національної академії правових наук України;  
**Ярмиш О.Н.** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України.

**Антонов К.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Богатирьов І.Г.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Гіжевський В.К.** – кандидат юридичних наук, професор;  
**Іщенко А.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Калюжний Р.А.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Колпаков В.К.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Константинов С.Ф.** – доктор юридичних наук, доцент;  
**Мисливий В.А.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Олефір В.І.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Макаренко Є.І.** – кандидат юридичних наук, професор;  
**Макушев П.В.** – кандидат юридичних наук, доцент

**РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:  
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ**

**ВАЩУК Ю. О.,**  
аспірант  
(Харківський національний  
університет внутрішніх справ)

УДК 340.1

**СУТНІСТЬ ВІДОМЧОЇ ПРАВОТВОРЧОЇ ПОЛІТИКИ**

Стаття присвячена аналізу такого малодослідженого політико-правового явища як відомча правотворча політика. Наводяться різні точки зору щодо визначення поняття правотворчої політики як виду правової політики. Пропонується авторський варіант класифікації видів правотворчої політики та визначення відомчої правотворчої політики.

**Ключові слова:** *правотворчість, відомча правотворчість, правова політика, правотворча політика, відомча правотворча політика.*

Статья посвящена анализу такого малоизученного политико-правового явления как ведомственная правотворческая политика. Приводятся различные точки зрения относительно понятия правотворческой политики как вида правовой политики. Предлагается авторский вариант классификации видов правотворческой политики и определения ведомственной правотворческой политики.

**Ключевые слова:** *правотворчество, ведомственное правотворчество, правовая политика, правотворческая политика, ведомственная правотворческая политика.*

This article is devoted to the analysis of the political and legal poorly understood phenomena as departmental law-making legal policy. Provides a different perspective on the notion of politics as a form of law-making legal policy. First within the domestic jurisprudence proposed classification of subordinate law-making and policy defines departmental law-making legal policy.

**Key words:** *law-making, departmental law-making, legal policy, law-making policy, departmental lawmaking policy.*

**Вступ.** Норми права, закріплені в законах та інших формах права повинні виражати баланс інтересів особи, інститутів громадянського суспільства, держави тощо. З огляду на проблематику досконалості змісту норм об'єктивного (позитивного) права, велике значення має дослідження правотворчої політики, з'ясування об'єктивних закономірностей і тенденцій її розвитку та ступеня її ефективності, адже правотворча політика охоплює не тільки процес правотворчості, вона забезпечує ефективне функціонування системи права загалом.

Правотворчу політику досліджує велика кількість учених: А.В. Малько, О. Мазуренко, С.В. Поленіна та інші. Їх наукові праці присвячені з'ясуванню сутності, ознак, методів та історичної ретроспективи правової та правотворчої політики. Наукове дослідження правотворчої політики є одним із пріоритетних напрямів юридичної науки, адже правотворча політика є найважливішим різновидом правової політики держави, тому цілком природним є підвищений інтерес науковців до відповідної проблематики.

Хоча багато вчених і займається вивченням правової політики та її видів, однак усе ще залишається епізодичним і фрагментарним дослідження такого виду правової політики як відомча правотворча політика.

**Постановка завдання.** Головною метою даної статті є розкриття сутності відомчої правотворчої політики як виду правової політики шляхом виявлення особливостей та сутнісних ознак зазначеного виду правової політики.



**Результати дослідження.** Сучасний період формування в пострадянських країнах єдиного внутрішньодержавного «правового поля» характеризується наявністю підвищеної уваги законодавчої влади до проблеми правотворчої політики – правової політики в правотворчій (нормотворчій) сфері [1, с. 20].

Реалізація правотворчої політики припускає насамперед створення необхідних умов для науково-обґрунтованого прийняття, зміни та скасування нормативно-правових актів, а в кінцевому плані – формування цілісної, несуперечливої системи нормативно-правових актів як найважливішого перспективного завдання цілеспрямованої правотворчої (нормотворчої) діяльності.

Зі сказаного випливає, що науково обґрунтована та послідовна правотворча політика є необхідною передумовою ефективної законодавчої та іншої правотворчої діяльності, основною метою будь-якої з них має бути вирішення соціальних, економічних, політичних та інших завдань на різних рівнях правового регулювання. Для того, щоб указана мета змогла втілитись у життя потрібно, щоб не тільки правотворча діяльність, а й покладена в її основу правотворча політика формувалася шляхом виявлення істотних потреб у правовій регламентації певних сфер суспільних відносин в інтересах населення усієї країни, а також за умови органічної, несуперечливої інтеграції конкретного закону чи іншого нормативно-правового акту в систему законодавства [2].

Правотворча політика – явище складне, багатоаспектне, багатогранне, тому в юридичній науці розрізняють певні її відносно відокремлені види. Проте й дотепер в юридичній літературі не існує загально визнаної класифікації видів правотворчої політики.

За логікою речей у першому наближенні класифікацію видів правотворчої політики мають визначати ті чи інші види правотворчої діяльності. Існують різні види правотворчості. Залежно від суб'єкта правотворчості можна виокремити: народну правотворчість (приклад – «референдум»); правотворчість органів держави; правотворчість органів місцевого самоврядування; правотворчість окремих посадових осіб; правотворчість трудових колективів; правотворчість суспільних (корпоративних) організацій. За характером правотворчості можна розрізняти: безпосередню правотворчість; делеговану правотворчість; санкціоновану правотворчість; спільну правотворчість; договірну правотворчість; систематизуючу правотворчість; поточну правотворчість. За рівнем правотворчих повноважень – законотворчість і підзаконна правотворчість. Види підзаконної правотворчості: нормотворчість вищих органів виконавчої влади; нормотворчість центральних органів виконавчої влади або відомча правотворчість; нормотворчість місцевих органів виконавчої влади; нормотворчість керівників підприємств, установ, організацій або локальна правотворчість тощо [3]. З огляду на зазначені види правотворчості можна розрізняти й різновиди правотворчої політики, що зумовлено їх тісним, об'єктивно існуючим взаємозв'язком і взаємозалежністю. Єдина природа правотворчої політики та правотворчої діяльності, використання загальних принципів і методів, участь у більшості випадків одних і тих же суб'єктів та інші основоположні чинники обумовлюють їх нерозривний взаємозв'язок. Виокремлення різновидів правотворчої політики спрямоване на цілком конкретні наукові цілі: проникнути щонайглибше в сутність даного явища, проаналізувати його всебічно, виявити усе різноманіття його змісту.

З огляду на юридичну літературу [7], відповідно до ієрархії джерел права за їх юридичною силою та за обсягом компетенції правотворчого органу можна виокремити такі види правотворчої політики: правотворча політика в сфері законотворчості та правотворча політика в сфері підзаконної нормотворчості. У свою чергу, відповідно до класифікації видів підзаконної нормотворчості можна розрізняти: правотворчу політику в сфері нормотворчості вищих органів виконавчої влади; правотворчу політику в сфері нормотворчості центральних органів виконавчої влади або відомчу правотворчу політику, адже саме підзаконні акти центральних органів виконавчої влади є результатом відомчої правотворчості; правотворчу політику в сфері нормотворчості місцевих органів виконавчої влади; правотворчу політику в сфері нормотворчості керівників підприємств, установ, організацій або локальну правотворчу політику. Безпосереднім предметом нашого дослідження є саме відомча правотворча політика, тобто правова політика в сфері відомчої правотворчості, правову природу якої неможливо зрозуміти без з'ясування ролі та місця в системі нормативно-правових актів «підзаконних актів», різновидом яких є «відомчі акти».

Незважаючи на важливість законотворчості, юридична практика свідчить, що в більшості випадків правотворчість здійснюється шляхом прийняття величезного масиву підзаконних нормативно-правових актів, які приймаються на основі законів і не повинні суперечити законам. У літературі правотворчість у сфері створення підзаконних нормативно-правових актів традиційно виділяють як самостійний вид правотворчості й сьогодні нерідко називають «підзаконною нормотворчістю».



Підзаконні нормативно-правові акти загалом покликані розвивати й конкретизувати положення законів. Саме в них міститься найбільша частина всіх нормативно-правових приписів. Підзаконні нормативно-правові акти являють собою об'ємну різнорідну сукупність. У десятки разів перевищуючи кількість законів, саме підзаконні акти головним чином і впливають на суспільне життя в межах правового регулювання («зовнішнього регулювання») суспільних відносин [4, с. 51]. При цьому постійно спостерігається постійне кількісне зростання зазначених нормативно-юридичних документів. Існування відповідної групи нормативних актів пов'язано з реалізацією принципу поділу влади. Крім законодавчої влади, яка формується на основі прямого обрання народом його «представників» і наділення їх правом приймати закони, в державі має функціонувати виконавча влада як суб'єкт виконання законів, а також судова влада, котра здійснює правосуддя, застосовуючи норми законів, підзаконних актів тощо.

Відповідно до статистичних даних, доступних на офіційному сайті Міністерства юстиції України, в період з 04.03.2002 року по 2014 рік Міністром було зареєстровано близько 16 тисяч відомчих нормативно-правових актів [5] Кількість актів, що надходять на державну реєстрацію, щорічно зростає.

Необхідно відзначити, що в Конституції та чинних законах України не закріплено поняття підзаконного нормативно-правового акта, хоча це поняття активно використовується, зокрема у рішеннях Конституційного Суду України, в указах Президента України, в науковій літературі. У зв'язку з цим, як справедливо пропонується в літературі, доцільно законодавчо встановити критерії розрізнення закону й підзаконного акту, визначити види й межі конкретизації чинного законодавства у підзаконних нормативно-правових актах [7].

Факт існування в системі підзаконних нормативно-правових актів «відомчих актів» зумовлює існування такого відносно самостійного юридичного явища як відомча правотворча політика.

На наш погляд відомча правотворча політика має низку особливостей, обумовлених насамперед юридичною силою підзаконних актів, оперативним динамічним характером підзаконної правотворчості, здійснюваної у спрощеній формі та процесуальному порядку, завдяки чому усуваються прогалини, спричинені недосконалістю закону. Підзаконна правотворча політика припускає наявність у суб'єктів її здійснення глибокого професійного знання відповідної сфери правового регулювання. Даний різновид правотворчої політики повинен будуватися на тих же принципах, що й правова політика, тобто ця політика також має бути науково обґрунтованою, відкритою, системною тощо.

На жаль, не можна сказати, що на сьогодні вивченню відомчої правотворчої політики приділяється належна увага зі сторони вітчизняних юристів-вчених. Хоча правильне розуміння цілей та завдань, які стоять перед суб'єктами здійснення даної політики, здатне поставити роботу щодо підвищення ефективності чисельно істотного масиву відомчих підзаконних правових актів на якісно новий рівень – рівень, котрий повинен відповідати вимогам сучасного розвитку національної правової системи України. Загальнотеоретичне дослідження проблем формування відомчої правотворчої політики, послідовне використання форм і методів оптимізації підзаконної правотворчості об'єктивно має допомогти позитивно вплинути на розвиток системи підзаконних актів, яка має місце в Україні.

Поняття відомчої правотворчої політики є похідним від поняття правотворчої політики, тому в контексті дослідження проблеми розуміння природи такого юридичного явища як відомча правотворча політика доцільно насамперед з'ясувати, що нині юристи-вчені загалом розуміють під правотворчою політикою. В юридичній науці зазвичай цим терміном називають науково обґрунтовану, послідовну, системну діяльність щодо організації правотворчого процесу та керування ним, тобто діяльність, спрямовану на прийняття, зміну та скасування уповноваженими на те суб'єктами нормативно-правових актів.

О. Мазуренко пропонує розглядати правотворчу політику як особливий різновид правової політики – науково обґрунтовану, планову та системну діяльність суб'єктів правотворчості, направлену на створення, зміну, вдосконалення юридичних норм. Вона реалізується з метою максимально ефективного регулювання найбільш важливих сфер суспільних відносин [7, с. 104]. С. Поленіна відзначає, що правова політика, враховуючи весь спектр різноманіття її характеристик та визначень, розуміється та сприймається в суспільстві в першу чергу як правотворча політика. Такого роду позиція не є випадковою, адже правова політика набуває найбільш зрозумілої та доступної для більшості населення форми саме тоді, коли вона закріплюється в преамбулах, визначеннях, статтях законів, у текстах інших нормативно-правових актів [8, с. 108]. Однак такий підхід до розуміння правотворчої політики склався нещодавно. В попередні історичні періоди правотворча політика носила переважно прикладний характер, була покликана лише оцінювати чинне законодавство та



сприяти створенню більш досконалих норм права, визначалася характером нормативного врегулювання відповідних сфер життя суспільства.

О. Мазуренко зазначає, що запорукою ефективності правотворчої політики виступає те, що вона використовує інструменти правової політики, складовою частиною і основним видом якої вона є. В той же час самостійність правотворчої політики підтверджується наявністю ознак, що відрізняють її від інших видів правової політики (правозастосовної, правоінтерпретаційної тощо). До числа таких ознак правотворчої політики можна віднести наступні: являє собою єдиний політико-правовий чинник правотворчої діяльності, що ґрунтується на ній, безпосередньо впливає на процеси створення і вдосконалення системи права; характеризується багатосуб'єктністю, тобто у процесі її формування та здійснення беруть участь усі без винятку суб'єкти права законодавчої ініціативи, працівники апарату представницьких і виконавчих органів влади, різного роду інститути громадянського суспільства, представники наукових організацій, експерти, лобісти, пересічні громадяни тощо; носить публічний характер: в основі її формування та реалізації лежать принципи демократизму й гласності; відрізняється великою кількістю ланок: здійснюється на різних шаблях державної та громадської організації; полягає в прагненні до створення взаємоузгодженої та цілісної системи права; базується на принципах обов'язкового використання наукового потенціалу в ході підготовчих нормопроектних робіт і в процесі прийняття правотворчих рішень; використовує інструменти прогнозування та планування, що забезпечують її послідовність і передбачуваність; носить системний характер: об'єднує багато інструментів правотворчого процесу у злагоджений механізм; є одночасно стратегією й тактикою в сфері правотворчості [7].

Відомча правотворча політика являє собою науково обґрунтовану, послідовну та системну діяльність органів державної влади, спрямовану на створення стабільної, системної та несуперечливої правової основи для діяльності відомств, формування необхідних умов для відомчого правотворчого процесу та підвищення юридичної культури відомчої правотворчості.

Відомча правотворча політика містить у собі такі обов'язкові елементи: планування, прогнозування, наукове обґрунтування, правовий моніторинг, експертне та методичне забезпечення правотворчої діяльності, системний підхід у сфері відомчого правового регулювання, за допомогою яких вирішуються завдання модернізації відомчої правотворчості.

Відомча правотворча політика має бути спрямована на вирішення наступних завдань:

– оптимізація правового регулювання суспільних відносин, що виникають на рівні відомств при рішенні певних питань і реалізації окремих державних повноважень, переданих (делегованих) відомствам у встановленому законом порядку;

– наукове обґрунтування стратегії розвитку відомчої правотворчості;

– упорядкування, узгодження системи відомчих правових актів і норм;

– удосконалювання відомчого правотворчого процесу та підвищення юридичної культури відомчої правотворчості;

– підготовка фахівців у сфері відомчої правотворчості та юридичної техніки відомчих нормативних актів.

**Висновки.** Відомча правотворча правова політика являє собою управління відомчим правотворчим процесом, її метою є вироблення концепції, ідеї, пріоритетів, цілей і завдань відомчої правотворчості. Ця діяльність має усвідомлений, раціонально-вольовий характер, спрямована на вдосконалення системи правових засобів, притаманних відомчій правотворчості, формування ефективної системи відомчих правових актів.

#### Список використаних джерел:

1. Малько А.В. Правовые акты как средство реализации правовой политики // Право и Политика. – 2002. – № 6. – С. 20.

2. Поленина С.В. Правотворческая политика // Российская правовая политика: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. М., 2003. С. 180-204; Савельева Е.М. Проблемы и методы организации и экспертного обеспечения законодательной деятельности Государственной Думы: дис. ... канд. юрид. наук. М., 1999 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://lawtheses.com/pravotvorcheskaya-politika-v-rossiyskoy-federatsii-i-praktiki#ixzz34Erhe5Gm>.

3. Шульга А.М. Теорія держави і права: навч. посіб. – Х., 2010. – С. 260

4. Бошно С.В. понятийные и технико-юридические проблемы подзаконных актов // Журнал российского права. – 2004. – № 12. – С. 51





5. Офіційний веб-сайт Міністерства юстиції України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.minjust.gov.ua/npa>.

6. Ильин А.В. Оптимизация правотворческой деятельности в современной России // Журнал российского права. – 2003. – № 2. – С. 88.

7. Мазуренко А. Правотворческая политика как особая разновидность правовой политики : региональный аспект / А. Мазуренко // Правовая политика : от концепции к реальности / Под ред. Н. Матузова, А. Малько. – М. : Юрист, 2004. – С. 104.

8. Поленина С. Правотворческая политика / С. Поленина // Правовая политика : курс лекций / Под ред. Н. Матузова, А. Малько. – М., 2003. – С. 180.

**ГАВРИЛЕНКО О. А.,**

доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри теорії та історії держави і права  
(Харківський національний  
університет внутрішніх справ)

УДК 340.15: 340.149

#### РОЗВІДУВАЛЬНО-ПІДРИВНА ДОКТРИНА ДАВНЬОІНДІЙСЬКОЇ ДЕРЖАВИ МАУР'ІВ У ПОЛІТИКО-ПРАВОВОМУ ТРАКТАТІ КАУТІЛІ «АРТХАШАСТРА»

У статті на основі аналізу тексту однієї з найвідоміших пам'яток правової думки Стародавньої Індії – «Артхашастри», досліджено розвідувально-підривно доктрину держави Маур'їв. Наголошено, що розвідувально-підривна функція є однією з факультативних зовнішніх функцій держав, які мають агресивні наміри відносно інших країн. Теоретичним підґрунтям реалізації такої діяльності держави й служить розвідувально-підривна доктрина.

**Ключові слова:** державно-правова думка, доктрина, давньоіндійська держава, функція держави, розвідувально-підривна діяльність.

В статье на основе анализа текста одного из наиболее известных памятников правовой мысли Древней Индии – «Артхашастры», исследована разведывательно-подрывная доктрина государства Маурьев. Отмечено, что разведывательно-подрывная функция является одной из факультативных внешних функций государств, имеющих агрессивные намерения в отношении других стран. Теоретической основой реализации такой деятельности государства и является разведывательно-подрывная доктрина.

**Ключевые слова:** государственно-правовая мысль, доктрина, древнеиндийское государство, функция государства, разведывательно-подрывная деятельность.

On the basis of analysis of the text of most famous monuments in ancient India legal thought – «Arthashastra», researched intelligence-subversive doctrine of the Maurya Empire. Noted that the intelligence and subversive function is one of the optional external functions of having aggressive intentions against other countries. Theoretical basis of the implementation of such activities is the state intelligence and subversive doctrine.

**Key words:** public-legal thought, doctrine, Aincient India, function of the state, intelligence, subversion.

**Вступ.** Події, що останнім часом відбуваються в Україні, надзвичайно актуалізували необхідність дослідження однієї з факультативних зовнішніх функцій держав, що мають агресивні наміри відносно інших країн – розвідувально-підривної. Під розвідувальною діяльністю (англ. intelligence) нині можна розуміти самостійну специфічну сферу реалізації права будь-якої держави на забезпечен-



ня власного суверенітету. Як правило, така діяльність здійснюється на конспіративній основі спеціалізованими державними органами (організаціями, формуваннями), що мають юридично визначені відповідні статус і повноваження, спеціалізовані сили та засоби й використовують специфічні методи. Останні відрізняють розвідувальні органи від інших та спрямовані на здобування оперативної значущої інформації, передусім, із закритих джерел, а також доведення до відповідних інстанцій (споживачів) вихідного інформоемного продукту, що має безпосереднє значення або потенційну цінність для планування державної політики і прийняття адекватних ситуації управлінських рішень. Розвідувальну діяльність здійснюють усі країни світу.

Водночас, як відомо, підривна діяльність (англ. *subversion*, від лат. *subvertere* – повалення) – це активні дії (акції), спрямовані на зміну в країні об'єктів впливу встановленого громадського порядку, державного устрою та/або існуючих структур влади і суспільства. Вони застосовуються суб'єктами розвідувальної діяльності як інструмент досягнення політичних цілей та як засіб, пов'язаний із меншим ризиком і витратами порівняно з безпосередніми військовими діями [1, с. 3–4]. Підривна діяльність може здійснюватися з використанням різноманітних методів, як от: пропаганда, провокації, фінансові махінації, підбурювання місцевого населення до насильницьких дій тощо [2, с. 5]. Розвідувально-підривну діяльність часто називають «таємною війною».

Теоретичним підґрунтям такої діяльності держави – суб'єкта розвідувальної діяльності може служити розвідувально-підривна доктрина, яку за аналогією з дефініцією військової доктрини (складовою якої у широкому розумінні вона власне і є) можливо визначити як систему офіційних поглядів та положень, що встановлює напрямок розвідувальної та підривної діяльності держави по відношенню до інших країн, способи і форми її здійснення. Зазвичай розвідувально-підривна доктрина, як і військова, опрацьовується та визначається політичним і військовим керівництвом держави. Основні її положення складаються та змінюються в залежності від специфіки політичного та суспільного ладу, рівня розвитку продуктивних сил, нових наукових досягнень і характеру очікуваних взаємовідносин між державами (відкритого воєнного конфлікту, гібридної війни, холодної війни, мирного співіснування тощо).

Питанням становлення та розвитку ідей про розвідувальну діяльність органів держави, безперечно, приділялася увага в працях Д.В. Веденєєва, Г.К. Ковтуна, С.В. Лекарева, С.М. Пик, Л.М. Рожена, В.В. Цибулькіна, Ю.Б. Черняка, А.Г. Шавасва та ін. [3; 4; 5; 6]. З-поміж досліджень, присвячених розвідці давньої Індії, привертає увагу стаття М.В. Алексєєва [7]. Але загалом названі питання висвітлено недостатньо, в існуючих наукових працях вони досліджувалися фрагментарно або в рамках більш широкій проблематики. Спеціальних досліджень розвідувально-підривної доктрини давньоіндійської держави Маур'їв (317–180 рр. до н.е.) досі не здійснювалося.

**Постановка завдання.** Метою даного дослідження є аналіз розвідувально-підривної доктрини держави Маур'їв, викладеної в одній із найвідоміших пам'яток правової думки Стародавньої Індії – «Артхашастрі», авторство якої найчастіше приписується брахману Каутільї (Кауталї чи Вішнагупті), котрий обіймав посаду головного радника при імператорі Чандрагупті з династії Маур'їв (321–297 рр. до н.е.).

**Результати дослідження.** Загалом трактат становить систему поглядів на управління державою, реалізацію внутрішньої та зовнішньої політики, де розвідка, як суттєва складова військової функції держави, посідає важливе місце. Вочевидь, на зміст трактату помітний вплив справив буддизм [8, с. 21]. Тут дхарма (сукупність правил поведінки, притаманних представникам певної варни) трактується як «закон, заснований на істині», котрий охороняється суворими покараннями. Однак у якості основного принципу державного управління називається «артха» – користь («Артхашастра» може бути перекладена як «наука про користь»). Принцип користі пронизує викладені в збірнику практичні настанови щодо усунення перешкод на шляху до суспільного порядку, щодо судочинства, прав та обов'язків державних чиновників, щодо застосування специфічних засобів державної політики, зокрема й розвідки та таємної дипломатії, тощо. «Артхашастра» являла собою значний крок на шляху до формування світської доктрини держави, права, політики (у тому числі військової й розвідувальної), що усе більше вивільнялася від морально-релігійних обмежень. Книга гранично практична та навіть на сучасний погляд місцями виглядає відверто цинічною. Недаремно дехто з нинішніх дослідників інколи іменує автора «Артхашастри» індійським Макіавеллі [8, с. 21].

На відміну від праць давньокитайських мислителів таких, як Сунь-Цзи та ін. [6, с. 27], «Артхашастра», окрім стратегічних, концептуальних ідей, містить безліч докладних описів прийомів під-





ривної діяльності як у політичній, економічній, так і у військовій сфері, розгортання диверсійно-терористичної боротьби на території держави-супротивника [9, с. 12]. «Засобів політики є чотири – це мирні перемовини, підкуп, сіяння розбрату та військовий напад», – стверджує Каутілья. При цьому, щоб уникнути неправильного розуміння, він не криючись роз'яснює, що підкуп полягає в пропозиції грошей, розбрат – у поширенні підозрілості та «злісній критиці», а відкритий напад – у «вбивствах, знущаннях та грабунках» [10, с. 79–80]. Для воєнного часу перелік засобів для здобуття перемоги розширюється: «... Підмови (серед ворогів), шпигунство, таємні заходи усунення, облога та приступ – ось п'ять факторів для оволодіння укріпленням», – наголошує автор «Артхашастри» [10, с. 69]. Привертає увагу той факт, що з п'яти визначених прийомів лише два останні є суто військовими. Інші три, які названі першими, а отже вважаються пріоритетними, однозначно можуть бути віднесені до методів таємної розвідувально-підривної діяльності.

У трактаті наголошено на безумовній необхідності для державного діяча (правителя) та держави загалом уміти здобувати інформацію та використовувати її у власних інтересах, насамперед за допомогою дипломатії (у тому числі й таємної) та підривної роботи. У розділі 135 зазначається: «Цар, що має око знання та досвідчений у науці (політики), навіть з малим зусиллям здатний використовувати дипломатичні засоби та отримати перевагу над іншими, навіть заповзятливими та сильними, шляхом угод та інших подібних заходів, шпигунів і таємних засобів» [10, с. 387].

Вже в той час закладалися уявлення про більшу ефективність не прямого військового втручання, а так званої «гібридної війни» (hybrid warfare) – воєнної стратегії, яка поєднує інформаційну інтервенцію, розвідувальні, диверсійні та терористичні дії й навіть відверто злочинну діяльність [11], і яка реалізується з одночасним використанням армії, найманих бойовиків та місцевих посібників (зокрема й з місцевого кримінального середовища). Нині це інколи називають «війною нового типу» [12], але насправді новою її назвати аж ніяк не можна, адже така стратегія застосовувалася ще у стародавню добу.

Значну увагу в своїй праці Каутілья приділяє характеристиці таємних агентів (шпигунів) та містить докладні настанови щодо їхньої роботи як усередині держави, так і за її межами. Цим питанням спеціально присвячені розділи 7 «Призначення таємних агентів», 8 «Застосування таємних агентів», 9 «Нагляд у своїй країні за партіями людей відданих та людей, зрадницьки налаштованих» та 10 «Залучення у ворожій країні партій людей відданих та людей, схильних до зради», розділ 55 «Дії агентів під виглядом домогосподарів, купців та відлюдників», 77 «Про нагляд за купцями», 79 «Нагляд за тими, хто живе від таємних прибутків», 80 «Виявлення молодих (злочинців) особами під виглядом чародіїв», 135 «Знання про можливості, місцевість, час, силу та слабкості (ворога)».

Шість розділів трактату (173 «Про застосування таємних агентів», 163 «Війна за допомогою інтриг», 166 «Про шпигунів, що діють зброєю, вогнем та отрутою», 171 «Підбурювання та підмовляння (серед ворогів)», 172 «Про усунення (ворога) за допомогою таємних заходів» та 167 «Знищення провіанту, припасів, фуражу») спеціально присвячені класифікації агентів та містять настанови щодо різних напрямків їхньої діяльності у передвоєнний та воєнний час. Однак про різноманітні аспекти розвідувально-підривної роботи згадується й у багатьох інших розділах, де йдеться про державне та військове управління.

Керівництво розвідувальною службою мало здійснюватися особисто царем, якому належало щоденно переглядати звіти своїх таємних інформаторів [10, с. 45]. Для контролю за діяльністю шпигунів було утворено п'ять «управлінь шпіонажу», які спрямовували та координували діяльність агентів, а також здійснювали перевірку здобутої ними інформації [3, с. 29]. Якщо свідчення трьох агентів збігалися – такій інформації довіряли. Коли ж розбіжності у свідченнях повторювалося двічі – агентам загрожувала страта.

«Очам царя» (шпигунам) приписувалося діяти як у своїй державі, так і за її межами. У першому випадку їх використовували для нагляду за головними посадовими особами (наприклад, царськими синами, його радниками та міністрами) для виявлення їхньої лояльності до монарха [10, с. 44], а також за міським і сільським населенням для виявлення його настроїв та ставлення до влади. Таємні агенти працювали у всіх районах держави і мали спостерігати за діяльністю чиновників, перешкоджати змовам, пильнувати за стратегічними шляхами та місцями масових скупчень людей (базарами).

У другому випадку шпигуни намагалися пробратися до органів управління, армії і, особливо, до оточення правителів іноземних держав. До їхніх головних завдань було віднесено не лише здобування необхідної інформації, але й здійснення активного впливу на внутрішню ситуацію в цих



держав. Звичайно, легалізація таких шпигунів у іноземній державі була справою дуже непростю. Відомий радянсько-німецький подвійний агент Х. Фельфе у своїх мемуарах писав: «Тільки в дуже нечастих випадках може пощастити впровадити класного агента в дійсно потрібне місце або отримати його там і налагодити роботу з ним, коли виникає потреба в інформації звідтіля. Хоча ідеал будь-якої розвідки – мати агентуру в ключових точках свого супротивника, причому важливих не лише зараз, але й у майбутньому, ця мета далеко не завжди є досяжною» [13, с. 59].

Агентів, згадки про яких містяться у тексті «Артхашастри», в сучасних дослідженнях умовно поділяють на кілька основних категорій. По-перше, це агенти-інформатори, які «повинні... звертати увагу на ті сторони, які приводять до взаємних розбіжностей, ворожнечі та сварок серед (членів) об'єднань...» [10, с. 79]. Друга категорія – агенти-дезінформатори, котрі мусили розповсюджувати неправдиві чутки та сіяти паніку. «Воювати треба обманом», – наголошує Каутілья. Ці «агенти... повинні говорити... про успіхи своєї справи й неуспіхи ворожі», або ж, навпаки, «завдяки розголошенню про (свою уявну) поразку..., за допомогою зрадників (створивши враження) про свою загибель», вдарити із засідки по тих, хто повірив [10, с. 312].

Третя категорія – агенти-провокатори, підбурювачі. «...Вони мають посіяти розбрат по-слідовно ретельно підготованим чином, говорячи, наприклад: такий-то намовляє на тебе. Такі (підбурювання) повинні здійснюватися відносно обох сторін (які бажано посварити)» [10, с. 430–431]. «В усіх... випадках сварок, що виникають самі собою або підбурені таємними агентами, государ повинен підтримувати більш слабку сторону грошима та військовою силою...». Ці ж агенти мали також фальсифікувати докази різноманітних «провин», начебто скоєних місцевими державними службовцями: «...До службових місць, підвідомчих начальникові охорони, слід підкидати зброю, коштовні предмети та ланцюги, забруднені кров'ю. Після цього шпигун повинен оголосити, що начальник охорони дозволяє собі вбивства й грабежі» [10, с. 441]. Окрім того, «...шпигун, що перебуває у близьких стосунках з (ворожим) государем, повинен сам давати йому знати, що нібито такий-то з його сановників веде переговори з людьми ворога» [9, с. 13].

Четверта категорія – агенти-диверсанти, бойовики. Їм приписувалося «застосовувати зброю, вогонь, отруту та інше проти гарячого, енергійного ворога або такого, що зазнав поразки». Вони мали «спалювати внутрішні хорони, міські брами і зерносклади та вбивати людей, що охороняють їх» [10, с. 441]. Окрім того, ці ж «таємні агенти повинні вбивати начальників піхоти й військових частин» та інших осіб за наказом царя [10, с. 265].

Окремо в «Артхашастрі» вирізняють подвійних агентів – «шпигунів, що одержують жалування від обох сторін» [9, с. 14]. Нині під такими агентами зазвичай розуміють осіб, які здійснюють таємну діяльність в інтересах двох спецслужб, передаючи одній службі інформацію про іншу, та які умисно чи неумисно використовуються однією спецслужбою проти іншої; переверованих противником агентів, що працюють на обидві розвідки [9, с. 273].

Агентам приписувалося діяти під різноманітними легендами: під виглядом воєначальників, послів іноземних держав, купців, виноторговців, продавців вареного м'яса, торговців ослами, верблюдами, мисливців, у містах – під виглядом ремісників, співаків, акторів, танцюристів, жонглерів, власників злодійських притулків, власників шинків, у селах – під виглядом селян-власників окремих домогосподарств, у прикордонних місцевостях – під виглядом пастухів або святих відлюдників чи гадателів тощо [10, с. 268–269].

До напрямків розвідувально-підривної діяльності агентів було віднесено не лише збір інформації щодо держав – супротивників імперії Маур'їв, але й поширення на їхній території дезінформації, організацію заколотів, провокацій, підготовку диверсій. Усе це мало здійснюватися за допомогою завербованих представників місцевого населення. «Розгнівані, жадібні, перелякані, ті, хто ставиться (до інших – О.Г.) з погордливою зневагою – це люди, котрі здатні на зраду», – наголошує автор «Артхашастри» [10, с. 32]. Саме цей нестійкий елемент і планувалося використовувати у «гібридних війнах» стародавнього часу.

Протиборство із державою-супротивником на думку Каутільї було можливим лише після отримання всебічної інформації щодо місцевості, настроїв населення, сильних сторін та слабкостей ворога. Саме цим питанням присвячено розділи 135 та 136. В умовах підготовки до війни агентам, шпигунам приписувалася невинна активна діяльність, вони мали найрізноманітнішими способами справляти вплив на керівництво держави-супротивника, його військо, усі прошарки населення, можливих союзників, спонукаючи їх до дій у вигідному для себе напрямку, вносячи сум'яття до ворожих лав. Таємні



агенти мали послаблювати противника, підбурюючи поневолені племена до повстань і різноманітних виявів непокори, розпалюючи суперечки у їхніх владних колах, роз'єднувати коаліції. Таким чином вони мусли сприяти зміні співвідношення сил на користь своєї держави. Шпигуни вдавалися до найрізноманітніших методів впливу – підкупу, інтриг, зваблення, поширення неправдивих чуток, паніки, тасмних убивств [10, с. 440–441]. Каутілья рекомендував також використовувати й марновірство тогочасних правителів та пересічних мешканців [3, с. 9].

Диверсії, провокації та дезінформацію пропонувалося застосовувати шпигунам та їхнім агентам, зокрема, для того, щоб розірвати союзний договір між двома ворожими державами [10, с. 404]. З цією метою «шпигуни (зацікавленого царя) повинні перебувати при усіх (об'єднаннях) та помічати усі сторони, які призводять до взаємних чвар, ворожнечі, сварок серед (членів) об'єднань» [10, с. 430].

Каутілья радить цареві застосовувати розвідників також для того, щоб розділяти та послаблювати зовнішніх супротивників. Через агентів та завербованих ними зрадників рекомендується усіляко сприяти беззаконням та утискам народу держави-супротивника з боку чиновників. Начебто захищаючи народ (селян) «наймані вбивці повинні по ночах вбивати їх у поселеннях, кажучи: «Так чинять з тими, хто безвинно гнобить селян». Коли ж звістки про такі акції поширяться, «слід викликати народні заворушення та сприяти вбивствам названих чиновників. Водночас слід спонукати ... осіб, що гнобилися ними, до заняття їхніх посад» [10, с. 441].

Щоб підштовхнути нестійкі елементи до зради, «...шпигуни під виглядом друзів мають сказати: «Ось цей цар хоче все узяти для себе, вас дурить оцей цар, наглядайте за ним». Або ж спритні агенти, що увійшли в довіру до того, хто погодився на зраду, нехай вб'ють його слуг та воїнів за допомогою зброї чи отрути... Після цього агенти повинні прославити того, хто погодився на зраду» [10, с. 401], щоб остаточно «прив'язати» його до себе. У розділі 165 «Сіяння заколоту серед держав» агентам приписується приділяти особливу увагу вербовці державних службовців місцевого рівня. Для цього рекомендується «розбудити жадібність восначальників та чиновників, пообіцявши їм землю або гроші й таким чином натравити їх на своїх же або ж перетягти на свій бік» [10, с. 443].

Посіявши розбрат у лавах супротивника, агенти «...мають створити привід до (численних) дрібних сварок» з будь-яких приводів – «знання, мистецтва, ігор та розваг» тощо. «Вони також можуть розпалити сварку шляхом підтримання тих, хто піддається на їхні умовляння...». З метою ще більше розхитати ситуацію глава зацікавленої держави мусить «підтримувати слабшу сторону військовою допомогою та грошима й таким чином сприяти поразці супротивної сторони» [10, с. 431].

Не обходить увагою Каутілья й такий вид таємної війни, як диверсійно-терористична діяльність. При цьому, на його думку, провину у терористичних актах необхідно покласти на тих, хто, навпаки, протидівав диверсантам. У розділі 163 «Війна за допомогою інтриг» автор «Артхашастри» наголошує, що таємні агенти «мають спалювати внутрішні хорони, міські ворота та зерносовища і вбивати людей, що охороняють їх. Потім із сумним виглядом вони повинні оголошувати, що (підпали) скоєні ними (вбитими)» [10, с. 441].

**Висновки.** Аналіз видатної пам'ятки давньоіндійської політико-правової думки – «Артхашастри» та співставлення окремих її положень з іншими історичними джерелами надає можливість дійти певних висновків. Нажаль, війна є однією з найдавніших форм взаємодії між державами. До стародавньої доби, вочевидь, відноситься й зародження тісно пов'язаної з нею розвідувальної функції, яка виникає тоді, коли складаються ситуації, за яких простої фізичної або чисельної переваги для перемоги над супротивником стало недостатньо. Саме тоді людство набуло розуміння значення інформації, яку можна використати щоб зашкодити супернику.

У державі Маур'їв розвідка пройшла період свого становлення та первинного розвитку. Історично першим і основним видом розвідки тут була розвідка агентурна. Вона обслуговувала як зовнішню, так і внутрішню політику, й мала на меті, насамперед, здобування політичних (дипломатичних) та військових відомостей про супротивника. Постійних органів, які б здійснювали розвідувальну та підривну діяльність, у стародавній Індії не існувало. Для її провадження використовувалися купці, мандрівники, релігійні проповідники тощо. В якості розвідників підбиралися особи з вільного та напівзалежного населення, іноді рабів, а також із числа іноземців. Основними способами здобування розвідувальних відомостей були діяльність і донесення розвідників, допити перебіжчиків, вивчення документів. Широко застосовувалися підкуп, залякування, шантаж, погрози. Але діяльність розвідки вже тоді виходила за межі лише збирання інформації: окрім вирішення цього головного завдання,



розвідка використовувалася для дезінформації, сіяння розбрату в стані супротивника або між союзниками, дискредитації державних посадовців, здійснення диверсій (отруєння води, продуктів) тощо.

Отже, за час існування імперії Маур'їв було накопичено значний досвід та на цій основі опрацьовано доктрину розвідувально-підривної діяльності, яка знайшла відображення в «Артхашастрі». Розвідка й нині є обов'язковим і надзвичайно важливим елементом системи забезпечення інтересів будь-якої держави світу. З цього приводу доцільно пригадати У. Черчілля, який наголошував, що у держави немає постійних друзів, є лише постійні інтереси. Водночас, далеко не усі сучасні держави здійснюють підривну діяльність, яка, хоча й пов'язана з розвідувальною, але має цілком відмінну мету та методи. Така форма активності притаманна лише країнам, які до цього часу вибудовують свої зовнішньополітичні відносини виходячи з політичних уявлень далекого минулого. Дослідження історичного досвіду формування системи поглядів на розвідувально-підривну функцію держав, що мають агресивні наміри, окрім іншого, може надати допомогу у виявленні, оцінюванні, прогнозуванні різноманітних соціальних процесів, подій, заходів, навчатиме на основі відомостей, отриманих із історичних джерел, розпізнавати прояви підривної діяльності іноземних спецслужб (психологічні, ідеологічні, інформаційні, економічні, диверсійні тощо) та протидіяти їй.

#### Список використаних джерел:

1. Hosmer S. T. Countering Covert Aggression / S. T. Hosmer, G. K. Tanham. – Santa Monica, CA: RAND Corporation, 1986. – 35 p.
2. Rosenau W. Subversion and Insurgency: RAND Counterinsurgency Study. Paper 2 / W. Rosenau. – Santa Monica, CA: RAND Corporation, 2007. – 34 p.
3. Пик С. М. Таємна дипломатія і розвідка у міжнародних відносинах : навч. посібник / С. М. Пик. – Львів : ЛНУ імені Івана Франка, 2012. – 514 с.
4. Нариси з історії розвідки суб'єктів державотворення на теренах України : [монографія] / Цибулькін В. В., Рожен Л. М., Веденєєв Д. В. та ін. – К.: Преса України, 2011. – 536 с.
5. Черняк Е. Б. Пять столетий тайной войны. Из истории секретной дипломатии и разведки / Е. Б. Черняк. – М.: Междунар. отношения, 1991. – 554 с.
6. Ковтун Г. К. Философия разведки / Г. К. Ковтун. – К.: Изд. Дом «Журнал «Президент», 2001. – 629 с.
7. Алексеев М.В. Вестники смерти. Лазутчики древней Индии [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://bondandothers.ru/history/messengers-of-death>.
8. Демиденко Г. Г. Історія вчень про право і державу: Підручник для студентів юридичних вищих навчальних закладів / Г. Г. Демиденко. – Харків: Консум, 2004. – 432 с.
9. Шаваев А. Г. Разведка и контрразведка. Фрагменты мирового опыта и теории / А. Г. Шаваев, С. В. Лекарев. – М. : Изд. группа «БДЦ-пресс», 2003. – 544 с.
10. Артхашастра или Наука политики / Пер. с санскрита. – М.-Л. : Изд-во АН СССР, 1959. – 793 с.
11. Хофман Ф. Гибридные угрозы. Ч. 2. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.geopolitica.ru/article/gibridnye-ugrozy-ch2#.U58CGv1\\_s48](http://www.geopolitica.ru/article/gibridnye-ugrozy-ch2#.U58CGv1_s48).
12. Война будущего на примере Сирии и Донбасса [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tolk.ru/?p=20851>
13. Фельфе Х. Мемуары разведчика / Х. Фельфе. – М. : Политиздат, 1988. – 317 с.



**ЗМЕРЗЛЫЙ Б. В.,**

доктор исторических наук,  
профессор кафедры истории  
и теории государства и права  
(Таврический национальный  
университет имени В. И. Вернадского)

УДК 340.15:347.79«17/19»

### ИЗМЕНЕНИЕ ПОДХОДОВ В РЕГУЛИРОВАНИИ ВОПРОСОВ ЭКСПЛУАТАЦИИ СУДОВ В НАЧАЛЕ XX ВЕКА

В статье рассматривается эволюция правового регулирования вопросов, связанных с обеспечением безопасности судов торгового флота в Российской империи в начале XX века. Основой этого процесса стало освидетельствование всех судов независимо от их классификации, принадлежности и прочего. Основными правовыми документами, на которых базировался этот процесс, были указ от 23 августа 1902 г. «Об освидетельствовании судов, плавающих на внутренних водных путях»; правила от 3 июля 1903 г., выработанные ТМиП для пассажирских судов; в октябре 1903 г. принят проект правил осмотра барж, лихтеров и других плавучих средств, не имеющих двигателей или парусов; закон от 31 октября 1909 г. «Об изменении и дополнении действующих постановлений о морской торговле» (32674); правила освидетельствования морских торговых судов, утвержденные министром торговли и промышленности 23 ноября 1911 г.

**Ключевые слова:** эксплуатация, освидетельствование, нормативно-правовые акты.

У статті розглядається еволюція правового регулювання питань, пов'язаних із забезпеченням безпеки судів торговельного флоту в Російській імперії на початку XX століття. Основою цього процесу став огляд усіх судів незалежно від їх класифікації, приладдя тощо. Основними правовими документами, на яких базувався цей процес, були указ від 23 серпня 1902 р. «Про огляд судів, які плавають на внутрішніх водних шляхах»; правила від 3 липня 1903 р., вироблені ТМиП для пасажирських судів; у жовтні 1903 р. прийнято проект правил огляду барж, ліхтерів та інших плавучих засобів, що не мали двигунів або вітрил; закон від 31 жовтня 1909 р. «Про зміни і доповнення діючих постанов про морську торгівлю» (32674); правила огляду морських торговельних судів, затверджені міністром торгівлі й промисловості 23 листопада 1911 р.

**Ключові слова:** експлуатація, огляд, нормативно-правові акти.

In the article the evolution of legal regulation of issues, related to the ensuring the safety of ships of the merchant fleet in the Russian Empire in the beginning of XX century is considered. The basis of this process was the examination of all ships irrespective of their classification, toiletries etc. The principal legal documents, on which the process was based, were decree on 23 August 1902 year «On the inspection of vessels, navigating on inland waterways»; the rules of 3 July 1903 year, developed TMiP for passenger ships; on October 1903 year was adopted the draft of rules of inspection of barges, lighters and other floating means with no engines or sails; a law of 31 October 1909 year «On amendments to the existing regulations on Maritime trade» (32674); the rules of examination of merchant ships, approved by the Minister of trade and industry on 23 November 1911 year.

**Key words:** operation, certification, normative-legal acts.

**Введение.** Вопросам качества постройки и эксплуатации судов долгое время в российской империи придавалось мало значения. Это обычно относилось на рассуждение хозяев судов и владельцев товаров, перевозимых на судах. Количественный же рост пароходов и требования к безопасности





пассажирских перевозок ставили на повестку дня цель не просто усиления контроля, а полного изменения ранее применявшихся подходов.

**Постановка задания.** Одним из первых направлений для разрешения этого вопроса стало разграничение права судовождения на паровых и парусных судах, вторым было выделение судовых механиков в отдельную категорию, требующую получения специальных знаний и соответствующих сертификатов, третьим – введение освидетельствования судов.

**Результаты исследования.** Одним из первых шагов по обеспечению безопасности торговых судов, как ни странно, стало введение указом от 3 июня 1902 г. судового журнала (21573). С его помощью можно было бы проследить происходившее на судне и дать ему соответствующую оценку. При этом ведение журнала не требовалось на таких судах: а) грузовых судах не свыше 100 т полной вместимости; б) буксирных, портовых и вспомогательных парходах в портовых водах; в) грузовых судах, совершающих плавания в районах местных сообщений. Журнал следовало хранить судовладельцу 10 лет с момента последней записи [1, с. 521].

Указом же от 23 августа 1902 г. «Об освидетельствовании судов, плавающих на внутренних водных путях» этот процесс возлагался на специальные комиссии из должностных лиц ведомства путей сообщения с представителями судовладельцев и страховых обществ (21969). Создавались они временно, до издания общих правил [1, с. 830].

Основная же работа по выработке правил освидетельствования судов была возложена на комиссию при главноуправляющем ТМиП. 3 июля 1903 г. выработанные положения были утверждены главноуправляющим ТМиП. Вырабатывая правила для пассажирских судов, предпочли остановиться на правилах, имеющих общее мировое значение, и такими признали правила английского совета торговли Boardoftrade, причем испытание корпусов, котлов и механизмов решили производить по правилам английского Ллойда. При установлении таких правил комиссия полагала, что будет сразу достигнуто доверие со стороны иностранцев к судам российского торгового флота.

По установлении правил технического осмотра судов решили применять их на практике «с осмотрительной постепенностью», а именно: для тех судов, которые только собирались строить, – со дня обновления правил требовать применения их в полном объеме; для судов, находящихся в момент издания правил в постройке, – допускать облегчения; для судов, уже плавающих, – вводить требования по мере совершающихся на них перемен и ремонтов.

Само введение правил решили произвести таким образом: разработанный проект разослать начальникам портов и представителям мореплавания и судостроения с предложением предоставить в 2-месячный срок свои замечания, насколько они их воспримут. И только после этого, приняв во внимание представленные замечания и правила, ввести в действие при сопровождении их инструкцией относительно постепенности их применения.

Впредь до достижения дипломатическим путем признания взаимности свидетельствованных судов и установления российской классификации предложить административным распоряжением портовым управлениям и лицам, производящим освидетельствование судов, принимать свидетельства таких классификационных учреждений: английского Ллойда, германского Ллойда, норвежского Ллойда, бюро Веритас.

Освидетельствование, произведенное в одном порту, было обязательно для прочих портов. Все суда следовало освидетельствовать в одном из российских портов с выдачей свидетельства об этом.

Освидетельствование следовало производить с возможно меньшими затруднениями, без задержек судна в его отход, и только в случае явной опасности плавания для судна оно могло быть задерживаемо с целью основательного осмотра. Чтобы не задерживать судно, освидетельствование его могло производиться частями в одном или разных портах, и в таком случае выдавалось удостоверение о неполном осмотре, которое подлежало постепенному дополнению до полного освидетельствования.

Освидетельствование поручалось портовым техникам или лицам, особо для этого назначенным, под наблюдением начальника порта в присутствии судовладельца или лица, им уполномоченного, каковым мог быть капитан судна или механик.

Выдаваемые начальником порта временные удостоверения об осмотре после заполнения всех сведений имели силу для совершения плавания впредь до замены их свидетельствами, выдаваемыми инспекцией ГУТМиП.

Инспекция могла рассматривать доставляемые начальниками портов копии удостоверений лишь с целью контроля за единством требований в разных портах и для разбора протестов судовла-



дельцев на произведенные освидетельствования, когда такие претензии поступали в инспекцию [2, л. 371–372 об.].

В октябре 1903 г. был разработан проект правил осмотра барж, лихтеров и других плавучих средств, не имеющих двигателей или парусов. Им предусматривалось, что баржи, лихтера и другие плавучие средства, плавающие в районе ведения ГУТМиП, не имеющие ни парусов, ни механических двигателей и принадлежащие частным лицам, следовало осматривать в таком порядке:

а) обязательный осмотр судов, не подвергавшихся осмотру какого-либо правительственного учреждения и не имеющих никакого от них разрешительного на плавание свидетельства или же просрочивших его; они получали билет на плавание от ближайшего управления торгового порта и подвергались связанным с ним обязательным осмотрам. Их цель – установить безопасность плавания находящихся на этих плавучих средствах лиц, а также безопасность совместного с ними плавания других судов. Получение билета на плавание от ГУТМиП освобождало судовладельцев от получения разрешительных на плавание свидетельств от какого бы то ни было другого правительственного учреждения;

б) классификационный осмотр судов по желанию судовладельцев или их уполномоченных; каждое плавучее средство могло быть подвергнуто освидетельствованию техниками ГУТМиП для удостоверения возможности сохранной перевозки на нем грузов, для сообщения отзыва о тех или других технических усовершенствованиях, для технических советов относительно этого плавучего средства (п. 1).

Санитарный осмотр плавучих средств следовало производить независимо от этих правил, на основании особых постановлений соответствующих властей (п. 2).

Настоящие правила издавались ГУТМиП периодически, причем каждое новое издание правил вступало в законную силу через 6 месяцев после опубликования их отделом торгового мореплавания. Правила дополнялись местными требованиями, о которых начальник портов сообщал ежегодно к 1 января старшему инспектору торгового мореплавания и портов для утверждения и введения в правила (п. 3).

Что касается обязательного осмотра, то с целью безопасности пребывания на судне людей и безопасности совместного плавания плавучих средств с другими судами обязательный осмотр определял такую информацию: а) корпус судна вообще годен для плавания в указанном судовладельцами месте; б) помещения для команды достаточны и удовлетворительны; в) инвентарь, необходимый для плавания, есть в наличии; г) судно удовлетворяет местным требованиям плавания (п. 4).

Обязательный осмотр производился портовыми техниками по приказанию начальника порта. Для его производства судовладелец или его уполномоченный заполняли особый бланк, в котором указывали время и место осмотра, представляя также все документы, имеющиеся у него, относительно этого судна (корабельную крепость, строительное свидетельство и прочее), а при повторении осмотров – билет на плавание, выданный кем-либо из портовых управлений (п. 5).

Обязательный осмотр следовало производить бесплатно, однако судовладелец должен был произвести все подготовительные работы к осмотру: очистить судно, поставить его в удобное место для осмотра, а также разобрать или поднять различные предметы, просверлить дыры и сделать какие-либо другие работы, какие техник находил необходимыми для более тщательного освидетельствования судна (п. 6).

По окончании первого осмотра судовладельцу выдавался билет на плавание, который хранился у него, и жестяной значок (контрмарка), который следовало хранить на судне. Билет выдавался на время от 1 недели до 3 лет (для деревянного судна) и до 4 лет (для железного судна), после чего следовало производить новый осмотр и выдавать новый билет. Суда, не предъявляемые к осмотру в течении 4 недель со дня наступления срока осмотра, задерживались. Следить за этими сроками вменялось в обязанность судовладельцам (п. 7).

На каждом освидетельствованном судне на видном месте устанавливалась жестянка и клеймо с обозначением номера судна по портовому списку и названием порта. Жестянка прибывалась на правой наружной стороне ахтерштевня деревянных судов; клеймо (холодным способом, с краской) ставилось на внутренней стороне ахтерштевня деревянных судов и на заднем бимс-грот люка металлических судов (п. 8).

В портовом управлении велся особый список судов, получающих билет на плавание; в нем делалась отметка и о произведенных осмотрах. Список этот печатался в ежегодно издаваемом отделом торгового мореплавания списке судов российского торгового флота (п. 9).



Обязательный осмотр мог быть произведен и вне срока, если были в портовом управлении достоверные заявления о неисправности судна или же другие причины, заставляющие портовую администрацию осмотреть судно (авария, переделка или ремонт судна). При этом осмотр следовало производить так, чтобы по возможности не вводить судовладельца в убыток из-за простоя судна (п. 10).

Жалобы судовладельцев в случае неправильного действия осматривающих подавались начальнику торгового порта, который отправлял их старшему инспектору торгового мореплавания и портов (п. 11).

Местные же требования безопасности плавания барж, лихтеров и прочего устанавливались каждым портом отдельно по таким параметрам: 1) типы судов, осматриваемых по этим правилам; 2) сроки осмотров; 3) места плавания этих судов; 4) местные технические требования безопасности; 5) наименьшая высота надводного борта для каждого типа судна; 6) инвентарь, необходимый для безопасности плавания каждого типа судна (п. 12) [3, л. 24–24 об.].

Что касается классификационного осмотра, то, по желанию владельцев, баржи и другие плавучие средства могли осматриваться назначенными для этого лицами ГУТМиП с целью удостоверить сохранность и безопасность перевозки различных грузов на них, для отзыва о состоянии различных устройств и приспособлений, с целью выяснить техническую сторону того или другого вопроса о наилучшей эксплуатации таких плавучих средств (п. 13).

В случае удовлетворительного исхода осмотра судовладелец получал об этом удостоверение, в котором состояние судна оценивалось особой отметкой – классом судна: буквами «А», «АВ» и «В» с прибавлением спереди чисел: 100, 95, 80 и других, а снизу цифры 2, 3, 4 и так далее. При этом буква «А» соответствовала железному или стальному судну, «В» – деревянному судну, «АВ» – судну смешанной постройки (п. 14).

В этом случае числа 100, 95 и так далее обозначали состояние корпуса судна и его принадлежностей (наивысшей была отметка 100). Цифры 2, 3, 4 обозначали период, через который судно должно свидетельствоваться, с необходимым при этом ремонтом для того, чтобы сохранить за ним первоначальную отметку – класс судна. Время это устанавливалось осматривающим, наблюдение за тем, чтобы судно было предъявлено в срок, лежало на обязанности судовладельца. Судно могло осматриваться и вне обязательных сроков (после аварии, ремонта, переделки); при этом после аварии или переделок периоды осмотра передвигались, то есть они исчислялись со дня окончания работ по переделке или исправлению аварий. Это не относилось к судам, которые ежегодно осматриваются при открытии навигации.

Классификационный осмотр возлагался на портовых техников или особых лиц, назначенных старшим инспектором торгового мореплавания и портов; при требовании осмотра заполнялся бланк по форме № 2 (п. 15).

Впредь до установления особой таксы классификационные осмотры производились означенными лицами, однако все приспособления для осмотра и связанные с ним работы (сверление дыр, проба водой и подобные) производились судовладельцем за свой счет (п. 16).

Для получения первого удостоверения о назначении класса судно следовало тщательно очистить от грязи, но не окрашивать. Внутри судно нужно было освободить от грязи и мусора; внутренний настил, где надо, должен быть снят. Все части, могущие быть отнятыми или отвинченными, следовало снимать, и вообще обратить внимание на то, чтобы осмотр мог быть произведен как можно тщательнее. Для более полного освидетельствования осматривающий мог потребовать производства и других работ. Ни одну часть судна не разрешалось окрашивать перед осмотром (п. 17).

Местные условия для удобной и сохранной перевозки грузов были такими: 1) типы судов и материалы их постройки; 2) технические требования безопасности перевозки грузов и удобнейшей эксплуатации этих судов. Последние определялись на местах в портах (п. 18) [3, л. 35].

В приложении к этому положению шли образцы билетов [3, л. 47–47 об.] и удостоверение, которое выдавалось в дополнение к разрешению на плавание [3, л. 48 об.].

До введения различных осмотров следовало определиться с классификацией судов, так как к различным их типам выдвигались различные требования. С этой целью приказом по ГУТМиП от 5 сентября 1903 г. № 33 постепенное введение классификации торговых судов было возложено на старшего инспектора торгового мореплавания и судов, а в торговых портах создавались местные комиссии по классификации [4, л. 212–213].

Следует также указать, что попытки освидетельствования судов и ранее указанных правил известны. Вот только не всегда они были удачны. Так, например, 14 сентября 1902 г. в порту Ялта



была создана комиссия под председательством лейтенанта Степанова для освидетельствования шхуны «Гавриил» по поводу ее возможности дойти до места назначения с грузом. Однако уже 21 сентября 1902 г. приказом начальника порта создана комиссия под председательством лейтенанта Степанова и с участием шкиперов других судов для расследования причин крушения этой шхуны [5, л. 9–10].

Окончательные правила относительно освидетельствования судов были приняты лишь 31 октября 1909 г. специальным законом «Об изменении и дополнении действующих постановлений о морской торговле» (32674). Им, в частности, предписывалось ст. ст. 105–107 устава торгового изложить так: «Каждое морское торговое судно подвергается освидетельствованию: 1) первоначальному, перед внесением судна в корабельный список; 2) повторному, в случаях и в сроки, указанные в ст. 106; 3) по требованию правительственной власти; 4) по желанию хозяина или судовой администрации; 5) по требованию фрахтователей и страховщиков» (ст. 105).

Согласно ст. 106 повторному освидетельствованию морские торговые суда подлежали в такие сроки и в таких случаях: «1) пассажирские суда – не менее 1 раза в год (не менее 12 пассажиров); 2) грузовые суда – 1 раз в 3 года; 3) все суда вообще – после зимовки или стоянки в разоруженном виде, а также после аварии и капитального ремонта или переделки».

По ст. 107 освидетельствование, производимое в порядке, указанном в п. 1 и 2 ст. 105, ставило целью выяснить, что «корпус судна по конструкции, выполнению постройки и состоянию не представляет опасности для плавания; котлы после испытания их под давлением и механизмы оказались удовлетворительными, они не представляли опасности для экипажа и пассажиров; помещения для экипажа и пассажиров удовлетворяют действующим в отношении них правилам; на судне есть в соответствующем количестве и в исправном виде шлюпки, спасательные принадлежности, якоря и якорные цепи, требуемые правилами о предупреждении столкновений судов на море приспособления; судно имеет правильно нанесенные марки углубления; на судне есть на наружном борте правильно нанесенные отметки палубной линии и ватерлинии наибольшей нагрузки».

Кроме того, устав торговый дополнялся статьями, которыми предписывалось, что на наружном борте каждого морского торгового судна посредине его длины должны быть нанесены линия, обозначающая положение верхней непроницаемой палубы, и диск с горизонтальной линией, проведенной через его центр. Центр этого диска определял ватерлинию наибольшей нагрузки в соленой воде. Грузить судно разрешалось лишь до этой ватерлинии (98.1). Это правило не распространялось на морские торговые суда менее 80 т чистой вместимости, на суда, используемые только для морских промыслов, а также на любительские яхты.

При этом хозяин или капитан судна, виновный в неисполнении установленных законом или обязательным постановлением правил о нанесении на борт судна отметок, подвергался денежному взысканию не свыше 300 руб. (98.3).

Освидетельствование морских торговых судов и их принадлежностей производилось управлением приморских торговых портов. При выдаче удостоверений об освидетельствовании портовым управлениям разрешалось не производить освидетельствование тех частей судна или его принадлежностей, в отношении которых представлялись удостоверения, выданные управлением военных портов, классификационными учреждениями, внесенными в особый список министра торговли и промышленности, и лицами, получившими от министерства торговли и промышленности свидетельство на право производства освидетельствования судов или их принадлежностей (107.1).

Помещения для экипажа и пассажиров, спасательные принадлежности и требуемые правилами о предупреждении столкновений судов на море приспособления подлежали освидетельствованию исключительно в правительственных учреждениях (107.2).

Выход в море разрешался лишь судам, имеющим удостоверения об освидетельствовании, при том такие, срок действия которых истек не ранее прихода судна в порт назначения при обычных условиях плавания (107.3). Судно, не соответствующее отчасти требованиям, указанным в ст. 107, могло получить разрешение на сокращенный срок плавания или же на переход из одного порта в другой. Освидетельствование судна, начатое в одном порту, могло быть закончено в других портах в срок, указанный портовым управлением (107.4).

Освобождались от полного освидетельствования или в отдельных частях морские торговые суда, которые предъявляли портовым управлениям соответствующие удостоверения об освидетельствовании их, выданные правительственными учреждениями тех иностранных государств, которыми признавались взаимно российские такие же свидетельства (107.6).



При этом действия ст. ст. 98.1–98.3, 105–107.6 и 619–619.3 не распространялись на иностранные суда, если они не имели назначения в российский порт и зашли в него не для торговых операций и не для возобновления запаса топлива (107.7).

Суда признавались чрезмерно или неправильно нагруженными в таких случаях: 1) если судно было нагружено так, что отметка ватерлинии наибольшей нагрузки была покрыта водой; 2) если палубный груз леса, по роду нагрузки, представлял опасность для судна и для лиц, находящихся на нем; 3) если грузы были укреплены недостаточно или вовсе не укреплены, вследствие чего во время плавания могли перемещаться и быть причиной аварии; 4) если судно было нагружено настолько неправильно, что получило чрезмерный крен или дифферент, устойчивость его изменилась в опасной степени; 5) если судно с сыпучим или жидким грузом не было снабжено приспособлениями против передвижения или переливания груза во время качки; 6) если грузы взрывчатые, огнеопасные или вообще опасные в употреблении оказывались нагружены не в соответствии с правилами их перевозки; 7) если нагрузка скота производилась не в соответствии с установленными для этого правилами; 8) если число пассажиров на судне превышало количество, указанное в правилах перевозки пассажиров (619.1).

Если судно, прибывшее в российский порт, оказывалось чрезмерно или неправильно нагруженным, то виновный в этом хозяин либо капитан судна подвергался денежному взысканию не свыше 300 руб. Если такое нарушение угрожало личной безопасности, то виновный подвергался аресту на срок не свыше 3 месяцев или заключению в тюрьме на время от 2 до 4 месяцев.

Кроме того, хозяин или капитан, виновный в принятии на судно пассажиров в количестве, превышающем установленное для этого судна, подвергался денежному взысканию не свыше 1,5 размера платы, полученной за проезд излишне принятых пассажиров (619.2).

Если после освидетельствования судно оказывалось не соответствующим требованиям ст. ст. 107 и 619.1, то начальнику порта следовало распорядиться задержать его до устранения замеченных неисправностей. О каждом таком случае портовое управление составляло протокол, копия которого выдавалась капитану судна (619.3).

Для исполнения этих правил и дополнений к уставу торговому министру торговли и промышленности предлагалось определить сроки, по истечению которых нанесение на борт судов отметок, установленных ст. 98.1, станет обязательным по отношению к различным судам, в зависимости от их назначения, рода плавания, рода двигателя и других признаков.

Министру торговли и промышленности предлагалось также издать в развитие постановлений устава торгового такие акты: 1) правила, определяющие положение на боту судна диска; 2) правила, определяющие порядок производства освидетельствования торговых судов, форму выдаваемых удостоверений, таксу вознаграждения за производство освидетельствований; 3) правила, которым должны соответствовать помещения для пассажиров и экипажа на морских торговых судах; 4) правила перевозки скота на морских торговых судах; 6) инструкцию и правила в развитие п. п. 2–5 ст. 619.1; 6) по соглашению с МВД – правила относительно морской перевозки паломников и эмигрантов, по соглашению с министрами финансов, военным и морским – правила морской перевозки грузов взрывчатых, огнеопасных или вообще опасных в употреблении [7, с. 902–904].

Однако лишь 23 ноября 1911 г. министром торговли и промышленности были утверждены правила освидетельствования морских торговых судов. Для их исполнения в порты обещали выслать для производства освидетельствования такие приборы: контрольные манометры, прессы для испытания котлов гидравлическим давлением, аппараты для проверки манометров, приборы для определения температуры вспышки нефти для Баку, Петровска и Батуми; печати для портовых техников; комплекты инструментов (ручники, керны, циркули, кронциркули, нутромеры, линейки, пуансоны, клещи для пломбирования и пломбы к ним, зубила) [8, л. 26–27].

**Выводы.** Таким образом, подход к регулированию освидетельствования судов в начале XX века был изменен в сторону четкого регулирования всех вопросов, относящихся к состоянию судна, безопасности его груза, пассажиров и команды. Были разработаны и вводились в действие строгие правила освидетельствования, а сам процесс освидетельствования был поручен опытным специалистам. Регуляция процесса освидетельствования судов осуществлялась серией указов, законов и подзаконных нормативно-правовых актов.





**Список использованных источников:**

1. Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье : в 48 т. – СПб., 1904– . – Т. XXII. Отделение 1 : 1902 г. – 1904. – 1030 с.
2. Государственный Архив в Автономной Республике Крым. – Ф. 158. – Оп. 1. – Д. 2 : Протоколы заседаний комитета по портовым делам. Копии. 1901 г. – 302 л.
3. Государственный Архив в Автономной Республике Крым. – Ф. 158. – Оп. 1. – Д. 4а : Циркуляры и приказы Главного управления торгового мореплавания и портов о содержании железнодорожных путей и зданий на территории порта, составлением описания портов, о перемещении по службе служащих порта. 30.12.1903 г. – 31.12.1904 г. – 372 л.
4. Государственный Архив в Автономной Республике Крым. – Ф. 158. – Оп. 1. – Д. 4б : Предписания и распоряжения Главного управления торгового мореплавания и портов о правилах оценки повреждения судов, сроках стоянки судов для погрузки и выгрузки, по личному составу. 17.01.1903 г. – 31.12.1903 г. – 286 л.
5. Государственный Архив в Автономной Республике Крым. – Ф. 158. – Оп. 1. – Д. 1 : Приказы начальника Ялтинского порта. 01.07.1902 г. – 18.12.1902 г. – 13 л.
6. Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье : в 48 т. – СПб., 1912– . – Т. XXIX. Отделение 1 : 1909 г. – 1912. – 1006 с.
7. Полное собрание законов Российской империи. Собрание третье : в 48 т. – СПб., 1914– . – Т. XXXI. Отделение 1 : 1911 г. – 1914. – 1411 с.
8. Государственный Архив в Автономной Республике Крым. – Ф. 158. – Оп. 1. – Д. 114 : Дело об оборудовании метеорологической службы в Ялтинском порту. Проект правил и переписка с метеорологическими станциями Крыма о состоянии погоды. 19.12.1910 г. – 31.12.1911 г. – 90 л.

**КСЬОНДЗИК К. В.,**  
магістр міжнародного права  
(Інститут міжнародних відносин  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка)

УДК 341.215.4

**СПІВВІДНОШЕННЯ НОРМ НАЦІОНАЛЬНИХ  
ПРАВОВИХ СИСТЕМ ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ЩОДО  
РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНИХ АНТРОПОГЕННИХ ВІДНОСИН**

У статті здійснено аналіз положень міжнародних договорів та практики Європейського Суду з прав людини щодо наявності звичаєвих норм міжнародного права, які б регулювали міжнародні антропогенні відносини. Автор дійшла висновку, що переважна більшість норм, які регулюють міжнародні антропогенні відносини, є актами «м'якого права».

**Ключові слова:** міжнародні антропогенні відносини, «м'яке право», клонування, евтаназія, регулювання населення, принцип поваги до гідності людини.

В статті осуществлен анализ положений международных договоров и практики Европейского Суда по правам человека о наличии обычных норм международного права, регулирующих международные антропогенные отношения. Автор пришла к выводу, что подавляющее большинство норм, регулирующих международные антропогенные отношения, являются актами «мягкого права».

**Ключевые слова:** международные антропогенные отношения, «мягкое право», клонирование, евтаназия, регулирования населения, принцип уважения достоинства человека.



The article analyzes the provisions of international treaties and the European Court of Human Rights decisions concerning the availability of customary international law that regulate international anthropogenic relations. The authors concluded that the majority of the rules which govern international anthropogenic relations are acts of «soft law».

**Key words:** *international anthropogenic relations «soft law», cloning, euthanasia, population regulation, the principle of respect for the human dignity.*

**Вступ.** Взаємодія національного та міжнародного права широко і активно обговорюється уже не одне століття. Однак, єдиної позиції з цього питання світове співтовариство так і не виділило.

Інтерес фахівців щодо питання співвідношення міжнародного та національного права пояснюється тим, що відповідь на нього дозволяє розкривати сутність міжнародного права як своєрідної правової системи, виявляти взаємозв'язки, взаємодію і взаємовплив норм міжнародної і внутрішньодержавної правових систем, забезпечувати їх узгодження і реалізацію, з'ясувати роль норм національного права в рішеннях міжнародних судів і арбітражів, можливість застосування національними судами міжнародно-правових норм практично в будь-якій сфері міжнародних відносин [1].

Основними працями в галузі міжнародних антропогенних відносин є роботи І.І. Лукашука, П.А. Рабіновича, В.І. Крусса, В.І. Вернадського, В.М. Хоніна, О.Е. Старовойтової, М.О. Медведєвої, А.Х. Абашидзе і А.М. Солнцева, А.І. Йориша, Л.І. Удовики, С.Г. Стеценка та інших.

**Постановка завдання.** Міжнародні антропогенні відносини є досить новим поняттям для міжнародного права і означають суспільні відносини, які виникають між суб'єктами міжнародного права, а також між суб'єктами міжнародного права та індивідами щодо визнання та захисту соматичних прав людини, а також прав, які виникають внаслідок зміни людиною її біологічної природи.

Правове регулювання міжнародних антропогенних відносин зараз знаходиться на стадії розробки, тому важливо з'ясувати тенденції взаємодії національних та міжнародно-правових систем у регулюванні міжнародних антропогенних відносин, виявити основні проблеми та колізії, які виникають на сучасному етапі, значення і роль судової практики в становленні механізму міжнародно-правового регулювання міжнародних антропогенних відносин.

**Результати дослідження.** Єдиного підходу до взаємодії міжнародного та національного права немає, однак більшість вітчизняних фахівців визначають, що в міжнародному праві існує дві теорії співвідношення міжнародного та внутрішньодержавного права: дуалістична і моністична, у межах яких розрізняють 5 основних концепцій співвідношення [1].

Розкриття даного питання з точки зору регулювання міжнародних антропогенних відносин є надзвичайно важливим, адже сучасне міжнародне право регулює лише частину проблемних аспектів у даній сфері, а регламентування деяких питань прямо залишило на розгляд держав, як, наприклад, момент визнання ембріона людиною.

Також, переважна більшість міжнародних нормативно-правових актів, які регулюють міжнародні антропогенні відносини, – це акти так званого «м'якого права», а обов'язкові нормативно-правові акти прийнято лише в рамках європейського регіону. З іншого боку, можна сперечатися, чи є декларації ООН та її органів лише рекомендаціями, адже на держави-члени все одно покладається політична відповідальність. З іншого боку, положення актів «м'якого» права враховуються державами при розробці внутрішнього законодавства, і, таким чином, стають для неї обов'язковими.

У науці міжнародного права існує думка, що процес реалізації державою міжнародно-правового зобов'язання й узгодження міжнародного права та внутрішнього права поділяється на трансформацію, інкорпорацію, рецепцію, відсилання [1]. Однак, одноманітних і загальноприйнятих визначень даних механізмів узгодження міжнародного та національного права не існує. Навпаки, різні науковці по-різному класифікують дані поняття.

У випадку з міжнародними договорами щодо регулювання міжнародних антропогенних відносин Україна пішла шляхом трансформації міжнародного права – прийняття окремого закону про заборону клонування, чим визначила обов'язковість норми про заборону клонування, а також доповнила міжнародно-правовий механізм, заборонивши ввіз на територію України ембріонів.

У науці міжнародного права вважається, що одним з важливих практичних аспектів теорій співвідношення міжнародного і національного права є питання про порядок виконання державою міжнародних договірних і звичаєвих зобов'язань на її території. Зокрема, моністичні концепції спів-



відношення двох правопорядків припускають пряму дію норм та принципів міжнародного права в національній правовій системі [1].

Щодо виконання норм «м'якого права» ситуація є досить складною, адже декларації, хартії, рекомендації міжнародних інституцій не є джерелами міжнародного права в розумінні ст. 38 Статуту Міжнародного суду ООН та не є юридично обов'язковими, за винятком тих положень, які можна вважати міжнародними звичасвими нормами. Однак, процес перетворення певного правила поведінки у звичасву або конвенційну норму є досить тривалим.

Вважається, що свідченням наявності міжнародного звичаю є:

- а) міжнародна практика (прецеденти);
- б) *opinio juris necessitatis* (думка, яка визнає цю практику за юридичну норму);
- в) тривалість застосування [1].

Однак, не важко здогадатися, що правила, які містяться в деклараціях та хартіях, прийнятих у рамках ООН для регулювання міжнародних антропогенних відносин, не можуть поки вважатися звичасвими нормами за всіма трьома критеріями.

Наведені міркування не стосуються принципу поваги до гідності людини, який закріплений в багатьох міжнародно-правових актах, відповідає критерію тривалості застосування та наявності *opinio juris necessitatis*. На нашу думку, принцип поваги до гідності людини може вважатися звичасвою нормою, а отже і загальнообов'язковою, незважаючи на те, чи є певна конкретна держава учасником тієї чи іншої конвенції.

Практика застосування принципу поваги до гідності людини підтверджується в рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), зокрема в справі Серінг (Soering) проти Великобританії (7 липня 1989 р.), де позивач посилався на ст. 3 Конвенції про захист прав і основоположних свобод у контексті смертної кари [9].

Також згадка про принцип поваги до гідності містилася в рішенні ЄСПЛ у справі Л. проти Литви (11 вересня 2007 р.) [10], яке стосувалося права особи на зміну статі, а також зміну громадянського стану. Суд вимогу за ст. 3 Конвенції про захист прав і основоположних свобод не задовільнив, однак визнав право позивача на компенсацію в разі неприйняття Литвою законодавства, яке б дозволило Л. провести операцію для повної зміни статі.

Ще однією справою, в якій згадувався принцип поваги до гідності – Ботелла проти Франції (25 березня 1992 р.), в якому позивач вимагав компенсації від уряду Франції за порушення ст. 8 Конвенції про захист прав і основоположних свобод, а також порушення ст. 3. Щодо ст. 3 Суд одноголосно визнав, що розгляд справи з цієї точки зору не є обов'язковим, а щодо ст. 8 – визнав порушення та постановив уряду Франції виплатити позивачці 100 000 франків в якості компенсації [11].

Загалом можна стверджувати, що на сучасному етапі розвитку міжнародного права вже існує нормативна основа та інституційні механізми регулювання міжнародних антропогенних відносин. Серед основних нормативно-правових актів з даного питання ми можемо назвати наступні:

- 1) Загальна декларація прав людини 10 грудня 1948 р.;
- 2) Декларація ООН про клонування людини від 8 березня 2005 р.;
- 3) Загальна декларація ЮНЕСКО про геном людини і про права людини від 11 листопада 1997 р.;
- 4) Конвенція про захист прав і гідності людини у зв'язку з застосуванням досягнень біології та медицини: Конвенція про права людини і біомедицину від 4 квітня 1997 р.;
- 5) Додатковий протокол до Конвенції про захист прав і гідності людини у зв'язку з застосуванням досягнень біології і медицини, що стосується заборони клонування людських істот від 12 січня 1998 р.;
- 6) Додатковий протокол до Конвенції про права людини і біомедицину стосовно трансплантації органів і тканин людини від 24 січня 2002 р.;
- 7) Додатковий протокол до Конвенції про права людини і біомедицини в галузі біомедичних досліджень від 25 січня 2005 р.;
- 8) Лісабонська декларація стосовно прав пацієнта від 1 жовтня 1981 р., прийнята Всесвітньою медичною асоціацією.

Загальна декларація про геном людини і про права людини була прийнята Генеральною конференцією ЮНЕСКО в 1997 р. і стала першим документом у галузі досліджень геному людини.

Конвенція про захист прав і гідності людини у зв'язку з застосуванням досягнень біології та медицини: Конвенція про права людини і біомедицину визначає, що інтереси та благо окремої люди-



ни переважають над інтересами суспільства чи науки. Цікаво те, що дана конвенція забороняє вибір статі людини за допомогою медичних технологій, окрім як для попередження успадкування дитиною хвороби, яка пов'язана зі статтю [3].

Важливо те, що втручання в геном людини дозволяється лише для профілактичних, діагностичних та терапевтичних цілей. Як і у вже згаданій Декларації, забороняється використання тіла людини та його частин з метою отримання фінансової вигоди [3].

Дану Конвенцію підписали 6 держав, а ратифікували та приєдналися 29 держав. Україна лише підписала її 22 березня 2002 р.

Протокол до Конвенції про захист прав і гідності людини у зв'язку з застосуванням досягнень біології і медицини, що стосується заборони клонування людських істот, як і Декларація ЮНЕСКО, містить заборону «створення людської істоти, генетично ідентичної іншій людській істоті, живій чи мертвій» [4]. Серед факторів, які визначили такий підхід, особливо відзначаються «серйозні проблеми, медичного, психологічного та соціального характеру», які можуть виникнути у зв'язку з застосуванням біотехнологій.

Україна теж підписала даний Протокол 10 квітня 2006 р., але не ратифікувала. Однак, 14 грудня 2004 р. був прийнятий Закон України «Про заборону репродуктивного клонування людини», який забороняє репродуктивне клонування людини, забороняє ввезення ембріонів на територію України, а також надає визначення процесу клонування та ембріону [4].

Те, що Україна не ратифікувала міжнародні договори, прийняті в рамках Ради Європи, не означає, що вона не зв'язана їхніми положеннями. Відповідно до ст.18 Віденської конвенції про право міжнародних договорів держава, яка підписала міжнародний договір, зобов'язана утримуватися від дій, які б позбавили даний договір його об'єкта і мети. Об'єкт та мета самої Конвенції про біомедицину та протоколів до неї чітко зрозуміла – захистити права, гідність і цілісність людини.

Міжнародне право загалом містить лише основні принципи регулювання міжнародних антропогенних відносин, більшість же норм міститься в національному праві держав.

Так, у міжнародних договорах не міститься положень щодо того, з якого ж моменту починається життя. Зокрема, ст. 1 Конвенції про права дитини говорить, що «...дитиною є кожна людська істота до досягнення 18-річного віку, якщо за законом, застосовуваним щодо даної особи, вона не досягає повноліття раніше». Ст. 6 говорить про те, що кожна дитина має право на життя, а держави-учасниці забезпечують у максимально можливій мірі виживання і здоровий розвиток дитини [2].

Положення про те, з якого ж моменту плід вважати дитиною, міжнародне право не містить. ЄСПЛ у справі Еванс проти Сполученого Королівства постановив, що «питання моменту виникнення життя належить до сфери регулювання держави» [12].

Так само, у більшості розвинених країн аборти дозволені на ранніх стадіях вагітності за бажанням жінки. У деяких країнах аборти дозволені з медичних та соціально-економічних причин. Однак, існує ряд країн, де аборти заборонені і вважаються злочином. Це, переважно, мусульманські країни або країни, що розвиваються.

Питання клонування є ще складнішим, хоча позиція світового співтовариства тут більш зрозуміла. Додатковий протокол до Конвенції про захист прав людини та гідності людської особистості у зв'язку з використанням досягнень науки та медицини, що стосуються клонування людських істот, чітко в ст. 1 забороняє «створювати людську істоту, генетично ідентичну іншій людській істоті, живій чи померлій» [4]. Така сама позиція прослідковувалася і в Договорі, що встановлював Конституцію для Європи. Зокрема, у Частині другій «Хартії Союзу про основні права», а саме в ст. II-63 визначалися права на цілісність особистості через заборону займатися евгенікою, заборону репродуктивного клонування та перетворення частин тіла людини на джерело доходу [8].

Одним з актуальних питань сьогодення є перенаселення планети, нерівномірне розселення людей по планеті та пов'язані з цим проблеми ресурсів. Наразі дані питання вирішуються на рівні національного законодавства, і то далеко не в усіх країнах. При цьому ми можемо спостерігати одночасно дві протилежні (загалом, дещо абсурдні) тенденції: одна – до скорочення населення, друга – до стимулювання росту кількості населення.

У чому ж основні ризики та причини такої диспропорції?

По-перше, непродумана політика в питанні регулювання кількості населення. Найчастіше основними передумовами впровадження тих чи інших заходів є недостатність ресурсів, певні внутрішні і зовнішні політичні цілі (наприклад, стратегія «людського моря» в Китаї), недостатність трудових ресурсів та інші.



Так, наприклад, стимулювання росту кількості населення в Китаї в 1970-х рр. призвело до того, що щільність проживання на 1 км<sup>2</sup> дуже висока і нерівномірна – у Шанхаї вона досягає 900 осіб на км<sup>2</sup>, в інших районах – 100–200 осіб на км<sup>2</sup>. Для порівняння щільність населення в Україні коливається від 20 до 200 осіб на км<sup>2</sup> (середня щільність – 75 осіб на км<sup>2</sup>).

У 1952 р. Індія проголосила початок виконання першої державної програми регулювання населення і сімейного планування. Такий крок було здійснено урядом, коли чисельність населення становила приблизно 400 млн. На той момент щорічний приріст був невеликий, і, за підрахунками експертів, час подвоєння населення становив 53 роки (отже, межу 800 млн країна мала перейти приблизно у 2005 р.).

Про повний провал багаторічних зусиль керівництва Індії та її місцевої адміністрації свідчать наступні дані:

– между 800 млн було перейдено на 25 років раніше і так успішно, наче уряд всі тридцять років заохочував народжуваність, а не випробовував практично всі існуючі методи її зниження;

– якщо на початку програм скорочення народжуваності населення Індії щороку збільшувалося на 5 млн, то в 1987 р. воно збільшилося аж на 17 млн осіб;

– час подвоєння населення за даними 1987 р. скоротився порівняно з 1952 р. майже вдвічі (приблизно до 30–33 років) [13].

По-друге, через нерівномірність розселення та певною мірою закритість держав, а також обмеженість доступу до додаткових ресурсів (як перепона виступають митні тарифи, високі ціни на продукти та інше) виникають проблеми з продовольством та працевлаштуванням в середині країни. Якщо раніше такі проблеми могли бути вирішені шляхом війни та експансії на сусідні території, зараз такий спосіб видається менш доступним і прийнятним в умовах відкритості, міжнародного права та системи колективної міжнародної та регіональної безпеки.

Хоча переважна більшість питань народонаселення залишена на розгляд держав, ООН та її органи все ж не залишилися осторонь проблем, які виникають у даній сфері. Сучасна демографічна політика має ряд особливостей в порівнянні з попередніми століттями. Так, змінилися пріоритети з регулювання кількісного росту на удосконалення якісних характеристик населення – головним об'єктом стає сім'я.

Демографічна політика носить адресно вибірковий характер, враховуючи специфічні інтереси окремих соціально-демографічних груп населення (молодь, особи похилого віку, жінки), а також етнічних, релігійних та інших [14].

У другій половині ХХ ст. проблема демографічного регулювання отримала міжнародне визнання. Головною метою Міжнародної федерації планування сім'ї, створеної в Індії в 1952 р., стало зниження народжуваності. Регіональні демографічні центри ООН було створено в Індії, Латинській Америці та Африці. Спираючись на вивчення досвіду діяльності даних центрів, у 1966 р. Генеральна Асамблея ООН прийняла Резолюцію про населення і розвиток [5], а в 1967 р. було створено спеціальний Фонд ООН для заохочення діяльності в галузі народонаселення.

У якості узагальнення діяльності Фонду та регіональних центрів під егідою ООН 1974 р. було прийнято Всесвітній план дій в галузі народонаселення, в якому проголошувалося суверенне право кожної держави проводити ту демографічну політику, яка відповідає її національним потребам. Однак, у ньому зазначалося, що національна політика щодо контролю над ростом народонаселення має бути спрямована на створення програм свідомого планування сім'ї та контролю над народжуваністю. Одночасно кожна подружня пара повинна мати право приймати рішення стосовно внутрішніх сімейних питань народжуваності, мати доступ до інформації і відповідних засобів для вирішення власних демографічних проблем [6].

Загалом, на нашу думку, неузгодженість держав у питанні регулювання кількості населення та народжуваності, непродуманість політики щодо обмеження та стимулювання міграції з часом може призвести до негативних наслідків для планети в цілому та для людської популяції і виживання людини як виду.

**Висновки.** Таким чином, можна відзначити, що міжнародне та національне право регулюють міжнародні антропогенні відносини лише частково. Основний масив міжнародно-правових норм складають акти так званого «м'якого права», до яких відносяться декларації та хартії, рекомендації та плани дій, які приймаються в рамках окремих спеціальних органів міжнародних організацій. Можна сказати, що поки що міжнародне регулювання знаходиться на стадії активної розробки та впровадження.





**Список використаних джерел:**

1. Буткевич В.Г., Мицик В.В., Задорожній О.В. Міжнародне право. Основи теорії : [підручник] / за ред. В.Г. Буткевича. – К. : Либідь, 2002. – 608 с.
2. Конвенція про права дитини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_021).
3. Конвенція про захист прав і гідності людини у зв'язку з застосуванням досягнень біології та медицини : Конвенція про права людини та біомедицину [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/164.htm>.
4. Додатковий протокол до Конвенції про захист прав і гідності людської істоти у зв'язку з використанням досягнень науки та медицини, що стосуються клонування людських істот [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_526](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_526).
5. Ріст населення та економічний розвиток [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/005/14>.
6. План дій щодо кількості населення у світі [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.un.org/popin/icpd/conference/bkg/wppa.html>.
7. Про заборону репродуктивного клонування людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2231-iv>.
8. Договір, що встановлює Конституцію для Європи (проект) [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://eulaw.ru/treaties/consti>.
9. Серинг проти Сполученого Королівства (Soering v. the United Kingdom) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://european-court.eu/resheniya-evropejskogo-suda-na-russkom-yazyke/sering-protiv-soedinennogo-korolevstva-postanovlenie-evropejskogo-suda>.
10. Справа «L. Проти Литви» (L. v. Lithuania) [Електронний ресурс]. - Режим доступу : <http://www.echr.ru/documents/doc/5632347/5632347.htm>.
11. Ботелла проти Франції [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.irpoi.narod.ru/echr/translation/translation/b\\_fr.htm](http://www.irpoi.narod.ru/echr/translation/translation/b_fr.htm).
12. Еванс проти Великої Британії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://hudoc.echr.coe.int/sites/eng/pages/search.aspx>.
13. Спроби регулювання кількості населення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.eco-live.com.ua/content/sprobi-regulyuvannya-k%D1%96lkost%D1%96-naseleण्या>.
14. Сучасна регіональна демографічна політика у світі. Діяльність ООН і інших міжнародних організацій в області народонаселення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://studopedia.net/8\\_50061\\_lipnya-vidznachaietsya-vsesvitniy-den-narodonaseleण्या-yakiy-zyavivsyu-u-kalendar-oon-u--rotsi.html](http://studopedia.net/8_50061_lipnya-vidznachaietsya-vsesvitniy-den-narodonaseleण्या-yakiy-zyavivsyu-u-kalendar-oon-u--rotsi.html).

**МАНИК А. З.,**

*(Чернівецький національний  
університет імені Юрія Федьковича)*

**УДК 340.1**

**КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ СОЦІОЛОГО-ЮРИДИЧНОГО ПІДХОДУ  
ДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ПРАВА**

У статті на основі новітніх досягнень теоретико-правової науки, результатів соціолого-юридичних досліджень обґрунтовується соціальна зумовленість права, закономірності його генезису та механізм соціальної дії.

**Ключові слова:** праворозуміння, соціолого-юридичний підхід, правовідносини, догма права, соціальний порядок.

В статье на основе новейших достижений теоретико-правовой науки, результатов социолого-юридических исследований обосновывается социальная обусловленность права, закономерности его генезиса и механизм социального действия.

**Ключевые слова:** правопонимание, социолого-юридический подход, правоотношение, догма права, социальный порядок.



Social conditionality of the right, consistency with its genesis and mechanism of the social action are grounded in the article based on the latest achievements of the theoretical-juridical science, results of the sociological-juridical research.

**Key words:** *right awareness, sociological-juridical approach, jural relationship, jurisprudence, social order.*

**Вступ.** Проникнення в таємниці будь-якого правового вчення передбачає, насамперед, осмислення того, яким закономірностям воно підпорядковується, яким способом досягнуті його результати, які перспективи його подальшого розвитку. Вирішення окреслених проблем зумовлює потребу враховувати як теоретичну думку, так і методологічну основу, внаслідок чого саме вчення постає у вигляді певної сукупності ідей, теорій, концепцій, поповнюється сукупністю прийомів, методів наукового мислення, що управляють пізнавальним процесом. Разом з тим будь-яка правова концепція стало залишається експлікацією основних категоріально-світоглядних суперструктур, в основі яких лежить та чи інша правова субстанція. Різні світоглядні інтенсивності неодмінно призводять до появи різного методологічного інструментарію, який, зі свого боку, сприяє неоднозначному обґрунтуванню проблем права. Залежно від використання різної гносеологічної основи при осмисленні права можна спостерігати глибокі розбіжності в отриманих результатах пізнання. Якщо юридичний позитивізм формує доктрину, яка визначає право як сукупність норм, що виражають волю держави та забезпечуються її примусовими санкціями, концепції природного права опрацьовують ідею людиноцентристської природи права, то соціолого-юридичний підхід до розуміння права інтенсифікує поглиблений аналіз об'єктивних меж правової регламентації суспільних відносин, соціальну зумовленість права, вивчає механізм взаємодії політико-правових, економічних та соціальних чинників у процесі дії права, досліджує ефективність останнього та механізм зворотного впливу на суспільні відносини, практичну діяльність правотворчих і правозастосовчих органів. Саме в межах соціолого-юридичного підходу до визначення сутності права істотно поглиблюється уявлення про право як соціально детерміноване й соціально діюче явище, актуалізується його генезис і соціальний «вихід», досліджуються чинники, які впливають на функціонування та розвиток правової матерії.

**Ступінь наукової розробки проблеми.** Соціолого-юридичним вивченням права як фактичного порядку суспільного життя займалися такі широко відомі послідовники цієї школи, як Ф. Гек, І. Герман, Є. Ерліх, Ф. Жені, Г. Зіндгеймер, Г. Канторович, Е. Фуке, Е. Юнг та інші. Подальший розвиток ці ідеї отримали в рамках американської школи юридичної соціології – в працях таких юристів, як К. Ллевеллін, Р. Паунд, П. Сорокін, Д. Френк, О. Холмс та інші. При цьому серед класиків соціологічної думки варто згадати Е. Дюркгейма, М. Вебера, Л. Дюгі, М. Оріу та інші. Немалий внесок у вивченні соціолого-юридичних аспектів права зробили й дослідження Ж. Карбоньє, Р. Пенто, М. Гравітца, К. Кульчара, Н. Лумана, Н. Неновські, М. Ребіндера, Ж. Гурвича, М.В. Духовського, Б.О. Кістяківського, М.М. Ковалевського, М.М. Коркунова, П.І. Новгородцева та інших учених-юристів. Саме в їх наукових працях висунута низка оригінальних думок відносно соціальної природи права, генетичного, діяльнісного та структурно-функціонального підходів до права, обґрунтовано підхід до дослідження права як динамічного соціально-юридичного явища.

**Постановка завдання.** Основна мета цієї статті полягає в тому, щоб на основі новітніх досягнень теоретико-правової науки, результатів соціолого-юридичних досліджень обґрунтувати соціальну зумовленість права, закономірності його генезису та механізм соціальної дії.

**Результати дослідження.** Протиставлення актуальних проблем юридичної практики «мертвому» нормативному началу й вимога зосередити зусилля та основну дослідницьку увагу на вивченні права в дії, «у житті» є найхарактернішою рисою соціологічної юриспруденції. На противагу традиційним базовим поняттям правової системи – «правило», «логіка», «силогізм», соціологічна юриспруденція висунула нові, якісно відмінні поняття – «досвід», «доцільність», «необхідність», «життя».

З позицій соціологічного підходу «життя» права в соціальному континуумі, його дієвість опосередковується цілями, потребами та інтересами тих чи інших осіб, соціальних груп, а факт прийняття офіційної юридичної норми ніколи не розглядається єдиною й достатньою умовою дії права в суспільстві. Відтак по суті правомірно вивчається зв'язок юридичної форми та соціального змісту (генетичних коренів), без якого неможливо пояснити соціальну дію права, іманентну сутність останнього. Право досліджується як особливий соціально-юридичний феномен у динаміці, як інститут, який виконує ряд необхідних для суспільства функцій, забезпечує у взаємодії із іншими соціальними



інститутами громадську стабільність. У зв'язку із цим актуалізується вивчення динаміки права як соціального інституту, який виражає нормативну структуру суспільного життя, відносності права та його відповідності соціальному оточенню певної групи в конкретній історичній ситуації, виникнення, формування та існування права як підпорядкованої складової єдиного соціального цілого, пізнанню реальної соціальної дійсності в контексті функціонування правових чинників насамперед для того, щоб давати рекомендації, які дозволили б здійснювати ефективні перетворення соціальної дійсності.

Соціолого-юридичний підхід до визначення сутності права, враховуючи перш за все той факт, що право завжди «живе» в соціальному, передбачає його аналіз зокрема і як системи норм, але не самих по собі, а з позиції того, як ці норми отримали саме таке, а не інше юридичне втілення, в якому напрямі вони діють і чим це пояснюється.

За даним підходом право – не просто нормативний припис, наказ чи воля суверена, а те, що реально визначає поведінку суб'єктів [8]. Право є, якщо не фундаментом, то можна з максимальною впевненістю сказати – «скелетом» соціального порядку того чи іншого суспільства. Залежно від змін суспільних відносин змінюється й саме право, оскільки, будучи відображенням суспільних відносин, воно є явищем динамічного життя, а ні незмінним зібранням законів, установлених у певній формі. Право як частина життя повинно мінятися разом з потоком життя. Тому прихильники цього концептуального підходу вимагають «мобільності» (приспосовування), «пластичності» (гнучкості) права й доводять шкідливість точних формулювань у законодавчих актах.

Надаючи вирішального значення в правовому процесі соціальним та емпіричним чинникам, прихильники соціологічного типу праворозуміння демонстрували відверто негативне ставлення до абсолютизації та ідеалізації нормативного начала, формалізму, сприйнятих абсолютів, «довершених» систем. Представники цього напрямку сприймали право, яке перебуває в постійному русі, динаміці й змінях, перш за все через багатоманітність конкретних проявів.

Критикуючи однобічний нормативістський підхід зведення сутності й змісту права до статичної, формально-визначеної норми, представники соціологічного типу праворозуміння наголошують, що нормативістське розуміння права не завжди відповідає вимогам прогресивної, стихійно мінливої динаміки суспільного життя [1]. Реальне буття постійно модифікується, ускладнюється й вимагає релевантної правової детермінації, яка забезпечувала б історично-конкретну експлікацію конструктивних можливостей соціального розвитку. Здатність права змінюватися разом зі зміною суспільних відносин становить головну ознаку його ефективності та визначає його спроможність слугувати надійним регулятором суспільних відносин. Постійна зміна реальної ситуації в суспільстві не вкладається в сухий формальний механізм дедуктивного мислення з більшого засновку, який складає статичну правову норму, через конкретний «живий» випадок, до висновку, який із причини їхнього поєднання перетворюється в юридичну фікцію. Жодний логічно-визначений зміст не в змозі дати більше від того, що покладено в його основу. Загальні принципи позитивного матеріалу відволікаються від нього індуктивним шляхом й тому узагальнюють лише те, що в ньому міститься, але не дають нічого більшого. Дедукція з цих принципів не може забезпечити рішення казусу, фактичний склад якого не передбачений у позитивному праві через його невідповідність потребам суспільного розвитку.

Сучасна правова реальність зіткнулася з онтологічною антиномією догматичного підходу, яка полягає в тому, що, з одного боку, формальна визначеність правового регулювання забезпечує такі властивості, як чіткість, зрозумілість, організованість правових відносин, а з іншого боку – це форма антибуття, оскільки виходить у своїй інтенції на небуття. Насправді реальне буття не статичне, а динамічне, прогресивно-регресивне, але у жодному разі не незмінне. Догматизм же завжди стоїть на перешкоді утвердження нового й прогресивного. Основна гносеологічна вада догми полягає в тому, що вона будь-які зміни схематизує, конструює й завжди постає як істина. В останньому й виражається небезпека та ускладнення, що ведуть нерідко до спотвореного, але не належного нормотворення. Завдання догматичного методу зводиться до групування діючого права, тобто до емпіризму, розвитку сухої формалістики. Однак в умовах ускладнених процесів суспільного розвитку, наявності матеріальних і духовних, економічних і соціальних, політичних і правових чинників впливу право не можна вважати конструкцією міцно з'єднаних одна з одною норм, які чітко й точно дозволяють знайти відповідь на будь-яке питання.

Відрізняючись статично-догматичним характером, право не завжди встигає за динамікою соціальних змін, іноді не відповідає новим умовам господарювання й соціальних взаємодій; не може охопити всього різноманіття властивостей останніх, а тому не сприяє пізнанню істинної природи його



динамічних інститутів, унаслідок чого перебуває у «відриві» від дійсних потреб практики. Осторонь залишається важлива складова контекстуальної проблеми, що в ідейно-світоглядній площині характеризує більш глибокі, більш активні, динамічні, нелінійні, синергетично опосередковані грані динамічного становлення дійсності, які за таких умов принципово не можуть бути істинно визначені й передбачені в статичній позитивній догмі права. Зокрема, акцентуючи на складності та суперечливому характері розвитку сучасної дійсності, Н. Матузов зазначає: «останнім часом законодавство суттєво оновилося, кількісно збільшилося, зорієнтувалось на ринкові відносини, однак все одно не встигає за швидкоплинними суспільними процесами, залишається вкрай недосконалим, містить чимало прогалин. Вирізняючись перехідним характером, воно має такі недоліки, як хаотичність, спонтанність, сумбурність. У зв'язку із цим величезну й мінливу кількість юридичних норм доводиться постійно коригувати, приводити у відповідність до нових реалій» [4, с. 225]. Водночас інтенсифікація досліджень у зазначеному напрямі істотно посилюється динамікою суспільного життя, яку часом не лише неможливо передбачити, а й важко законодавчо закріпити.

З огляду на зазначене можна зробити такий висновок: оскільки різноманітні життєві трансформації будуть завжди джерелом утруднень для формально-визначеної догми, остання, пристосована до реалій, що можуть виникнути в майбутньому, стане неефективною вже завтра, залишиться «правовим текстом», своєрідною «юридичною мрією» для сьогодення. Використання виключно правил формальної визначеності призводить до розриву між фундаментальною, теоретичною, формальною догматикою й практикою її застосування, до суперечності між статичною формально-логічною системою й прогресивною, стихійно мінливою динамікою суспільного життя.

Соціолого-юридичний підхід до визначення сутності права передбачає, що останнє набуває своєї фактичної (юридичної) цінності тільки в тому випадку, якщо воно реалізується, а отже, право – це не тільки сукупність документів, що містять правові приписи, але й самі відносини, цими приписами регламентовані. Іншими словами, в рамках соціолого-юридичного підходу право є нерозривною сукупністю правових норм і правовідносин, які дані норми регулюють. Досліджувана теорія праворозуміння кардинально змінила погляди на право й перемістила акцент із розуміння права як нормативної формально визначеної системи, що походить від держави, на право як сферу правових відносин, виникнення яких зумовлене також інтересами конкретних людей.

Право, відповідно до даного підходу, являє собою сукупність правил поведінки, які виникають і набувають загального характеру не з волі держави, а в силу об'єктивних закономірностей суспільного розвитку [6]. Право досліджується як складна структура соціальних відносин, що в силу своєї внутрішньої об'єктивної природи мають правовий характер, у системі яких здійснюється взаємодія суб'єктів – реальних носіїв права. Оскільки право є явищем соціальним, то соціальна цінність права полягає по-перше, у втіленні правом загальної, групової та індивідуальної волі (інтересів) абсолютно всіх учасників всієї сукупності суспільних відносин; по-друге, у закріпленні за правом можливості бути ефективним засобом забезпечення та існування стабільності й порядку різноманітних відносин; по-третє, наданні особливого значення праву в сприянні розвитку тих відносин, у яких зацікавлені як окремі індивіди, так і суспільство в цілому [3, с. 15].

**Висновки.** Аналізуючи все вищесказане згідно з основними постулатами та принципами соціолого-юридичного підходу до визначення сутності права, останнє досліджується: по-перше, як особливий соціально-юридичний феномен; по-друге, в динаміці, як процес постійного взаємопереходу від генезису до соціальної дії; по-третє, в широкому контексті структурних і функціональних зв'язків з соціальними чинниками, які, з одного боку, безпосередньо детермінують розвиток права, з іншого – зазнають на собі його впливу; по-четверте, в динаміці всіх проявів окремих елементів правової дійсності; по-п'яте, як складна структура правовідносин.

#### **Список використаних джерел:**

1. Антонов М.В. У истоков социологии права: Ойген Эрлих / М.В. Антонов // Российский ежегодник теории права. – 2008. – № 1. – СПб. : ООО Университетский издательский консорциум «Юридическая книга», 2009. – С. 565–592.
2. Варданянц Г.К. Социологическая теория права: монографія / Г.К. Варданянц. – М.: Академический Проект. 2007. – 439 с.
3. Ковальчук О.М. Цінність права в соціологічному підході до праворозуміння / О.М. Ковальчук, В.О. Хаврук // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 2. – С. 15-18.



4. Матузов Н.И. Коллизии в праве: причины, виды и способы разрешения / Н.И. Матузов // Правоведение. – 2000. – № 5. – С. 225–244.
5. Мозоль Н.І. Сучасні концепції праворозуміння: поняття, характеристика та особливості / Н.І. Мозоль // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – № 1. 2013. – С. 36-41
6. Палеха Р.Р. Общедоктринальные типы правопонимания в современной юридической науке / Р. Р. Палеха // Вестник Воронежского института МВД России. – 2011. – № 4. – С. 125-131.
7. Савчук С. Юридична соціологія: предмет та місце в системі юридичних наук / С. Савчук. – Чернівці : Рута, 2003. – 240 с.
8. Тхакушинова Б.А. Проблемы современного правопонимания / Б.А. Тхакушинова // История государства и права. – 2007. – № 15. – С. 32–33.

**МЕЛЬНИЧУК О. С.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
докторант кафедри теорії держави і права  
(Національний університет  
«Одеська юридична академія»)

УДК 340.12

### МІСТО ЯК КОНЦЕПТ МІСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ

У статті розкриваються перспективи використання загальної теорії систем та феноменології у розгляді міста як концепту міської правової системи. Доводиться, що міська правова система в цьому світлі постає як один із аспектів міської системи, що охоплює більш широке коло суспільних феноменів, пов'язаних із міським життям. Пропонується концептуальне визначення міської правової системи.

**Ключові слова:** місто, міська система, міське право, міська правова система, концепт міської правової системи.

В статье раскрываются перспективы использования общей теории систем и феноменологии в рассмотрении города как концепта городской правовой системы. Доказывается, что городская правовая система в этом свете предстает как один из аспектов городской системы, охватывающей более широкий круг общественных феноменов, связанных с городской жизнью. Предлагается концептуальное определение городской правовой системы.

**Ключевые слова:** город, городская система, городское право, городская правовая система, концепт городской правовой системы.

The article deals with the prospects of use of general systems' theory and phenomenology in understanding of the city as the concept of the urban legal system. It is proved that in this light the urban legal system appears as one of the aspects of urban system that includes a wide range of social phenomena related to urban life. It is proposed conceptual definition of the urban legal system.

**Key words:** city, urban system, urban law, urban legal system, concept of urban legal system.

**Вступ.** Міське право постає як складний феномен, що має велику кількість граней, інтерпретацій та іпостасей. Одна з фундаментальних складових теорії міського права – це ідея міської правової системи, яка постає як автономне правове утворення, що виникає в результаті правової інституціоналізації міста, його образу, правосвідомості городян тощо. У той же час у сучасній юриспруденції місь-





ке право частіше розглядається в контексті муніципальних проблем національної правової системи, а саме використання поняття міського права більшою мірою стосується історико-правових досліджень.

Утім міське право має докорінно іншу природу, оскільки, на відміну від муніципального права, воно інституціоналізується у вигляді особливої правової системи. Окрім цього, при дослідженні міського права не слід обмежуватися вузькими темпоральними рамками середньовіччя, оскільки міста й у наш час продовжують продукувати особливі правові нормативи та цінності. Це вимагає виявлення особливостей міської правової системи, її структури, субстрату та концепту, що своєю чергою веде до необхідності використання загальної теорії систем.

**Стан дослідження.** Варто підкреслити, що питання концептуального обґрунтування міської правової системи практично не піднімається в сучасній загальнотеоретичній юриспруденції. Однак можна констатувати, що ця ідея послідовно впливає з сучасної урбаністики, представлені роботами В.М. Глазичева, М.В. Роскош, В.Г. Туркіної, С.В. Пірогова тощо. Системна інтерпретація концепту представлена в працях А.І. Уймова, А.Ю. Цофнаса та ін.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає у виявленні концептуального центру міської правової системи з позицій інтерпретації ідеї концепту в загальній теорії систем та феноменології. Виходячи з цього уможливується концептуальне визначення міської правової системи.

**Результати дослідження.** Розгляд міста як концепту міської правової системи є необхідною методологічною процедурою з точки зору застосування загальної теорії систем. Якщо в загальнотеоретичній юриспруденції ключовим питанням теорії правової системи є встановлення її змісту (що включає та що не включає в себе правова система, як співвідносяться правова система й право тощо), то в загальній теорії систем першим (і визначальним) кроком при аналізі будь-якої системи є виявлення її концепту – змістовного ядра, ідеї, смислу. Саме тому при розгляді будь-якої правової системи центральним має бути питання її інституціоналізації, тобто здатності вирішувати ті завдання, які стоять перед правом – забезпечення безпеки людини, захист її прав, інтеграція суспільства. Інституціоналізована правова система є ефективним консолідатором соціального життя. Тут слушною є точка зору М.С. Тімашева про те, що інституціоналізація в правовій та державній сферах завжди відбувається в двох пов'язаних площинах і означає: 1) схильність членів цієї спільноти слідувати правовим розпорядженням у своїй поведінці; 2) схильність членів цієї спільноти сприяти реалізації цих норм у поведінці інших членів цієї спільноти [1, с. 133]. Тобто кожна правова система залежить від того, наскільки її члени активні в реалізації нормативних приписів та поширенні правових цінностей. Це є причиною відсутності хоча б навіть двох однакових правових систем.

Отже при розгляді міської правової системи та її концепту слід відштовхуватися від ідеї, що будь яка річ при її системному представленні постає як сукупність трьох основних дескрипторів: концепту, структури та субстрату. Концепт – це і є та сама визначеність (певна властивість чи певне відношення), з якого починається системне представлення будь-якого об'єкту. Частіше за все він не формулюється явно, а «мається на увазі» як щось саме по собі зрозуміле й відоме до системного представлення. Іншими словами, у більшості випадків дослідник наперед знає, в якому смислі об'єкт його цікавить як система. Наприклад, системне представлення права може мати декілька варіантів, які залежать саме від вибору концепту: право як система правових норм (система права), право як система законів (система законодавства), право як система правотворчих та правозастосовних інститутів (правова система) тощо. Тобто вибір концепту при системному представленні того чи іншого об'єкту має принципове значення, оскільки саме від цього починається увесь подальший опис цього об'єкту, а тому неправильно вибраний концепт системи – це неправильно задана стратегія дослідження [2, с. 54–55].

Але тут слід обомовитися, що окрім системної інтерпретації поняття «концепт» існують ще й інші, насамперед феноменологічні. Наприклад, у філософській літературі поширеним є переконання, що поняття і концепт – це нетотожні елементи свідомості. Так, Ж. Дельоз і Ф. Гваттарі вказують, що поняття є недостатнім для відображення структур людського мислення, так як вони існують перш за все в сфері логічного, раціонального. Між тим часто поняття «переростає» само себе, набуває нових смислів та інтерпретацій, часто суттєвим чином відмінних від тих, які були закладені в них на початковому логічному рівні [3, с. 112]. Цю думку розвиває Ю.С. Степанов, стверджуючи, що «концепт – це ніби згусток культури в свідомості людини; те, у вигляді чого культура входить до ментального світу людини. З іншого боку, концепт – це те, за посередництвом чого людина – пересічна, звичайна людина, не «творець культурних цінностей» – сама входить до культури, а в деяких випадках і впливає на



неї» [4, с. 43]. Таким чином концепт – це поняття, розширене в результаті його існування в суспільному середовищі, в безперервній трансформації та інтерпретації.

Таке сприйняття концептів наводить на думку, що осягнення права як продукту культури та як соціальної системи є можливим лише в призмі вибудови системи концептів, виявлення зв'язків між ними та логічного обґрунтування структурних утворень, які з ними пов'язані. Іншими словами, якщо поняття визначаються, то концепти переживаються, охоплюючи не лише логічний зміст, але й аспекти їх наукових, психологічних, художніх, емоційних, різноманітних побутових ситуативних інтерпретацій. У той же час концепти є мінімальними та простими, оскільки людина не в змозі засвоювати складні змістовні структури у короткий проміжок часу та використовувати їх при поясненні оточуючої соціальної реальності. Тобто з феноменологічної точки зору концепти – це «точки доступу» до пластів асоціацій та інтерпретацій, які утворюють, за висловом Ю.С. Степанова, «тонку плівку цивілізації».

Можна переконатися, що проблематика концептів має глибокі феноменологічні та герменевтичні корені, що пов'язано з тим, що гуманітарні й соціальні науки прагнуть до постійної концептуалізації понять, адже вони більшою мірою зосереджені на пошуках унікальних, неповторних детермінант буття людини в світі. Місто якраз виступає однією з таких детермінант.

Для розуміння міського права феноменологічна інтерпретація концептів, очевидно, є набагато більш змістовною та такою, що загалом відповідає загальній спрямованості цього феномену. Міське право виступає як явище міської культури, його ключове призначення – оберігати та примножувати міські цінності, транслювати з минулого в майбутнє міську традицію тощо. Тому розуміння концепту, запропоноване феноменологічною традицією, є більш застосовним до міської правової системи. Це, зокрема, пов'язано і з феноменологічною традицією інтерпретації правового поля.

Перспективи феноменологічної методології при дослідженні правового образу міста показують, що основна ідея концептуалізації міста в правовому просторі – це показати ситуативний вимір правового буття. Саме міста як концентровані згустки соціальності постають як простори локалізації правових ситуацій. У містах ми в незнятому вигляді, безпосереднім чином маємо змогу спостерігати за тенденціями правового життя. Як зазначає П. Рікьор, головна ідея правової герменевтики – в очікуванні справедливого слова, яке встановить справедливу дистанцію між людьми [5, с. 13]. Продовжуючи цю ідею, А.В. Стовба пише, що онтологія правової ситуації визначається тим, наскільки щільним є зв'язок між наявним буттям та іншим, тобто права ситуація тим глибше укорінена в бутті, чим більше екзистованих особистих буттів у ній присутні [6, с. 144–145].

Тобто по суті, коли йдеться про розгляд міста як концепту міської правової системи, ми стикаємося з ситуацією подвійного вибору: по-перше, до якої інтерпретації концепту слід пристати, щоб якомога глибше та конкретніше охарактеризувати специфіку міської правової системи? І, по-друге, яка методологія розгляду міської правової системи є більш адекватною: логічно-структурована чи феноменологічно-образна?

Відповідаючи на перше питання, слід зазначити, що у філософській літературі давно відмовилися від протиставлення феноменологічного та системного бачення концепту, сформувавши теорію концепту як самостійну частину гносеології та теорії мови. Саме тому, як пише В.А. Єфремов, у сучасній теорії концепту підкреслюється існування не лише самого концепту, але й різних типів його структурування, які називаються концептуальним простором. Цей концептуальний простір має усі ті ж системні характеристики, що й концепт, але при цьому він дозволяє сприймати сам концепт як систему [7, с. 103].

Відповідаючи на друге питання, яка методологія використання міста як концепту міської правової системи має бути обрана – логічно-структурована чи феноменологічно-образна, слід підкреслити суттєві відмінності у цих програмах дослідження. Як справедливо зазначається А.Ю. Цофнасом, якщо слідувати герменевтичній традиції розуміння гуманітарних наук (Ф. Шлейєрмахер, В. Дільтей, М. Гайдеггер, Г.-Г. Гадамер та ін.), то можна виділити принаймні дві відмітних ознаки цієї традиції:

1) гуманітарне дослідження завжди прагне до опису окремих людей і подій (до індивідуалізації), а не до узагальнення (генералізації). Адже розуміння як фундаментальна підстава герменевтики (у тому числі герменевтики права), строго кажучи, не є способом пізнання, а виступає способом самореалізації, способом «буття в світі». Іншими словами, гуманітарне знання цікавиться пошуком не закономірностей, а унікальностей;

б) розуміння тексту – це нескінченний процес інтерпретації, який завершити не можна. Кожне нове тлумачення занурює дослідника у все більш широкі пласти культури, і тому, як писав М. Гай-



деггер, завдання полягає не в тому, щоб вийти з герменевтичного кола, а в тому, щоб увійти до нього. Водночас, інші науки не здійснюють нескінченних досліджень, більше того, кожна наукова концепція має поставати як завершена, готова до практичного застосування конструкція [8, с. 27–37].

Тому виникає питання: чи можливе поєднання системного та феноменологічного розуміння концепту при розкритті змісту міської правової системи? На нашу думку, таке поєднання є можливим, оскільки за великим рахунком ці два розуміння не суперечать, а доповнюють один одного. Можна погодитися з тим, що з системної точки зору концепт міської правової системи (як і будь-якого іншого типу правової системи) постає у вигляді певної властивості – цілісності, зв'язаності інтеграційного характеру відносин між суб'єктами права, правовими нормами, цінностями тощо (тут слушною є думка В.В. Дудченка, що предмет правової герменевтики охоплює концепт права, основних правових понять, правових норм і юридичних фактів [9, с. 55]). Але при цьому не слід забувати специфічну спрямованість саме міського права – правового образу міста, націленість на вирішення питань управління міськими територіями, забезпечення добробуту городян. Саме тому, на нашу думку, поєднання системного та феноменологічного розуміння концепту міської правової системи виводить нас до визнання таким концептом місто як осередок культури та правового життя суспільства.

Варто зазначити в цьому контексті, що така інтерпретація концепту правової системи раніше не використовувалася на рівні загальнотеоретичних та порівняльно-правових досліджень, що є дивним, адже вона є напрочуд евристичною та корисною.

З точки зору виділення міської правової системи саме місто постає як система. При цьому системність міста має декілька вимірів. З одного боку, місто є системою, що включає в себе кілька підсистем. Сюди можна віднести і комплекси будівель і споруд, пов'язаних загальною інфраструктурою, і соціальну сферу (розвиток об'єктів соціальної інфраструктури, структуру населення, виділену за різноманітними критеріями тощо), і політичну сферу (участь городян у політичному житті міста і регіону, наявність політичних партій міського масштабу), і економічну сферу (рівень розвитку усіх видів підприємництва у місті, формування й розподіл коштів муніципального бюджету, розвиненої податкової бази тощо). З іншого боку, місто можна розглядати як елемент систем більш високого рівня: регіонального, державного, світового.

Ідея системного представлення міста вже на цій основі побудови концепту міської правової системи може базуватися також на підході, відповідно до якого існують міські системи, належним чином структуровані та організовані. Наприклад, про це пише М.В. Роскош. На її думку, міська система характеризується такими особливостями:

- складність організації: міська система включає різні підсистеми;
- залежність від зовнішніх факторів (політичних, економічних, правових тощо), але при цьому автономність по відношенню до систем вищого рівня;
- різноманітність зовнішніх факторів, які взаємно впливають один на одного, і складності прогнозування синергетичного ефекту їх впливу на міську систему;
- вірогідніший характер багатьох процесів у містах, що пояснюється високою мобільністю населення та наявністю широкої соціальної структури;
- залежність від катастроф природного й техногенного характеру [10, с. 48–57].

Ідея міської системи може бути успішно перенесена на площину права. Дійсно, якщо міська система має соціальний, політичний, економічний тощо виміри, то вона повинна мати й правовий вимір, який би забезпечував узгодженість та взаємодію усіх інших аспектів її буття. Представлене у системному аспекті місто своєю чергою формує нову систему – міську правову систему, яка виступає не елементом правового простору держави, не продуктом її волі чи зусиль, а аспектом функціонування міської системи як певної цілісності.

Тут важливо зазначити, що місто, представлене як концепт міської правової системи, набуває нових змістовних характеристик, які мають бути прийняті до уваги при характеристиці міської правової системи. Перш за все, місто виступає як особливий соціальний простір, що однозначно зумовлює віднесення міської правової системи до просторових, а не персональних. Хоча іноді стверджується, що окремі міста можуть створювати такі потужні та стійкі психоментальні структури, які вкорінюються у правосвідомості, що вони не втрачають своєї сили навіть при зміні городянином місця свого проживання. Так, відомими є судження, що одесити мають підприємницький хист, готові піти на незаконні дії заради вигоди, уміло використовують прогалини у законодавстві тощо. Львів'яни, навпаки, є консервативними та схильними до законослухняної поведінки, вони нечасто змінюють звичкам, їх



соціальна та правова активність є порівняно нижчою, ніж у одеситів. Відомими також є судження, що кияни у політико-правовому плані є чи не найактивнішими з усіх українців, оскільки саме за рахунок зусиль киян в Україні відбулися демократичні перетворення (пов'язані з трьома революціями останніх 20 років: Революції «на граніті», Помаранчевої революції та Революції Гідності).

Незважаючи на те, що ці судження заслуговують на увагу та багато в чому дійсно відображають характерні риси мешканців різних українських міст, вони навряд чи можуть автоматично екстраполюватися на правову систему та використовуватися для характеристики її концепту, структури та субстрату, адже правосвідомість та право – далеко не тотожні поняття.

Тому, продовжуючи ідею поділу правових систем за субстратним критерієм (просторовою підставою), слід виокремити міську правову систему. До вже наведених прикладів міських правових систем у Китаї можна додати інші приклади, зокрема: існування Магдебурзького, Хелмінського, Шредського права, які на початковому етапі свого зародження мали відношення до одного міста, створюючи відповідну правову систему, а потім розширили свій простір дії та виростили у міські правові системи, які поширювалися вже на інші міста, в тому числі українські (Львів, Київ тощо). Сучасне ж існування міського права в Україні може бути співвіднесене з існуванням виключних статусів міст Києва та Севастополя, що закріплено ч. 3 ст. 133 Конституції України [11, ст. 133].

Концептом міської правової системи теж є зв'язність та цільність, але відносно такого соціального феномена як місто, що зумовлює особливості цієї правової системи. Саме відносини між містом та державою, врегульовані правом, розривають зв'язність та цільність національної правової системи, тому що місто як певний центр створює навколо себе іншу правову систему зі своїми зв'язками та структурними елементами на основі особливого субстрату. Міське та національне право взаємодіють як дві правові системи, іноді доповнюючи одна одну, а іноді вибудовуючи свої відносини як центр та периферія, де держава виступає центром, а місто периферією. Але тут не є виключеним варіант, коли міська правова система відносно до свого субстрату та структури виробляє свої форми врегулювання різноманітних правових відносин та переносить цей досвід у простір національної правової системи.

Розгляд міста як концепту міської правової системи відкриває одразу декілька перспективних напрямів загальнотеоретичних досліджень. По-перше, це дозволяє чітко відмежувати міське право від муніципального, адже концептом муніципального права виступає самоорганізація громадян. По-друге, міська правова система розглядається як один із аспектів більш широкого поняття – міської системи, що поєднує в собі економічні, соціальні, культурні тощо особливості конкретного міста. Виходячи з цього, можна сформулювати концептуальне визначення міської правової системи як зумовлену особливостями та закономірностями розвитку конкретного міста ціннісно-нормативну цілісність феноменів та процесів, які інституціоналізуються у правовому житті городян та використовуються жителями міста та муніципальними органами для досягнення приватних і публічних цілей та забезпечення сталого розвитку міської системи.

**Висновки.** Стверджуючи концепт міської правової системи, слід підсумувати, що саме використання системного методу у вигляді параметричної теорії систем дозволяє подолати ті методологічні обмеження, які довгий час існували по відношенню до досліджень правових систем та їх плуралізму. Розгляд міської правової системи не як продукту діяльності держави, а як аспекту міської системи, тобто як особливої іпостасі життя сучасного міста, якраз відповідає вимогам сучасної юриспруденції. А врахування досягнень феноменології та герменевтики у розкритті змісту концепту міста як основи конструювання міської правової системи надає можливість розкрити ті характерні риси міського права, які залишаються недоступними при використанні системного аналізу.

#### Список використаних джерел:

1. Мережко А. Социология права Н. С. Тимашева : моногр. / Александр Мережко. – О. : Феникс, 2012. – 240 с.
2. Цофнас А. Ю. Теория систем и теория познания : моногр. / А. Ю. Цофнас. – О. : Астропринт, 1999. – 308 с.
3. Делёз Ж. Что такое философия? / Ж. Делёз, Ф. Гваттари ; пер. с фр. и послесл. С. Н. Зенкина. – М. : Институт экспериментальной социологии ; СПб. : Алетей, 1998. – 288 с.
4. Степанов Ю. С. Константы: Словарь русской культуры / Ю. С. Степанов. – 3-е изд. – М. : Академический проект, 2004. – 991 с.
5. Рікер П. Право і справедливість / Поль Рікер. – К. : Дух і літера, 2002. – 114 с.



6. Стовба А. В. Правовая ситуация как исток бытия права : моногр. / А. В. Стовба. – Х. : ФО-П Лисяк Л. С., 2006. – 176 с.
7. Ефремов В. А. Теория концепта и концептуальное пространство / В. А. Ефремов // Известия Российского государственного педагогического университета им. А. И. Герцена. – 2009. – № 104. – С. 96–106.
8. Цофнас А. Ю. Гносеология : учеб. пособ. / А. Ю. Цофнас. –Изд. 2-е, испр. и под. – О. : Наука и техника, 2011. – 248 с.
9. Дудченко В. В. Герменевтика права: розвиток юриспруденції : навч. посіб. / В. В. Дудченко, М. Р. Аракелян, В. В. Завальнюк. – О. : Фенікс, 2014. – 184 с.
10. Роскош М. В. Город как система / М. В. Роскош // Научный диалог. – 2013. – № 12 (24). – С. 48–57.
11. Конституція України, прийнята на П'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

**НЕСИНОВА С. В.,**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри права  
(Дніпропетровський університет  
імені Альфреда Нобеля)

УДК 34.01 : 340.115 : 340.125

### **ІНТЕГРАЛЬНА ПРАВОВА КОНЦЕПЦІЯ В ДОСЛІДЖЕННІ ПРАВОВИХ ІНСТИТУТІВ**

Стаття присвячена розкриттю сутності інтегральної правової концепції, її напрямків та методів для дослідження правових явищ. Аналізуються передмови виникнення та стан цієї концепції на сучасному етапі розвитку правознавства. Обґрунтовується корисність такого підходу для дослідження правових інститутів у межах правової реальності.

**Ключові слова:** *правові інститути, методологія права, інтегральна правова концепція, феноменологічний метод, комунікативний підхід у праві.*

Статья посвящена раскрытию сущности интегральной правовой концепции, ее направлений и методов для исследования правовых явлений. Анализируются предпосылки возникновения и состояние этой концепции на современном этапе развития правоведения. Обосновывается полезность такого подхода для исследования правовых институтов в рамках правовой реальности.

**Ключевые слова:** *правовые институты, методология права, интегральная правовая концепция, феноменологический метод, коммуникативный подход в праве.*

This article is devoted disclosure of integrated legal conception, its areas and methods during the study legal phenomena. Author analyzes preconditions origin and the state of this concept in the current development law. Substantiates the utility of such an approach for the study of legal institutes within a legal reality.

**Key words:** *legal institutes, law methodology, integrated legal concept, phenomenological method, communicative approach in law.*

**Вступ.** За останні роки серед юристів-науковців у пострадянському просторі посилюється інтерес до інтегральної (інтегративної) юриспруденції, яка на основі діалогу з різними школами в правознавстві намагаються обґрунтувати цілісну концепцію права.

**Постановка завдання.** Методологія праворозуміння впливає на розуміння основних правових категорій, зокрема таких як правова реальність (чи правова система), інститути в праві, правові





інститути тощо. Така тенденція більш спостерігається серед російських правознавців, зокрема такими вченими є А. Поляков, А. Яценко, Н. Смирнова, І. Честнов, О. Коровіна тощо. Що стосується вітчизняних наукових досліджень, то інтегральна правова концепція іноді розглядається в межах наукових статей, бо констатується як така, що відбулась (В. Бігун, А. Георгіца, О. Скакун, О. Данильяк, О. Дзьобань, С. Максимов та ін.). Тому метою статті є спроба розглянути основні риси інтегральної правової концепції та можливість застосування її для дослідження правових інститутів на сучасному етапі розвитку методології теорії права.

**Результати дослідження.** Методологія теорії права носить складний, комплексний характер, її сутність розкривається шляхом опису структури, що складається з трьох взаємопов'язаних і взаємообумовлених рівнів: науково-світоглядного, теоретичного та емпіричного. Науково-світоглядний (філософсько-правовий) рівень утворює певну методологічну установку й включає в себе типи праворозуміння, обумовлений типом праворозуміння понятійно-категоріальний апарат, а також загальні методи й принципи дослідження. Теоретичний рівень правової методології розкривається в системі засобів пізнання: методів, логічних прийомів і способів, організованих у певну ієрархічну структуру. Емпіричний рівень являє собою методику вирішення конкретних пізнавальних завдань [1, с. 6].

Розкриваючи філософсько-правовий рівень, Д. Керимов зауважує, що світоглядна позиція дослідника складається з трьох взаємопов'язаних компонентів: по-перше, із загального відношення до об'єктів пізнання, що залежать переважно від положення та ролі вченого в житті суспільства; по-друге, зі спеціального відношення до об'єктів пізнання, що визначається приналежністю дослідника до тієї чи іншої наукової школи або наукового напрямку; по-третє, з методів, прийомів та засобів, обраних вченим для пізнання відповідних об'єктів [2, с. 24].

Під час аналізу перспектив правового розвитку українського суспільства досить важливим є всебічне розуміння кожного з елементів правової дійсності, а також правової системи в цілому. Теорія права здійснює інтеграцію юридичних знань за рахунок виявлення найбільш загальних рис державно-правових явищ, що вивчаються галузевими науками, та перенесення узагальнених категорій галузевих наук в інші науки. Крім того, теорія права є методологічною, оскільки для інших юридичних наук вона розробляє та вдосконалює методологію дослідження (систему методів, прийомів і принципів). Тому з'ясування необхідних методів дослідження правових інститутів на загальноправовому рівні, використання оптимальних методик для розкриття сутності та особливостей правових інститутів з урахуванням наукових досягнень інших наук надасть можливість досліджувати кожен правовий інститут із позицій окремих галузей права, використовуючи ці методи та прогнозуючи перспективи розвитку цих правових інститутів для найкращого регулювання суспільних відносин та вдосконалення законодавства.

Традиційні типи праворозуміння базуються на класичній раціоналістичній методології, яка, на жаль, не спроможна пояснити досліджуване явище в його єдності та всебічності. Основними школами, які досліджують правові явища, є природно-правова, юридично-позитивістська та соціологічна (у тому числі історична) школи права. Тому в XX сторіччі в науковців виникає потреба в пошуку та розробці такої методології, яка б включала в себе переваги кожної з класичних шкіл права та виступила б комплексним підходом до дослідження державно-правових явищ. Потреба у всебічному пізнанні права стала підставою для звернення за допомогою до інших гуманітарних наук, зокрема до психології, філософії та соціології.

З кінця XIX ст. у сфері політико-правових досліджень виникають нові методологічні напрямки й навіть школи (інтегративна юриспруденція, соціологія права, юридичний інституціоналізм і т. ін.). Новий методологічний міждисциплінарний соціально-правовий підхід був започаткований українським і австрійським правознавцем Є. Ерліхом (1862–1922 рр.), і це визнається більшістю дослідників. Він розпочав теоретичні дослідження в галузі історії римського права, а потім розробив соціологію права, яка передбачала, що всю специфіку та різноманіття людського життя не можливо вмістити в текстах законів, розвиток права не здійснюється ні в юриспруденції, ні в законодавстві чи в судовій практиці, він має свої корені в житті суспільства. Як зазначає А. Георгіца у своїй праці, присвяченій аналізу праць Є. Ерліха в межах інтеграційного праворозуміння, Є. Ерліх вважав, що юридичний позитивізм, як відомо, розглядав право лише як сукупність юридичних норм, які визначалися державою, і не ставив завдання розкрити зв'язок права із суспільними факторами. Такий підхід, за словами Є. Ерліха, був недостатнім і ненауковим. Для того, щоб розкрити суть права, правова наука, вважав він, повинна бути не тільки історичною, а й соціологічною [3, с. 9].



На думку В. Бігун, соціологічний підхід до права С. Ерліха виявлявся також у розгляді соціології права як емпіричного правознавства. Вчений вважав, що вивчення правознавством лише державного права, законодавства, є недостатнім для розуміння природи й дійсності права. У його розумінні «державно-правове» правознавство – це не наука, а вид техніки, ремісництво, штучне мистецтво, зайняте виданням законів, їх коментуванням. Правознавству ж, на його думку, слід спрямувати свої зусилля на вдосконалення правової дійсності, практики. Рушійною силою цього мала стати соціологія права як основа правознавства. Право за Ерліхом – феномен соціальний, отже, кожен тип юриспруденції є частиною суспільствознавства [4, с. 109]. Варто погодитись з А. Георгіца, що настав час «переглянути» й «повернути» С. Ерліха вітчизняному правознавству, оскільки й сьогодні видаються актуальними низька ідей наукової спадщини С. Ерліха, а цінність висловлених С. Ерліхом ідей для сучасного українського правознавства полягає в їх здатності сприяти плюралізації й конкретизації праворозуміння, критично-конструктивному підходу до вирішення актуальних проблем державотворення в Україні, а також вирішення актуальних науково-практичних завдань вітчизняного правознавства [3, с. 12].

Однак не всі дослідники можуть погодитись із таким висновком. Наприклад, на думку В. Бесеніної, яка присвятила свою докторську дисертацію проблемі «Соціально-правові інститути сучасного російського суспільства: особливості формування та розвитку», автор зазначає, що «соціологія права в тому виді, у якому вона існує зараз, висвітлюючи діяльність ряду соціально-правових інститутів, все ж не дає повної відповіді на питання, яка їх генеза й комплексний розвиток. До того ж автори по-різному підходять до висвітлення самого поняття права – досліджуючи його з позицій юридичних та соціологічних» [5, с. 5]. Варто зауважити, що, дійсно, не дивлячись на жваву правову (законодавчу) діяльність, закони стикаються з явним нерозумінням населенням та не реалізуються, оскільки правові норми та законотворчість перебувають у розриві з реаліями сьогодення в українському суспільстві, не враховуються соціальні процеси. До того ж, правові інститути функціонують із проявами соціально-негативних властивостей та помітними збоями, тобто не реалізуються їхні функції в повному обсязі.

Відомий український правознавець, філософ та соціолог Б. Кістяковський (1868–1920 рр.) як теоретик намагався зрозуміти право як багатоаспектне явище та розробляв так звану плюралістичну концепцію права, що була ґрунтувалася на «баденській» школі неокантіанства, проте водночас стала результатом впливу ідей філософської школи права В. Соловйова. Плюралістична концепція права намагалась об'єднати абстрактний нормативно-ціннісний підхід до права з ідеєю розвитку суспільства. Право, на думку А. Кістяковського, слід вивчати з різних боків, включаючи його державно-організаційний (право як порядок), нормативний, соціологічний та психологічний прояви.

Намагаючись розкрити всеєдність як основну інтенцію філософії права, відомий російський правознавець та філософ А. Яценко (1877–1934 рр.) був захисником «синтетичної теорії права». У своїх працях автор зауважував, що «на право можна дивитись і як на внутрішнє колективно-психічне явище, і як на зовнішньореалізований факт об'єктивного миру. Незважаючи на правильність думки, що право є перш за все фактом суспільної людської психіки, для пояснення природи права, у всьому його обсязі, недостатньо одного психологічного аналізу. Необхідно розуміти право і як соціальне явище, що проявляється в об'єктивних фактах, входить до юридичних пам'ятників, існує й незалежно від індивідуальних хвилювань...» [6, с. 173].

У наші дні однією з найбільш популярних правових теорій є інтегрована (інтегральна) теорія права, яка заснована на широкому визначенні права та має примирити три класичні теорії, про які вже зазначалось вище. Прихильниками цієї теорії є Д. Холл, Е. Аннерс, Г. Берман, В. Кравитц, У. Проберт, А. Поляков, Ю. Хабермас.

Термін «інтегрована юриспруденція» уведений професором Дж. Холлом (його стаття «Інтегрована юриспруденція» перекладена на російську мову й видана у 1988 р.). Він поєднав ідею про моральну цінність права (теорія природного права), ідею про соціальні умови формування й функціонування права (соціологічна теорія права), ідею про юридичні поняття й терміни (позитивістська теорія права); визначив право як тип соціальної дії, процес, у якому норми права, цінності й факти зростаються й актуалізуються законотворчістю. Цю теорію називають примиренською й тому, що вона ставить на перше місце серед функцій права її соціальну комунікативну, компромісну, функцію, трактує право як примирителя конфліктних ситуацій. [7, с. 154].

Однак, оскільки в цій ній об'єднані різні теорії, то так чи інакше одна з них, що об'єднані в інтегрованій теорії, буде головною. У дослідженні правових інститутів це також може бути об'єктивно



виправдано, оскільки правовий інститут – це результат державно-правової організації суспільства, що може бути багатозначним. І тому в дослідженнях правових інститутів з'ясовується не якась його сторона, а різний його прояв (значення). Тому інтегральна (інтегрована) теорія, намагаючись об'єднати не частини цілого, а різні цілісні одиниці, може бути застосована для дослідження такого правового явища, як «правовий інститут», у межах правової системи суспільства та з'ясування його ролі в розвитку системи категоріальних рядів, системи права та системи законодавства.

На думку деяких вчених, зокрема А. Полякова, у межах інтегральної правової концепції має бути заявлена відмова від класичного раціоналізму та використана методологія пізнання права, що включає всі способи осягнення реальності права (раціональні, інтуїтивні, спостережні, дослідні і т. д.), єдність яких була б адекватною пошуковій єдності права [8]. Однак, як слушно зауважує О. Скакун, щоб уникнути описового характеру, механічного з'єднання різних елементів у єдине ціле, ця теорія має дотримуватися високого рівня абстрактності в розумінні права [7, с. 155].

На початок XXI ст. стає очевидним, що гуманітарна наука, слідуючи прикладу точних природних наук, намагалась створити потужний апарат моделювання та граничну повноту дослідження правових явищ; традиційна наука, безумовно, абстрагувалась від життя з його гнучкістю та динамікою, будувала штучні класифікації та інші неживі конструкції. Розчарування та постійна критика опонентів призводить до розуміння, що потрібна нова методологія, нова парадигма для дослідження життєвих, органічних об'єктів.

Щодо нової методології, то, як зазначає Р. Баранцев, «ознаки становлення нової парадигми вже помітні. У природознавстві все частіше говориться про міждисциплінарність, комплексність, системність; у філософії все більшої ваги набувають такі поняття, як синтез, всеєдність, цілісність. <...> Синтезуючу роль бере на себе культура, об'єднуючи науку, мистецтво й духовні явища в цілісність ноосфери» [9, с. 4]. Тому виникнення таких тенденцій у правознавстві також об'єктивно зрозумілі. Одним із проявів такого напрямку можна назвати феноменолого-комунікативний підхід до вивчення права професора А. Полякова, що базується на правовій онтології з позиції комунікативної концепції права, де в центрі уваги правової теорії стоїть не система правових норм, а людина як активний правовий діяч [8, с. 6].

Щодо місця інститутів в інтегральній правовій концепції, то прихильники соціально-феноменологічного підходу вбачають наявність процесу інституціоналізації в тому випадку, коли дії різних суб'єктів стають взаємною звичкою та набувають характеру типових. Будь-яка типізація і є інститутом, який завжди сприймається суспільством і є доступним для розуміння. Таким чином, інститути (у тому числі й правові) контролюють поведінку людей, встановлюючи певні її зразки. При цьому, на думку феноменологів, контроль інституціоналізації не залежить від створення якихось механізмів санкцій, що забезпечують дотримання зразку правового інституту, оскільки первинним є соціальний контроль, що заданий самим існуванням інституту. Тому правові санкції можуть виступати лише додатковими механізмами контролю, що необхідні у випадку не зовсім успішної типізації поведінки.

У межах інтегральної правової концепції з'являються наукові праці, присвячені окремим методам, що допомагають розкрити інтегративне праворозуміння. Так, зокрема, це наукові дослідження А. Полякова «Коммунікативная концепция права: проблемы генезиса и теоретико-правового обоснования» (2002 р.), О. Коровіної «Феноменологический метод в структуре методологии отечественного правоведения» (2007 р.), Н. Смирнової «Социальная феноменология в изучении современного общества» (2009 р.), І. Честнова «Постклассическая теория права» (2012 р.) тощо. Характерним для всіх цих досліджень є обов'язкове врахування розвитку суспільства як інтерсуб'єктивної смислової структури.

Так, А. Поляков обґрунтував комунікативну теорію права як різновид інтегрального концепту праворозуміння як цілісного явища, що виникає у формі безперервної соціальної комунікації й має текстуальну (семіотичну), аксіологічну, психічну й функціонально-поведінкову складові. При цьому цілісний погляд на право на сучасному етапі розвитку науки, на думку А. Полякова, найкращим чином досягається за допомогою феноменологічного методу, який вже використовувався російськими вченими-правознавцями в дорадянський період і в різних модифікаціях з успіхом застосовується в сучасній західній гуманітарній думки. Найбільший інтерес у цьому напрямку представляють російська школа «ідеал-реалізму» (С. Франк, Н. Лоський), а також феноменологічна соціологія та герменевтика (у тому числі герменевтичні ідеї М. Бахтіна) [10].

Соціальна феноменологія, на думку Н.Смирнової, орієнтована не на дослідження структурно-інституційного каркаса – скелету соціального організму, а на його загальні смислові характери-



стики – інтерсуб’єктивності смислової структуру. Саме в ній, зазначає автор, соціальний феноменолог вбачає трансцендентальну підставу соціальних комунікації [11, с. 8]. Соціальна реальність у такому разі не даність, що передує людині, її діям і уявленням, а життєвий світ, який конструюється системою соціальних значень, зауважує І. Честнов. При цьому феноменологічно інтерпретований сенс соціального визначений є не його онтологічною реальністю, а «значимістю» [12, с. 94].

На думку професора О. Данильяна, більш перспективною, порівняно з іншими, очевидно, є інтегральна концепція правової реальності, під якою розуміється світ права, котрий конструюється з правових феноменів, упорядкованих залежно від ставлення до базисного феномена чи «першореальності» права [13, с. 134].

Розглядаючи комунікативний аспект інтегральної правової концепції, варто зазначити, що становлення інститутів у суспільстві передбачає кілька етапів: перший – коли між двома суб’єктами здійснюється комунікативна взаємодія, і результатом такої взаємодії стає можливість передбачити дії один одного, тобто їх поведінка стає передбачуваною; на другій стадії знаходить свій прояв історичний аспект інституціоналізації в інтегральній правовій концепції, коли поступово збільшується коло суб’єктів такої взаємодії, інституційний світ змінюється й передається іншим, тобто ці інститути стають вже історичними. На наступній стадії з набуттям історичності ці інституційні утворення отримують нову властивість – об’єктивність. Отже, на цьому етапі сформовані інститути існують у житті суспільства незалежно від тих суб’єктів, які застосовують ці інститути в цей час. Тепер сприйняття інститутів як «зовнішніх примусових фактів» відбувається завдяки самому факту їх існування, а також механізмам контролю, які зазвичай властиві «найбільш важливим інститутам», якими є передусім правові інститути. Механізм контролю цих інститутів включає різні способи легітимації, зокрема пояснення та виправдання існуючих соціальних (у тому числі правових) інститутів. Отже, тепер індивід стикається з всеохоплюючою побудованою інституційною реальністю, яка нагадує реальність природного світу, і саме на цьому етапі соціальні інститути (у тому числі правові) мають передаватися наступним поколінням. Однак правові інститути можуть мати свої особливості, оскільки їм властива не тільки суспільна складова (існування в суспільстві), а й нормативна закріпленість, яка може носити негативний і навіть іноді шкідливий характер для розвитку суспільства, реалізації суб’єктами своїх прав та обов’язків. Ці факти відомі історії права, коли застарілі норми права вже не відповідають реаліям сьогодення, не виправдовують своє існування, стають на перешкоді трансформування цих інститутів або існування інших (можливо, більш розвинутих) інститутів, що виникають у суспільстві та оновлюють правову реальність.

При цьому принципово важливим положенням феноменологічної соціології є визнання того, що об’єктивність інституційного світу є створена людиною, і в цьому сенсі є сконструйованою об’єктивністю. Інституційний світ, як і будь-який окремих інститут, – це об’єктивована людська діяльність, результат об’єктивації. Це означає, що, незважаючи на те, що соціальний світ відзначений об’єктивністю в людському сприйнятті, він не набуває онтологічного статусу, є незалежним від людської діяльності, у процесі якої він створюється [10].

Науковий підхід А. Полякова, звичайно, не бездоганний з точки зору обґрунтованості методології, отримав суттєві зауваження інших учених, у тому числі професора Л. Єскіної, професора І. Козліхіна, професора Д. Луківської, професора Ю. Гревцова та інших вчених. Однак цей напрямок в праві є одним із варіантів інтегрального праворозуміння, що формується в сучасному пострадянському правознавстві.

На думку Н. Гушиної, з позицій онтологічної теорії комунікативний аспект розуміння права зводиться до розгляду права як системи відносин, суб’єкти яких отримують правову інформацію шляхом інтерпретації первинних правових текстів і передають правову інформацію через вторинні правові тексти, створювані шляхом взаємодії, здійснюваного у формі реалізації своїх прав та обов’язків. Таке трактування права є абсолютно новою для вітчизняної правової науки й заслуговує на увагу [14, с. 221].

Розвиваючи інтегральну правову концепцію, серед праць науковців існують такі, які за допомогою феноменологічних гносеологічних процедур, прийомів і методів конкретизують предмет пізнання, що включає базові правові явища, демонструють роль феноменологічного методу в сучасній правовій науці, який дозволяє описати та пояснити явища правової дійсності у всьому їхньому різноманітті, складності та взаємообумовленості. Так, зокрема, О. Коровіна зазначає, що феноменологічний метод у структурі юридичної методології відноситься до теоретичного рівня, оскільки є можливістю для його використання як загальнонаукового методу [1, с. 7]. Достатнє обґрунтування цієї тези має для дослідження правових інститутів певну користь, оскільки правові інститути – це перш за все інститути соціальні, і їх слід дослід-





жувати, аналізувати та прогнозувати їх подальший розвиток саме з позиції певного комплексного підходу, використовуючи методи дослідження, що допоможуть розкрити правові інститути як результат розвитку правової думки, як значимий для суспільства феномен, як ефективний механізм регулювання правовідносин, як необхідність вдосконалення системи законодавства з питань закріплення та «життєздатності» правових інститутів.

Заслуговує на увагу запропонований О. Коровиною процес застосування феноменологічного методу пізнання права, що складається з трьох послідовних стадій: на першій стадії відбувається опис правової структури як системи взаємопов'язаних та взаємообумовлених елементів. Друга стадія розглядає ціннісний зміст права, досліджуються акти свідомості в пізнанні правового явища, визнається необхідність взаємодії суб'єктів для реалізації їх прав та обов'язків. На третій стадії здійснюється опис універсальної сутності конкретного правового феномену, що належить до правових цінностей [1, с. 9]. Такий поетапний процес дослідження може бути цікавим для дослідників правових інститутів як правового феномену, що проявляється в різних галузях права, а також системи таких феноменів (правових інститутів), з яких складається різноманітна інституційна правова реальність.

Інтерсуб'єктивність як аксіологічний принцип дослідження правової дійсності включає два взаємопов'язаних аспекти. З одного боку, цінність (сутність) права проявляється в кореляції, взаємності та єдності прав та обов'язків суб'єктів правовідношення. З іншого боку, теоретичне й духовно-практичне опанування та реалізація права пов'язані з його визнанням, яке представляється колективним соціальним актом, що відображає пошук та усвідомлення правової цінності в конкретному юридичному феномені [1, с. 10]. Варто погодитись з А. Поляковим, який вказав, що сучасна правова теорія вже не може догматично будуватися «з самої себе», як якась апріорна конструкція (юснатуралізм, нормативізм, соціологізм і т. д.). Осягнення феномена права вимагає від дослідника звернення до філософії, соціології, психології, лінгвістики, семіотики, антропології, кібернетики, теорії систем, теорії комунікації й цілого ряду інших комплексних спеціалізованих наукових дисциплін, багато з яких виникли лише в ХХ ст. [14, с. 216].

«Не дивлячись на існування багатьох підходів, найбільш поширеним продовжує залишатись розуміння істини як відповідність дійсності та знань про неї. <...> Слід звернути увагу на одну істотну обставину. Зберігаючи викладене ставлення до проблеми істини як до методологічного постулату, конкретні правові дослідження часто реально розширюють рамки розуміння істини в юриспруденції за допомогою інших концепцій» [15].

**Висновки.** Інтегральна правова концепція є досить актуальною для розвитку юриспруденції, яка на сьогоднішньому етапі потребує оновлення методології для дослідження права в цілому та конкретних правових явищ, зокрема правових інститутів. Розроблені в межах інтегральної правової концепції методи та підходи можуть бути покладені в основу дослідження правових інститутів, які були сформовані, розвиваються та трансформуються в соціальному середовищі, крім того, мають підтримку державного примусу та потребують дослідження в межах правової реальності (суспільно-правової сфери). Їх опанування з позицій систематизації права (у відповідних галузях) може бути одностороннім, оскільки правовий інститут – це правовий феномен, який потребує комплексності у виборі методологічного підходу, методів та способів правового дослідження. Інтерсуб'єктивність як встановлення зв'язку між суб'єктивним та об'єктивним аспектами феноменологічного методу створює основу для розуміння правових явищ, у тому числі правової дійсності, правових інститутів та їхньої системи.

#### Список використаних джерел:

1. Коровина О.С. Феноменологический метод в структуре методологии отечественного правоведения : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / О.С. Коровина. – Челябинск, 2007. – 175 с.
2. Керимов Д.А. Методология права. Предмет, функции, проблемы философии права / Д.А. Керимов. – 2-е изд. – М. : Аванта+, 2001. – 559 с.
3. Георгіца А.З. Соціологія права Євгена Ерліха: на шляху до інтеграційного праворозуміння // Науковий вісник Чернівецького університету. Серія «Правознавство». – 2012. – Вип. 618. – С. 7–12.
4. Бігун В.С. Євген Ерліх: життя і правознавча спадщина (актуальний наукознавчий нарис) / В.С. Бігун // Проблеми філософії права. –К. ; Чернівці : Рута, 2005 – Т. III. – № 1–2. – 480 с.
5. Беседина В.А. Социально-правовые институты современного российского общества: особенности формирования и развития : дисс. ... докт. соц. наук : спец. 22.00.04 «Социальная структура; социальные институты и процессы» / В.А. Беседина. – СПб, 2005. – 445 с.





6. Ященко А.С. Философия права Владимира Соловьева: теория федерализма и опыт синтетической теории права и государства / А.С. Ященко. – СПб. : Алетей, 1999. – 256 с.
7. Скакун О.Ф. Теория права и держави : [підручник] / О.Ф. Скакун. – К. : Алерта, 2011. – 520 с.
8. Поляков А.В. Общая теория права: Феноменолого-коммуникативный подход : [курс лекций] / А.В. Поляков. – 2-е изд. доп. – СПб. : Юридический центр «Пресс», 2003. – 845 с.
9. Баранцев Р.Г. Концепции современного естествознания: опыт целостного подхода : [методическое пособие для студентов гуманитарных факультетов] / Р.Г. Баранцев. – СПб. : СПбГУ, 2001. – 80 с.
10. Поляков А.В. Коммуникативная концепция права: проблемы генезиса и теоретико-правового обоснования : дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история правовых учений» / А.В. Поляков ; Санкт-Петербургский университет МВД России. 2002. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138929&subID=100020393,100076036#\\_ftn12](http://www.law.edu.ru/doc/document.asp?docID=1138929&subID=100020393,100076036#_ftn12).
11. Смирнова Н.М. Социальная феноменология в изучении современного общества / Н.М. Смирнова. – М. : Канон+ ; РООИ «Реабилитация», 2009. – 400 с.
12. Честнов И.Л. Постклассическая теория права : [монография] / И.Л. Честнов. – СПб. : ИД «Алеф-Пресс», 2012. – 650 с.
13. Філософія права : [підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл.] / [О.Г. Данильняк, О.П. Дзьобань, С.І. Максимов та ін.] ; за ред. О.Г. Данильняна. – Х. : Право, 2009. – 208 с.
14. Тимошина Е.В. Современные проблемы правопонимания: Обсуждение монографии А.В. Полякова «Общая теория права» / Е.В. Тимошина // Правоведение. – 2002. – № 4(243). – С. 213–223.
15. Тарасов Н.Н. Истина в юридическом исследовании (Некоторые методологические проблемы) / Н.Н. Тарасов // Академический юридический журнал. – 2000. – № 1. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://forum.yurclub.ru/index.php?app=downloads&module=display&section=download&do=confirm\\_download&id=701](http://forum.yurclub.ru/index.php?app=downloads&module=display&section=download&do=confirm_download&id=701).

**ШОНИЯ Л. В.,**

аспірант кафедри теорії  
та історії держави та права  
(Міжнародний гуманітарний університет)

УДК 340.12

### КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ ЛІБЕРАЛЬНОЇ МОДЕЛІ ПРАВОВОГО ПОРЯДКУ В ЕКОНОМІЦІ

У статті здійснено спробу відокремити певні підходи до взаємодії правової системи (в образі правового порядку) та економіки шляхом використання методу моделювання. У зв'язку із цим пропонується розглянути та дослідити ліберальну модель правового порядку в економіці.

**Ключові слова:** право, правова система, правопорядок, економіка, правовий порядок в економіці, моделі правового порядку в економіці, ліберальна модель правового порядку в економіці.

В статті предпринята попытка отделить некоторые подходы к взаимодействию правовой системы (в образе правового порядка) и экономики путем использования метода моделирования. В связи с этим предлагается рассмотреть и исследовать либеральную модель правового порядка в экономике.

**Ключевые слова:** право, правовая система, правопорядок, экономика, правовой порядок в экономике, модели правового порядка в экономике, либеральная модель правового порядка в экономике.



The article is an attempt to separate the individual approaches the interaction of the legal system (in the form of legal order) and the economy through the use of modeling method. In this connection is invited to consider and explore the liberal model of legal order in the economy.

**Key words:** law, legal system, law and order, economy, legal order in an economy model of legal order in the economy, the liberal model of legal order in the economy.

**Вступ.** У світлі сучасних інтеграційних процесів особливої ваги набуває проблематика розгляду різних підходів до побудови правового порядку в економіці як економіко-правового феномена. Важливо підкреслити, що правовий порядок в економіці має складну структуру, яка виражає особливості його існування в межах різних рівнів правових систем. Однак відмінність між структурою та системою полягає в тому, що структура відображає певні універсальні константи соціального буття, у той час як система доповнює цю універсальність конкретними особливостями, що постають зі специфіки організації політичного, правового й економічного життя кожного суспільства.

Саме тому під час розгляду правового порядку в економіці неможливо обійти увагою той факт, що, незважаючи на очевидні відмінності між правовими порядками в різних правових системах, в економіці завжди існують ті чи інші моделі економічних відносин, які є доволі типовими. Власне, така типізація якраз вкладається в поняття економічної інституціоналізації правового порядку.

**Постановка завдання.** Типізація різних структур правового порядку має досліджуватися з використанням специфічної методології. Вважаємо, що найбільш адекватним методом у цьому контексті буде метод моделювання, за допомогою якого можна виявити ті типові риси, які поєднують одні конструкції правового порядку в економіці та відрізняють їх від інших конструкцій.

**Результати дослідження.** Як підкреслюється у філософській літературі, моделювання – це побудова й дослідження моделі певного об'єкта з метою отримання знань про нього за допомогою аналогії [1, с. 19]. Іншими словами, моделювання завжди передбачає пошук подібних, схожих із прототипом моделей. При цьому така модель має бути тотожною (або ізоморфною) за структурою, проте відмінною за субстратом [2, с. 196]. Наприклад, математична модель економічних процесів або теоретична конструкція правового порядку. Вигідність моделювання як методу дослідження полягає в тому, що за його використання виникає можливість розкрити ті значущі сторони предмета дослідження, які не піддаються безпосередньому спостереженню або є занадто складними для безпосереднього дослідження. Таким чином, моделювання дозволяє абстрагувати ті параметри й виміри предмета, які є актуальними для конкретного дослідження, та відволіктися від тих параметрів, які є ситуативними й випадковими.

Застосування методу моделювання поряд з іншими загальнонауковими методами (аналогії, системного, номотетичного тощо) дозволяє якісно підвищити рівень гуманітарного й соціального знання. Тобто використовуючи ці методи на рівні загальнотеоретичної юриспруденції, ми тим самим зміцнюємо наукові критерії раціональності отриманого знання.

Під час аналізу правового порядку в економіці застосування методу моделювання є виправданим із точки зору цілого ряду причин. По-перше, правовий порядок постає напрочуд рухливою й мінливою субстанцією, навіть якщо враховувати інертність окремих його компонентів (наприклад, інфраструктури). Тому безпосереднє, пряме спостереження за правовим порядком ускладнене відсутністю емпірично відчутних констант, точок опори, які могли б використовуватися для отримання нового знання. По-друге, на протигагу рухливості правового порядку, існує декілька усталених його конструкцій, які функціонують на основі різних підходів до розуміння права та порядку як таких. Іншими словами, один і той же правовий порядок, представлений виходячи з різних світоглядних конструкцій, поставатиме як абсолютно різні системи. Тому моделювання дозволяє простежити такі параметри правового порядку (у тому числі в економічній сфері), які не залежать від світоглядної позиції дослідника, тобто є онтологічними, а не гносеологічними за своєю природою.

Якщо говорити про правовий порядок в економіці, то, звісно, неможливо обійти увагою питання різних моделей економічної системи, і саме в цьому контексті необхідно говорити про їх вплив на правову систему та правовий порядок. Тому, орієнтуючись на економічну літературу, можна виділяти три основні моделі правового порядку в економіці: ліберальну (ринкову), планову та перехідну. Розглянемо ліберальну модель правового порядку в економіці як найбільш популярну в середовищі західних економістів і філософів права.



Одним із найбільш яскравих її пропагандистів був видатний австрійський економіст Ф.А. фон Гайек, який доводив, що правовий порядок та економіка можуть успішно взаємодіяти лише на основі ринкових принципів, коли держава не втручається у функціонування економіки на регулярній основі, а встановлення фундаментальних «правил гри» в економічному середовищі є винятковою прерогативою права [3, с. 210].

Як справедливо підкреслює А.М. Сорочайкін, ліберально орієнтовані філософи й економісти базуються на тій аксіомі, що потреби та мотиви людини є обмеженими, оскільки мотивами для її дій виступають, як правило, їх найближчі результати, при чому в тій сфері, яка для людини є близькою і в якій вона може реалізувати свою свободу. Саме тому прихильники економічного лібералізму на основі таких уявлень про людину розробили концепції, які показують, що така вільна діяльність не просто можлива, а й корисна в контексті реалізації загального блага [4, с. 96]. У результаті Ф.А. фон Гайек підкреслює: «До загальноприйнятої християнської традиції, яка вважає, що людина повинна мати свободу слідувати власній совісті в питаннях моральності, щоб її дії мали певну гідність, економісти додали ще один аргумент: людина повинна мати свободу повністю використовувати свої знання й майстерність, їй слід дозволити керуватися своїм інтересом до певних речей, які вона знає та які для неї важливі, щоб вона настільки діяла на благо суспільства, наскільки це взагалі можливо. Головна проблема для них – як перетворити ці обмежені інтереси, що фактично визначають дії людей, на ефективні стимули, які підбурюють їх добровільно робити внесок у задоволення потреб, що виходять за межі їх поля зору» [5, с. 34].

Таким чином, підхід, який використовують прихильники економічного лібералізму, передбачає політичний і правовий плюралізм як умову економічного процвітання. Надання індивіду політичних прав та встановлення їх юридичних гарантій у поєднанні зі спеціальними ринковими механізмами, які визначають ступінь його волевиявлення та його спрямованість, дають у результаті загальносоціальну вигоду та дозволяють вирішувати більш масштабні й глобальні завдання, ніж задоволення різноспрямованих приватних інтересів [6, с. 111].

Постає цілком закономірне питання про те, яким чином ліберальна ідеологія впливає на правовий порядок, формуючи його модель. Відповідь на нього лежить у площині проблематики відкритого суспільства, адже лібералізм сам по собі давно вийшов за межі економічної теорії та перетворився на цілісну парадигму соціальної інженерії, що об'єднує і питання економіки, і питання політики, і питання права. Зокрема, це доводиться в працях Дж. Ролза, К. Поппера, Дж. Сороса та інших науковців.

Наприклад, екстраполяцію ідей лібералізму на політико-правову площину бачимо у К. Поппера. Він пише, що з точки зору принципів відкритого суспільства поганою є будь-яка публічна влада, не обмежена справедливими законами. Тобто державі не можна давати більше влади, ніж того вимагають потреби захисту індивідуальної й колективної свободи. Тому головним питанням у відкритому суспільстві є не одвічне: «Хто нами буде правити?», – а зовсім інше: «Як нам обмежити владу?» К. Поппер справедливо вказує, що лише правовий порядок у змозі ефективно протистояти тенденції розвитку будь-якої влади (а цю тенденцію він усвідомив за М. Вебером описує так, що будь-яка влада прагне до самозростання). Відповідно, політичний і правовий, а не механістично-урядовий вплив на економіку, моральні фактори, соціальна технологія конструювання реальності та інститутів – ось той шлях, яким має йти відкрите суспільство [7, с. 299–322].

Такий погляд на відкрите суспільство демонструє справедливості поглядів Ф.А. фон Гайека, для якого право постає не як продукт діяльності держави, а як соціальний порядок, у якому діють визнані більшістю правила поведінки й обміну благами. Право для австрійського філософа та економіста – це спонтанний порядок, що виникає як наслідок самоорганізації суспільства. Схожим чином ставить проблему також Дж. Сорос. На його думку, відкрите суспільство – це таке суспільство, яке відкрите для інновацій, до яких людина прагне, визнаючи презумпцію власної неідеальності. Саме ця неідеальність штовхає людину до того, щоб покращувати своє життя, прагнучи до нового та кращого. Завдання права при цьому, на думку відомого мислителя, полягає у встановленні необхідних умов для розвитку інноваційності [8, с. 25].

Більшість ліберальних ідей на рівні філософії права та загальнотеоретичної юриспруденції розвивалися В.С. Нерсесянцем. Наприклад, на його думку, з позицій лібертарно-юридичної онтології буття права є реальним, наявним буттям правового закону. Однак при цьому право постає не як апіорна категорія (як вважав І. Кант), а як апостеріорна категорія, оскільки воно завжди є продуктом досвіду суспільства [9, с. 60–62]. Звідси – право існує не лише у формі реального закону, а й наявного закону. Іншими словами, реальність права – у правовому порядку.



Оформлення ліберальної теорії права в українській юридичній науці було започатковане П.М. Рабіновичем, який розвинув концепцію загальносоціального права. Зокрема, П.М. Рабінович стверджує, що право як загальносоціальна категорія (загальносоціальне право, тобто не державно-владне, не «юридичне») виступає як певні можливості учасників суспільного життя, необхідні для задоволення потреб їх існування й розвитку, які об'єктивно зумовлюються досягнутим рівнем розвитку суспільства та мають бути загальними й рівними для всіх однойменних суб'єктів, виникають і діють незалежно від держави. При цьому, як зазначає І.В. Музика, концептуальна основа теорії П.М. Рабіновича – ідея потреб та інтересів – є логічним продовженням ліберальної ідеології [10, с. 69]. Різновидом загальносоціального права є права людини – певні можливості, які необхідні для задоволення потреб її існування й розвитку в конкретно-історичних умовах, об'єктивно зумовлені досягнутим рівнем розвитку суспільства та мають бути загальними й рівними для всіх людей. А як спеціальносоціальна категорія (спеціальносоціальне право, або юридичне право) існує в таких формах, як об'єктивне та суб'єктивне, публічне та приватне, матеріальне та процесуальне, регулятивне та охоронне право [11, с. 5].

Необхідно визначити, яким чином перетинаються між собою ліберальна ідеологія в економіці та ліберальна модель правового порядку в економіці. Звісно, ключовими принципами такого правового порядку в економіці будуть такі:

1. *Принцип вільного ринку*, який виступає сферою формування не лише цін на товари й виробництво, а й простором конкуренції ідеологій, правових норм та цінностей. Може здатися, що принцип вільного ринку має винятково економічне значення, проте це не так. Знову ж, звертаючись до ідей П.М. Рабіновича, можна переконатися в тому, що потребовий підхід до сутності права й держави апріорно передбачає ринковий механізм реалізації потреб. П.М. Рабінович вважає, що категорію потреб можна покласти в основу особливого підходу до права – потребового підходу. «Таким підходом, – пише він, – є аксіоматична ідея про те, що соціальна природа, соціальна сутність явищ – це їх здатність слугувати засобом задоволення потреб суб'єктів суспільства. З огляду на це стає зрозумілим, що розкрити сутність соціального явища можливо лише встановивши, потреби яких суб'єктів (тобто чії потреби) задовольняє досліджуваний феномен (потреби окремих індивідів (фізичних осіб) або їхніх спільнот, об'єднань, або суспільства в цілому) та які саме види таких потреб він задовольняє. Ідея, настанова, «парадигма», котра спрямовує дослідження на виявлення зазначених соціальних фактів, якраз і втілює, «уособлює» такий дослідницький підхід, який названо погребовим» [12, с. 271]. Цю ідею розвиває Н.Б. Арабаджи: «Для правового порядку більш значущими є ті ієрархії потреб, які визначають поведінку суб'єктів права, у зв'язку з чим вимагають від нього гнучкості та ефективності. На нашу думку, така ієрархія потреб може бути виключно індивідуальною, а тому складно встановити інваріантні її компоненти. Однак не можна забувати, що ієрархія завжди передбачає модельність, матричний характер будь-яких ціннісно-орієнтаційних установок. А тому для правового порядку у будь-якому випадку і для будь-якого суб'єкта ключовими будуть потреби у справедливості, рівності, свободі, правосудді, верховенстві права тощо» [13, с. 125]. Реалізація потреб, таким чином, вимагає від права створювати умови вільного вибору, а це – одна зі складових ринкової ліберальної ідеології. За межами ринку реалізація потреб не є вільною і може призвести до нав'язування та вказівок.

2. *Принцип невтручання держави в економіку та правовий порядок*. Щодо цього слушною видається думка П.М. Рабіновича про існування загальносоціального права як такого, що формується хаотично, на основі інституціоналізації економічних, політичних, історичних процесів у суспільстві. Правовий порядок в економіці є саме результатом такої інституціоналізації. Норми права, принципи права та правові цінності, які концентруються в економічному середовищі, формуються незалежно від держави. Спонтанний правовий порядок в економіці – це ендогенний, авторегенеративний, стихійний порядок, який характеризується такими основними рисами, як абстрактність, складність, стабільність, доцільність, корисність, відсутність єдиної ієрархізованої системи цілей, інформаційна достатність, адаптаційна можливість, координаційна достатність, регулярність взаємодій.

Насправді перелік ознак вільного недержавного правового порядку в економіці та всіх інших факторів невтручання держави в економіку й правовий порядок можна продовжувати, оскільки це напрочуд складна система, що завжди перебуває в синергетичній рівновазі. Однак вважаємо за доцільне перейти до наступної властивості ліберальної моделі правового порядку в економіці.

3. *Принцип юридичної природи власності*. Власність постає як єдина ланка між правовим порядком та економічним порядком, і по суті правовий режим власності в ліберальній ринковій економіці дозволяє формуватися такій моделі правового порядку, яка є найбільш прийнятною для задово-





лення потреб якомога більшої кількості економічних акторів. Право власності в об'єктивному значенні покликане забезпечити рівні засади для розвитку всієї множини економічно різноманітних відносин власності, які ззовні проявляються у відповідних формах. Форми власності, наділені тією або іншою специфікою, продиктованою особливостями статусу суб'єкта права-власника, підставами виникнення, зміни й припинення повноважень власника, задоволенням суспільних або приватних інтересів, зумовлюють необхідність розробки загальних і спеціальних правових норм, націлених на врахування цих та інших особливостей правового режиму власності. При цьому можна погодитися з В.А. Устименком та Р.А. Джабраїловим, що різноманіття юридичних форм власності слід розглядати як відправну точку принципу розвитку соціально орієнтованого суспільства й держави зі змішаною економікою [14, с. 370]. Проте при цьому, незважаючи на всю декларативність такого підходу, свого часу він був доволі серйозно сприйнятий на урядовому рівні, коли саме його було покладено в основу Програми економічних реформ і політики України в 1992 р. У цьому документі, зокрема, вказувалося, що стратегічним напрямком здійснення економічних реформ в Україні є формування змішаної економіки, яка спирається на різноманіття конкуруючих між собою суб'єктів господарювання різних форм власності [15].

Юридична природа власності виступає наріжним каменем ліберальної моделі правового порядку в економіці. Більше того, слід підкреслити, що власність, виступаючи міжгалузевим комплексним інститутом права (оскільки існує практично в кожній галузі права), часто розглядається як явище, яке «цементує» правову систему ліберального типу, оскільки саме на неї зорієнтовані основні зусилля щодо гарантування й забезпечення прав громадян [16, с. 12].

**Висновки.** Підсумовуючи, можна сказати, що ліберальна ідеологія утворила цілісну систему економіко-правового бачення правового порядку. З точки зору сучасної ліберально орієнтованої економічної теорії правовий порядок незмінно сприймається як принципово важливий соціальний інститут, від якого значною мірою залежить економічна стабільність і розвиток суспільства (фактично це одна з фундаментальних ідей неонституціоналізму, саме в межах якого розвивається дослідницький напрямок «економічний аналіз права»).

#### Список використаних джерел:

1. Уемов А.И. Логические основания метода моделирования / А.И. Уемов. – М. : Мысль, 1971. – 122 с.
2. Цофнас А.Ю. Гносеология : [учеб. пособие] / А.Ю. Цофнас. – Изд. 2-е, испр. и доп. – О. : Наука и техника, 2011. – 248 с.
3. Хайек Ф.А. Дорога к рабству / Ф. Хайек ; пер. с англ. М. Гнедовского. – М. : АСТ ; Хранитель, 2012. – 317 с.
4. Сорочайкин А.Н. Философско-антропологические основания либеральной идеологии / А.Н. Сорочайкин // Основы экономики, управления и права. – 2012. – № 4(4). – С. 91–97.
5. Хайек Ф.А. Индивидуализм и экономический порядок / Ф.А. Хайек ; пер. с англ. – М. : Издательство, 2000. – 256 с.
6. Сорочайкин А.Н. Человек в системе социально-экономических отношений : [монография] / А.Н. Сорочайкин. – Самара : Самарское отд. Литфонда, 2007. – 256 с.
7. Поппер К. Открытое общество и его враги : в 2 т. / К. Поппер ; пер. с англ. – М. : Прогресс, 1992–. – Т. 2 : Новые пророки: Маркс и Ленин. – 1992. – 432 с.
8. Сорос Дж. Новый взгляд на открытое общество / Дж. Сорос ; пер. с англ. – М. : Магистр, 1997. – 31 с.
9. Нерсисянц В.С. Философия права : [учебник] / В.С. Нерсисянц. – 2-е изд., перераб и доп. – М. : Норма – Инфра-М, 2011. – 848 с.
10. Музика І.В. Ліберальна ідеологія як фактор трансформації сучасного праворозуміння / І.В. Музика // Проблеми філософії права. – 2005–2007. – Т. IV–V. – С. 68–72.
11. Рабінович П. Сучасне європейське праворозуміння / П. Рабінович // Право України. – 2006. – № 3. – С. 5–8.
12. Філософія права: проблеми та підходи : [навч. посібник] / [П.М. Рабінович, С.П. Добрянський, Д.А. Гудима та ін.] ; за заг. ред. П.М. Рабіновича. – Л. : Львівський нац. ун-т ім. І. Франка, 2005. – 332 с.
13. Арабаджи Н.Б. Правовий порядок як цінність: загальнотеоретичне дослідження : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Н.Б. Арабаджи. – О., 2013. – 200 с.
14. Устименко В.А. Право власності як основа правового господарського порядку України / В.А. Устименко, Р.А. Джабраїлов // Університетські наукові записки. – 2012. – № 1(41). – С. 367–375.
15. Програма економічних реформ і політики України (утверджена Кабінетом Міністрів України для представлення Міжнародному валютному фонду) // Правда України. – 1992. – 23 апреля. – С. 3.
16. Устименко В.А. Конституционное регулирование отношений собственности в Украине : [брошюра] / В.А. Устименко, Р.А. Джабраїлов. – Донецк : Юго-Восток Лтд, 2012. – 55 с.





## ЦИВІЛІСТИКА

ПАНЧИШИНА О. О.,

аспірант

(Національна академія прокуратури України)

УДК 347.963

ПРЕДСТАВНИЦТВО ПРОКУРОРОМ ІНТЕРЕСІВ ДІТЕЙ  
ПІД ЧАС ЗАХИСТУ ЇХНІХ МАЙНОВИХ ПРАВ

У статті проаналізовані проблемні питання представництва прокурором інтересів дітей у сфері захисту житлових та майнових прав, сформульовано пропозиції щодо вдосконалення законодавства, яким врегульовано ці правовідносини.

**Ключові слова:** прокуратура, представництво інтересів, діти, житлові та майнові права.

В статье проанализированы проблемные вопросы представительства прокурором интересов детей в сфере защиты жилищных и имущественных прав, сформулированы предложения по усовершенствованию законодательства, которое регулирует данные правоотношения.

**Ключевые слова:** прокуратура, представительство интересов, дети, жилищные и имущественные права.

In the article analyzed the problematic issues of the representation by the prosecutor children's interests in the area of protection of housing and property rights, formulated proposals to improve legislation, which regulates this relationship.

**Key words:** prosecutor's office, representation of interests, children, housing and property rights.

**Вступ.** Конституція України проголосила права й свободи людини та громадянина найвищою соціальною цінністю, без дотримання яких неможливий розвиток будь-якої особистості, особливо такої уразливої категорії суспільства, як діти. Отже, не випадково права дітей займають окреме місце в Основному Законі нашої країни.

Так, у статті 52 Конституції України визначено, що діти рівні у своїх правах незалежно від походження, а також від того, народжені вони в шлюбі чи поза ним. Утримання та виховання дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, покладається на державу. Отже, держава виступає гарантом забезпечення прав дітей.

Проблемам захисту прав дітей завжди приділялась підвищена увага. Статтею 3 Конвенції про права дитини, схваленої резолюцією 44-ї сесії Генеральної Асамблеї ООН 44/25 від 20 листопада 1989 року та ратифікованої постановою Верховної Ради України від 27 лютого 1991 року № 789-ХІІ, визначено, що 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.

Держави-учасниці зобов'язалися забезпечити дитині такий захист і турботу, які необхідні для її благополуччя, зважаючи на права та обов'язки її батьків, опікунів або інших осіб, які несуть за неї відповідальність згідно із законом. Із цієї метою вживаються всі відповідні законодавчі й адміністративні заходи.

Держави-учасниці забезпечують, щоб установи, служби й органи, відповідальні за піклування про дітей та їхній захист, відповідали нормам, встановленим компетентними органами, зокрема, у



галузі безпеки й охорони здоров'я й із точки зору чисельності й придатності їх персоналу, а також компетентного нагляду [1].

Україна, виконуючи вимоги статті 27 Конвенції про права дитини, гарантує кожній дитині право на рівень життя, необхідний для її фізичного, розумового, духовного, морального та соціального розвитку.

Отже, основним документом, який визначає охорону дитинства в Україні як стратегічний загальнонаціональний пріоритет, є Закон України «Про охорону дитинства» від 26 квітня 2001 року, норми якого узгоджуються з положеннями Конвенції про права дитини.

На думку вчених, права дитини – це окреслені, установлені принципи, положення, закони, які регулюють її життєдіяльність у суспільстві. Така складна, багаторівнева проблема, як права дитини, може розглядатися й розв'язуватися в різних контекстах, зокрема в юридичному, що насамперед передбачає закріплення певними законами та політико-правовими деклараціями правил, норм, стандартів і вимог щодо організації життєдіяльності дитини в державі [2].

У розвиток міжнародного законодавства у сфері захисту прав і свобод дітей розроблено та прийнято чисельні законодавчі та підзаконні акти, створено багато державних контролюючих органів, впроваджуються положення «Концепції розвитку ювенальної юстиції в Україні».

Таким чином, нормативно-правова регламентація механізму забезпечення захисту прав дітей є достатньою та такою, що дає підстави зробити висновок про ефективне її впровадження в реальне життя.

Водночас слід зауважити, що кількість порушень у досліджуваній сфері викликає необхідність постійного втручання органів прокуратури та відновлення порушених прав дітей шляхом представництва їхніх інтересів у судах.

Питання представництва прокуратурою інтересів громадян завжди було актуальним у юридичній науці та правозастосуванні. Законодавче закріплення цієї функції завжди викликало зацікавленість із боку вчених.

Так, проблеми представництва прокурором прав та інтересів громадян і держави в цивільному судочинстві розглядали такі вчені, як М. Абрамов, Т. Дунас, М. Косюта, М. Мичко, О. Михайленко, М. Руденко, Г. Тимченко, О. Хавін та інші.

Питанням прокурорської діяльності із захисту прав і свобод дітей приділяли увагу такі вчені й практики, як Є. Блажівський, Г. Воеводін, В. Долежан, О. Єрмаков, П. Каркач, Г. Попов та інші. Але тенденції наукового та законодавчого закріплення діяльності прокурора як представника інтересів дітей у сфері захисту майнових та житлових прав у суді, а також кількість порушень, як і з боку державних інституцій, так і з боку батьків, опікунів та інших уповноважених осіб, у цій сфері залишаються вкрай актуальними.

З огляду на прийняття нового Закону України «Про прокуратуру» актуальною також залишається триваюча дискусія з вищенаведеної проблематики й нині.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження стану представницької діяльності прокурора у сфері захисту майнових та житлових прав дітей та формулювання пропозицій з її вдосконалення.

**Результати дослідження.** Зауважимо, що, незважаючи на законодавчо встановлений обов'язок батьків дбати про збереження та використання майна дітей в їх інтересах, деякі батьки по-різному розуміють свої зобов'язання.

Чимало дітей, які потрапляють до притулків, залишаються без житла саме через зловживання батьківськими й опікунськими правами й неналежне виконання службових обов'язків посадовими особами органів опіки та піклування.

Випадки, коли під загрозою залишитися на вулиці опиняється одна з найбільш вразливих категорій осіб – діти, викликають особливе занепокоєння. І саме держава як головний гарант забезпечення прав має проявляти турботу про таких дітей як у сфері захисту житлових прав цієї категорії осіб, так і в інших сферах, необхідних для їхнього повноцінного життя та розвитку.

Зауважимо, що обов'язки щодо захисту житлових та майнових прав дітей покладено насамперед на органи виконавчої влади та місцевого самоврядування, відповідні служби в справах дітей.

Згідно зі статтею 5 Закону України «Про охорону дитинства» до повноважень місцевих органів державної влади віднесено вирішення питань щодо захисту особистих і майнових прав та інтересів дітей, які залишилися без батьківського піклування.

Водночас стан дотримання законодавства в досліджуваній сфері викликає занепокоєння та дає підстави стверджувати, що органи прокуратури України на сьогодні залишаються чи не єдиним державним органом, який спроможний виявити порушення закону та поновити порушені права дітей.



Так, проведеними прокурорськими перевітками виявлені факти несвоєчасного вжиття органами виконавчої влади та місцевого самоврядування заходів щодо захисту майнових та житлових прав дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування. Нерідко права дітей поновлюються тільки після втручання органів прокуратури. Наприклад, прокурор звернувся до суду з позовною заявою в інтересах дитини-сироти про визнання незаконною постанови державного нотаріуса про відмову у видачі свідоцтва про право на спадщину за законом. Утім цей факт тривалий час залишався поза увагою служби в справах дітей, райдержадміністрації та органу місцевого самоврядування [3].

Відповідно до статті 121 Конституції України на органи прокуратури України покладається представництво інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом.

Згідно із змістом статті 36-1 Закону України «Про прокуратуру» та статті 45 Цивільного процесуального кодексу України прокурор наділений повноваженнями звертатися до суду із заявами про захист інтересів громадян, які через фізичний стан, недосягнення повноліття, похилий вік, недієздатність або обмежену дієздатність не можуть самостійно захистити свої порушені права або реалізувати процесуальні повноваження [4].

Водночас слід звернути увагу, що підстави такого звернення мають бути підтверджені у встановленому законом порядку: прокурор повинен надати суду документи, які підтверджують неможливість громадянина самостійно здійснювати представництво своїх інтересів.

Статтею 18 Сімейного кодексу України передбачено право на здійснення самостійного захисту своїх прав особам, що досягли чотирнадцяти років.

Згідно із частиною 1 статті 39 ЦПК України права свободи та інтереси малолітніх осіб віком до чотирнадцяти років захищають у суді, відповідно, їхні батьки, усиновлювачі, опікуни чи інші особи, визначені законом. Відповідно до частини 2 статті 258 Сімейного кодексу України захист прав та інтересів неповнолітніх без спеціальних на те повноважень здійснюється бабою та дідом щодо малолітніх, неповнолітніх внуків. Відповідно до частини 2 статті 262 Сімейного кодексу України – сестрою, братом, мачухою, вітчимою щодо своїх малолітніх, неповнолітніх сестер, братів [5].

Отже, виходячи з вимог закону, підставою для реалізації прокурором представницьких повноважень на захист прав дітей є не тільки недосягнення повноліття, а також наявність інших обставин, що свідчать про неможливість дитини здійснити захист своїх прав самостійно. Тобто під час вирішення питання про участь у розгляді судами справ, як за своїми позовами, заявами, так і в розгляді справ за позовами інших осіб, прокурор має з'ясувати підстави для представництва інтересів дитини в суді. Наявність таких підстав має бути підтверджена прокурором шляхом подання до суду відповідних документів.

З метою спрощення реалізації прокурором представницьких повноважень у суді слід погодитись із пропозиціями щодо доповнення абзацу 2 частини 2 статті 45 Цивільного процесуального кодексу України реченням такого змісту: «Положення частини 1 статті 45 про обов'язковість надання суду документів, які підтверджують неможливість громадянина самостійно здійснювати представництво своїх інтересів, не поширюється на випадки здійснення прокурором представництва дитини» [6].

З огляду на досліджувану проблематику досить спірною видається норма, що регламентує представницьку діяльність прокурора, сформульована розробниками проекту Закону України «Про прокуратуру» (реєстраційний номер 3541).

Представництво прокурором інтересів громадянина або держави в суді у випадках, визначених законом, є однією з конституційних функцій прокуратури, однак запропоновані в законопроекті зміни фактично зводять нанівець її ефективність щодо реального поновлення прав громадян та захисту порушених державних інтересів.

Так, абзацом 2 частини 3 статті 25 законопроекту встановлюються обмеження в здійсненні прокурором представництва інтересів держави. Зокрема, не допускається здійснення прокурорського представництва в правовідносинах, пов'язаних у тому числі з діяльністю органів державної влади, органів місцевого самоврядування тощо [7].

Однак зазначене формулювання суперечить загальним конституційним засадам діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод людини, загальних інтересів суспільства та держави, незалежно від того, діяльністю якого органу або діями якої посадової особи вони порушуються. У державі не встановлено жодних імунітетів стосовно перелічених у цій нормі органів та установ. Водночас у їх діяльності виявляються чисельні порушення закону, усунення яких можливо лише шляхом звернення з позовом до суду. Наприклад, у разі неприйняття або несвоєчасного прийняття органами місцевого самоврядування рішень про поновлення порушених майнових та житлових прав дітей.



Якщо прокурора позбавити можливості ініціювати питання про їх скасування в судовому порядку, то чи буде зацікавлена місцева влада самостійно звернутись із позовом до суду? Не виключена ситуація, коли жодний інший орган, окрім прокуратури, не стоятиме на заваді численним порушенням у сфері захисту майнових та житлових прав дітей.

Неприйнятною є й наступна норма зазначеного законопроекту: «Прокурор за згодою особи здійснює представництво в суді інтересів громадянина (громадянина України, іноземця або особи без громадянства) у випадках, якщо така особа неспроможна самостійно захистити свої порушені чи оспорювані права або реалізувати процесуальні повноваження через недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність, а законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи й інтереси такої особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист. Наявність таких обставин має бути обґрунтована прокурором для підтвердження необхідності здійснення представництва в суді» [7].

По-перше, виникає питання: як бути прокурору в ситуації, коли є конфлікт інтересів між батьками та дитиною? У який спосіб прокурору слід отримувати згоду дитини або батьків на представництво інтересів їх дитини в суді у випадках, коли батьки діють всупереч інтересів дитини? Як отримати згоду в недієздатної або обмежено дієздатної особи з огляду на стан її здоров'я?

Незрозумілими є положення законопроекту щодо отримання згоди на здійснення прокурором представництва інтересів держави в уповноваженому органі (органі державної влади, місцевого самоврядування або іншому суб'єкті владних повноважень), який сам мав би здійснювати в суді захист державних інтересів. Сьогодні в переважній більшості випадків саме прокурор і звертається до суду, коли такі органи умисно, зловживаючи своїм становищем, не заявляють позови про відшкодування збитків або не оскаржують незаконні судові рішення, які зачіпають інтереси дітей. Невже прокурор у таких випадках отримує згоду в цих посадовців?

По-друге, досить неконкретною є пропозиція авторів законопроекту про те, що прокурор має право на здійснення представництва лише тоді, коли «законні представники або органи, яким законом надано право захищати права, свободи й інтереси особи, не здійснюють або неналежним чином здійснюють її захист». Виникає питання: за якими ознаками (критеріями) слід оцінювати прокурору «нездійснення» або «неналежне здійснення» захисту дитини уповноваженими особами чи органами?

На наш погляд, пропоновані зміни до Закону України «Про прокуратуру» в частині представництва інтересів громадянина або держави в суді є необґрунтованими та такими, що спрямовані на зниження ефективності діяльності органів прокуратури з виявлення та реагування на порушення законодавства, зокрема у сфері захисту прав і свобод дітей.

В умовах сьогодення, враховуючи той факт, що впродовж 2013 року прокурорами поновлено права майже 8 тис. дітей, на їх користь відшкодовано 2,5 млн грн, внесено 1,4 тис. подань, за результатами розгляду яких до дисциплінарної відповідальності притягнуто 661 службову особу, існує потреба введення інституту обов'язкової участі прокурора в справах про поновлення прав дітей.

Так, відповідно до положень статті 45 та статті 281 Цивільного процесуального кодексу України участь прокурора є обов'язковою у двох випадках: по-перше, коли він залучений судом до участі в справі для подання висновків на виконання своїх повноважень; по-друге, у судових провадженнях про надання особі психіатричної допомоги в примусовому порядку [8].

Отже, слід розглянути можливість доповнення положень вищенаведених статей випадками обов'язкової участі прокурора в судових провадженнях про поновлення майнових та житлових прав дітей.

Ще однією формою реалізації прокурором у судовому засіданні повноважень із представництва інтересів громадян, насамперед дітей, відповідно до статті 36-1 Закону України «Про прокуратуру», є вступ у справу, порушену за позовами (заявами, поданнями) інших осіб, на будь-якому етапі розгляду, а також участь у розгляді справ.

Водночас слід конкретизувати, що вступ прокурора в справи за позовами інших осіб можна поділити таким чином: вступ під час розгляду справи судом; вступ до завершені розглядом справи шляхом ініціювання перегляду судових рішень, у тому числі в справі, порушеній за позовом (заявою) іншої особи. Крім того, згідно зі статтею 36-1 Закону України «Про прокуратуру», обираючи форму представництва, прокурор визначає, у чому полягає порушення або загроза порушення інтересів дітей, обґрунтовує необхідність їх захисту.

Пунктом 5.1 наказу Генерального прокурора України «Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей» № 16гн від 1 листопада 2012 року передбачено, що про-



курори повинні активно застосовувати надані законом повноваження щодо вступу та участі за своєю ініціативою в розгляді будь-якої справи, якщо цього вимагає захист прав і законних інтересів дітей.

**Висновки.** Ефективна реалізація наведених положень залежить від групи взаємопов'язаних чинників, а саме:

– взаємодія із судом та органами державної влади, органами місцевого самоврядування, контролюючими та правоохоронними органами щодо систематичного інформування прокурора про наявність у провадженні суду справ відповідних категорій;

– постійний моніторинг судових рішень, які містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень;

– взаємодія з органами опіки та піклування, службами в справах дітей, судами щодо інформування про розгляд справ зазначених категорій (позови про визнання недійсними угод купівлі-продажу житла, застави, визнання права власності, поновлення строку на прийняття спадщини, усунення перешкод у користуванні житлом або майном, стягнення орендної плати, відшкодування збитків, у тому числі заподіяних їм внаслідок вчинення кримінального правопорушення чи іншого суспільно-небезпечного діяння, передбаченого законом про кримінальну відповідальність).

Враховуючи викладене, вважаємо необґрунтованою й норму, що міститься в частині 5 статті 25 проекту Закону України «Про прокуратуру» (реєстраційний номер 3541): прокурора позбавлено права з метою встановлення наявності підстав для представництва в суді збирати у передбачений законом спосіб необхідну доказову базу (отримувати копії документів, звертатися із запитом тощо).

Відсутність таких повноважень нівелює конституційну функцію прокуратури з представництва в суді інтересів громадянина або держави, оскільки позбавляє прокурора можливості повно, якісно та ефективно її реалізувати, наприклад, здійснити дії з підготовки позову або заяви, вступу в справу. Адже відповідно до статті 19 Конституції України органи державної влади та органи місцевого самоврядування, їх посадові особи зобов'язані діяти лише на підставі, у межах повноважень та в спосіб, що передбачені Конституцією України та законами України.

Позбавлення прокурора таких повноважень призведе до порушення принципу рівності всіх учасників під час розгляду судами справ, оскільки прокурор, дотримуючись приписів статті 19 Конституції України, законодавчо буде позбавлений можливості реалізувати свої процесуальні права.

З огляду на актуальність порушених питань пропонуємо під час формування остаточної редакції положень статті 25 проекту Закону України «Про прокуратуру», розробленого Комітетом із питань законодавчого забезпечення правоохоронної діяльності Верховної Ради України (реєстраційний номер 3541), виключити положення, які передбачають здійснення прокурором представництва інтересів громадянина або держави за наявності їх згоди на це, а також доповнити статтю 25 положеннями в частині надання прокурору повноважень щодо можливості вилучувати за письмовим запитом, знайомитися та безоплатно отримувати копії документів і матеріалів органів державної влади, органів місцевого самоврядування, військових частин, державних та комунальних підприємств, установ і організацій.

#### Список використаних джерел:

1. Конвенція про права дитини від 20 листопада 1989 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_021).
2. Нагорна В. Класифікація та види прав дітей з особливими потребами / В. Нагорна // Науковий вісник Херсонського державного університету. – 2013. – Вип. 4. – Т. 1. – С. 141–145.
3. Закарпатські прокурори виявили порушення в роботі соціальних закладів для дітей / Прес-служба прокуратури Закарпатської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mukachevo.net/Ua/News/view/87632>.
4. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 березня 2004 року № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40. – С. 1530. – Ст. 492.
5. Сімейний кодекс України : Закон України від 10 січня 2002 року № 2947-III // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 21. – Ст. 135.
6. Грейдіна К. Актуальні питання захисту прокурором прав дітей в цивільному судочинстві / К. Грейдіна // Митна справа. – 2013. – № 4. – С. 147–151.
7. Закон України «Про прокуратуру» (проект) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=48942](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=48942).
8. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18 березня 2004 року № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40. – С. 1530. – Ст. 492.





**ПЕТРОВА С. М.,**  
аспірант  
(Хмельницький університет управління та права)

УДК 347.961.4

## РОЛЬ НОТАРІУСА В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

У статті розглянуто особливості участі нотаріуса в цивільному процесі. Визначено підстави участі нотаріуса в цивільному процесі, якими можуть бути наявність юридичної заінтересованості в справі та незаконні чи недбалі дії нотаріуса. Досліджено питання відповідальності нотаріуса та порядок притягнення нотаріуса в якості відповідача в цивільній справі. Обґрунтовано питання відшкодування моральної шкоди нотаріусом.

**Ключові слова:** *нотаріус, відповідальність, цивільний процес, моральна шкода, свідок.*

В статье рассмотрены особенности участия нотариуса в гражданском процессе. Определены основания участия нотариуса в гражданском процессе, которыми могут быть наличие юридической заинтересованности в деле и незаконные или небрежные действия нотариуса. Исследованы вопросы ответственности нотариуса и порядок привлечения нотариуса в качестве ответчика по гражданскому делу. Обоснован вопрос возмещения морального вреда нотариусом.

**Ключевые слова:** *нотариус, ответственность, гражданский процесс, моральный вред, свидетель.*

In article the features of the participation of a notary in a civil trial. Definitely grounds involvement of a notary in a civil proceeding that may be there is a legal interest in the case and the illegal or negligent actions of the notary. The question of liability of the notary and the notary in order to bring as a defendant in a civil case. Grounded question of non-pecuniary damage notary.

**Key words:** *notary, responsibility, civil process, moral damages, witness.*

**Вступ.** Нотаріат в Україні є правовим інститутом, покликаним забезпечувати позасудову охорону та захист прав і законних інтересів фізичних і юридичних осіб, територіальних громад, а також держави шляхом вчинення в межах безспірних правовідносин нотаріальних дій уповноваженими на те органами та посадовими особами [1, с. 12].

У судовій практиці непоодинокими є випадки, коли учасники спірних правовідносин звертаються з позовними вимогами до нотаріусів. Аналіз матеріалів судової практики свідчить про специфічну роль нотаріусів у цивільному процесі, незалежно від того, у якій якості вони беруть участь у справі (як сторона, третя особа чи інший учасник процесу).

Це обумовлено тим, що у всіх випадках участь нотаріуса в цивільному процесі пов'язана зі здійсненням ним нотаріальної діяльності. Нотаріус не є учасником цивільних правовідносин, які виникають, змінюються чи припиняються на підставі посвідченого ним правочину чи юридично значимого факту. Також участь цього суб'єкта в процесі завжди обумовлена змістом нотаріальних дій, які ним було вчинено. Діючи в процесі, нотаріус нарівні з процесуальним законодавством завжди керується законодавством про нотаріат, яке визначає зміст його діяльності в процесі. Ці та інші умови обумовлюють особливості участі нотаріусів у цивільному процесі й також потребують детального аналізу.

**Постановка завдання.** Актуальність теми полягає в тому, що дослідження ролі нотаріуса в цивільному процесі дозволяє виділити особливості його участі в цивільному процесі та доповнити існуючі прогалини в регулюванні вказаної сфери.

Основу сучасного вчення про нотаріат складають наукові дослідження багатьох вітчизняних та зарубіжних вчених, зокрема таких: М.Г. Авдюков, І.О. Алфьоров, П.П. Глущенко, А.В. Єрух, Н.В. Ільєва, Ю.М. Козьяков, С.П. Кондракова В.В. Комаров, О.В. Коротюк Р.Г. Кочер'янци, І.С. Мельник, С.Г. Пасічник, Ж.Ф. Пієпу, Н.І. Пінчук, Л.К. Радзієвська, А.М. Седов, Г.С. Семаков, В.Ф. Сіренка,



Л.А. Стешенко, К.І. Федорова, С.Я. Фурса, В.М. Черниш, Т.М. Шамба, Л.Е. Ясінська та ін. Проте здебільшого в працях вказаних науковців діяльність нотаріуса розглядалась у матеріально-правовому аспекті, водночас навколо питання про роль нотаріуса в судовому процесі існує своєрідний інформаційний вакуум, який потребує заповнення.

Метою нашого дослідження є визначення особливості участі нотаріуса в цивільному процесі, визначення підстави участі нотаріуса в цивільному процесі, а також дослідження питання відповідальності нотаріуса та порядок притягнення нотаріуса в якості відповідача в цивільній справі.

**Результати дослідження.** У сучасних умовах спостерігається зростання ролі нотаріату з надання допомоги правосуддю. Нині нотаріус так чи інакше стикається із судом за такими напрямками:

– по-перше, участь у цивільному процесі в якості юридично заінтересованої особи (особи, яка бере участь у справі);

– по-друге, сприяння нотаріусами процесу здійснення правосуддя шляхом забезпечення доказів;

– по-третє, виконання нотаріусами запитів суду про витребування документів та інформації про вчинені нотаріальні дії;

– по-четверте, виконання рішень судів у нотаріальній діяльності, наприклад, про включення особи до числа спадкоємців за законом, про зобов'язання вчинити нотаріальну дію, про встановлення юридичного факту, необхідного для вчинення нотаріальної дії [1].

Таким чином, стає очевидним, що нотаріуси можуть бути учасниками провадження практично в будь-яких справах цивільного судочинства, а не тільки тих, що стосуються спорів, які виникли в результаті здійснення конкретної нотаріальної діяльності.

З огляду на це, на нашу думку, роль нотаріуса в конкретному цивільному судочинстві повинна визначатись не категорією справ, а підставами участі останнього в справі.

Аналіз матеріалів судової практики свідчить, що найбільш поширеною підставою участі нотаріуса в цивільному процесі є наявність у нього юридичної заінтересованості в справі.

Нотаріуси можуть мати юридичний інтерес до результату процесу, у тому числі матеріально-правовий. Так, наприклад, у ст. 27 Закону України «Про нотаріат» врегульовано питання відповідальності приватного нотаріуса. Відповідно до вимог цієї статті шкода, заподіяна особі внаслідок незаконних дій чи недбалості приватного нотаріуса, відшкодовується в повному розмірі. Це означає, що суб'єктний склад у таких справах буде таким: позивач – заінтересована особа, якій завдано шкоди, та відповідач – приватний нотаріус, незаконними чи недбалими діями якого, на думку позивача, останньому спричинено шкоду.

Необхідною підставою для притягнення нотаріуса до відповідальності в таких справах є незаконні чи недбалі дії нотаріуса. Незаконними дії нотаріуса може визнати тільки суд. Тому рішення в справах щодо відшкодування шкоди про задоволення позову може бути постановлене лише за умови попереднього (в іншому судовому процесі) розгляду судом питання про недійсність нотаріального акту через незаконність дій нотаріуса, незаконність вчиненої нотаріальної дії або відмови в її вчиненні. Наприклад, судом розглянуто справу про визнання недійсним виконавчого напису внаслідок відсутності документів, що підтверджують можливість звернення стягнення в безспірному порядку. На підставі цього рішення й висновку про незаконність нотаріальної дії, що в ньому міститься, заінтересована особа – боржник за виконавчим написом, який вважає, що такими діями нотаріуса йому спричинено шкоду, – може звернутися до суду з позовом про відшкодування [2].

Згідно зі ст. 21 Закону України «Про нотаріат» шкода, заподіяна особі внаслідок незаконних або недбалих дій державного нотаріуса, відшкодовується в порядку, передбаченому законодавством України. Це означає, що такий позов має бути звернений до нотаріальної контори або нотаріального архіву, де працює нотаріус, які є юридичними особами (ст. 1172 ЦК України). Останні у свою чергу можуть звернутися до нотаріуса, з вини якого була відшкодована шкода й виплачені певні грошові суми (ст. 1191 ЦК України, ст. 130 КЗпП України [3]). Це зумовлює можливість залучення або допуску нотаріуса до участі в справі в якості третьої особи, що не висуває самостійних вимог на предмет спору. Отже, у таких випадках можливий такий суб'єктний склад: позивач – заінтересована особа, яка вважає, що внаслідок незаконних або недбалих дій нотаріуса їй спричинено шкоду; відповідач – державна нотаріальна контора чи державний нотаріальний архів; третя особа, що не заявляє самостійних вимог на предмет спор, – державний нотаріус, незаконними або недбалими діями якого спричинено шкоду позивачу (на думку останнього).

Слід звернути увагу на те, що назва статті «відповідальність приватного нотаріуса», як і назва ст. 21 цього ж закону «відповідальність державного нотаріуса» не розкривається в повному обсязі в



змісті зазначених норм. Так, зміст наведених статей відображає тільки один із видів юридичної відповідальності, а саме цивільно-правову, що настає за фактом завдання нотаріусом шкоди. Водночас не вказується на можливість притягнення нотаріуса до дисциплінарної, адміністративної чи кримінальної відповідальності.

Проаналізувавши норми ст. ст. 21 та 27 Закону України «Про нотаріат», можна дійти висновку, що як приватні, так і державні нотаріуси несуть відповідальність за завдання шкоди внаслідок вчинення ними незаконних дій або недбалості. При цьому відносно приватних нотаріусів використовуються вирази «незаконні дії» та «недбалість», а щодо державних – «незаконні дії» та «недбалі дії». В останньому випадку некоректним видається вираз «недбалі дії», оскільки загально визнане поняття недбалості прийнято розкривати не лише в контексті вчинення дій, але й бездіяльності [4].

Відповідно до ч. 1 ст. 614 ЦК України особа, яка порушила зобов'язання, несе відповідальність за наявності її вини (умислу або необережності), якщо інше не встановлено договором або законом), а в ч. 2 ст. 1166 ЦК України закріплюється, що особа, яка завдала шкоди, звільняється від її відшкодування, якщо вона доведе, що шкоди завдано не з її вини. Таким чином, відповідальність за ЦК України базується на принципі вини. Отже, згідно із ЦК України відповідальність без вини виникає тільки у випадках, передбачених законом або договором. У будь-які договірні відносини з учасниками угоди нотаріус не вступає, тому договірна відповідальність без вини щодо нього виключається. Цивільним законодавством також не передбачено відповідальності нотаріуса без вини.

Окремого розгляду потребує питання компенсації моральної шкоди, заподіяної внаслідок неправомірних дій нотаріуса.

Відповідно до ст. 23 ЦК України нанесення громадянину моральної шкоди передбачає заподіяння йому фізичного болю та страждань, яких фізична особа зазнала у зв'язку з каліцтвом або іншим ушкодженням здоров'я; 2) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку з протиправною поведінкою щодо неї самої, членів її сім'ї чи близьких родичів; 3) у душевних стражданнях, яких фізична особа зазнала у зв'язку із знищенням чи пошкодженням її майна; 4) у приниженні честі та гідності фізичної особи, а також ділової репутації фізичної або юридичної особи [5].

Під час встановлення таких обставин суд може покласти на порушника обов'язок грошової компенсації зазначеної шкоди. Під час визначення розмірів компенсації моральної шкоди суд бере до уваги ступінь вини порушника й інші обставини, на які варто звернути увагу. Суд повинен також враховувати ступінь фізичних і моральних страждань, пов'язаних з індивідуальними особливостями особи, якій завдано шкоду. Як правило, суди відмовляють у позовних вимогах, пропонуваніх нотаріусам, про відшкодування моральної шкоди. Суди виходять із того, що під час вчинення нотаріальних дій не порушуються нематеріальні блага учасників нотаріальної дії: їх життя, здоров'я, можливість продовжувати активне громадське життя, гідність особи, репутація, особиста й сімейна таємниця тощо.

Якщо дії і вимоги нотаріуса під час вчинення нотаріальної дії були правомірними, то говорити про порушення особистих прав клієнта взагалі неприйнятно.

Більше того, навіть якщо під час вчинення нотаріальної дії порушені майнові права громадянина, стягнути з нотаріуса суму для відшкодування моральної шкоди буває, як правило, неправомірно. Незважаючи на те, що порушення будь-яких, у тому числі майнових прав клієнта може викликати в останнього моральні страждання (почуття образи, безпорадності й т. д.), компенсації воно підлягати не може [6, с. 163]. У ст. 23 ЦК України перераховані лише особисті немайнові права, порушення яких може спричинити відшкодування матеріальної шкоди. Моральна ж шкода, заподіяна порушенням інших прав (зокрема, майнових), підлягає компенсації тільки у випадках, передбачених законом. Такого роду законом є Закон України від 12.05.1991 р. N 1023-ХІІ «Про захист прав споживачів».

Відповідно до ст. 4 вказаного закону споживачі під час придбання, замовлення або використання продукції, яка реалізується на території України, для задоволення своїх особистих потреб мають право на відшкодування майнової та моральної шкоди, завданої внаслідок недоліків продукції (дефекту в продукції), відповідно до закону [7]. Згідно з п. 4 ст. 23 ЦК України розмір компенсації моральної шкоди визначається судом і не залежить від розміру відшкодування майнової шкоди. Однак згадані закони не застосовуються до відносин нотаріуса та його клієнта. Хоча вчинення нотаріальних дій має зовнішню схожість із наданням платної послуги клієнту, насправді таким воно не є. Таким чином, сума у відшкодування моральної шкоди може бути стягнута з нотаріуса тільки з випадку, коли його дії були прямо спрямовані на заподіяння фізичних чи моральних страждань клієнту, коли настання саме таких наслідків було метою дій нотаріуса [6, с. 174].



Спори за участю нотаріусів у якості сторони (позивача чи відповідача) завжди мають розглядатися судами цивільної юрисдикції. Визначальним критерієм розмежування компетенції судів (цивільних та господарських) при цьому є законодавчо закріплена характеристика нотаріальної діяльності як такої, що не є підприємницькою та не спрямована на отримання прибутку.

Значене стосується й останньої категорії справ – щодо оскарження нотаріальних дій або відмови у їх вчиненні при відсутності спору про право. Слід зазначити, що наразі визначення процесуального порядку їх розгляду є проблематичним внаслідок певної законодавчої невизначеності цього питання.

Так, згідно зі ст. 50 Закону України «Про нотаріат» заінтересована особа, яка вважає неправильною вчинену нотаріальну дію або відмову у вчиненні нотаріальної дії, вправі подати про це скаргу до районного, районного в місті, міського чи міськрайонного суду за місцезнаходженням державної нотаріальної контори, державного нотаріального архіву, виконавчого комітету сільської, селищної, міської ради народних депутатів чи робочого місця приватного нотаріуса.

Розгляд таких скарг провадиться районним, районним у місті, міським чи міськрайонним судом у порядку, встановленому цивільним процесуальним законодавством України.

До введення в дію нового Цивільного процесуального кодексу України (1 вересня 2005 р.) такі скарги розглядалися в межах окремого провадження як самостійна категорія справ. Чинний ЦПК України вже не передбачає такої можливості: з окремого провадження вилучена така категорія справ, як оскарження нотаріальних дій або відмови в їх вчиненні [5].

Також участь у цивільному процесі нотаріусів може бути обумовлена наявністю процесуальної заінтересованості, яка полягає в тому, що в разі задоволення позову рішення суду може мати певні юридичні наслідки й для нотаріусів [8]. Зокрема це стосується справ про визнання правочинів недійсними.

Наразі практика вирішення судами питання щодо процесуального положення нотаріуса в справах про визнання правочинів недійсними є неоднозначною [9]. У переважній більшості нотаріусів залучають до участі в справах третіх осіб, які не заявляють самостійних вимог щодо предмета спору. Таке залучення нотаріусів до участі в справі необхідне у випадку, якщо позивач обґрунтовує недійсність правочину посиланням на неправомірні дії нотаріуса.

Підставами визнання нотаріально посвідченого правочину недійсним, а отже, і визнання нотаріального акта незаконним можуть бути обставини двох груп. До першої групи належать обставини матеріально-правового характеру, передбачені в Цивільному кодексі України [10] в цій якості й, як правило, не пов'язані з діяльністю нотаріуса: наприклад, помилка (згідно зі ст. 229 ЦК України) – такий стан дієздатної особи, коли вона не усвідомлювала значення своїх дій та (або) не могла керувати ними (ст. 225 ЦК України), обман (ст. 230 ЦК України), насильство (ст. 231 ЦК України), зловмисна домовленість представника однієї сторони з другою стороною (ст. 232 ЦК України), фіктивність правочину (ст. 234 ЦК України) тощо. До другої групи відносяться обставини, що виникають внаслідок незаконних чи недбалих дій нотаріуса і є наслідком порушення процесуального порядку вчинення тієї чи іншої нотаріальної дії: нез'ясування питання про дієздатність особи, про згоду співвласників на відчуження майна, що перебуває в спільній власності, незабезпечення права переважної покупки для співвласників, недотримання вимог до документів, інші порушення норм законодавства, що представляють собою загальні та спеціальні правила вчинення нотаріальних дій.

Якщо нотаріальна дія визнається незаконною на підставах першої групи, це переважно не тягне за собою для нотаріуса жодних правових наслідків. Отже, у таких справах він заінтересованості не має взагалі, тому може брати участь у них тільки як свідок. Вивчення практики показує, що переважна кількість судових справ, пов'язаних із нотаріальною діяльністю, є наслідком помилок, яких припустилися не нотаріуси, а інші органи чи посадові особи. Нотаріальні акти в таких справах є юридичними фактами, що продовжують розвиток певного фактичного складу.

Наприклад, у судах нерідко оспорують нотаріально посвідчені договори купівлі-продажу нерухомості, засновані на незаконно проведеній приватизації житлових приміщень (скажімо, без участі неповнолітніх осіб, без участі осіб, що зберігають право тимчасового проживання). Оскільки в повноваження нотаріуса не входить оцінка правомірності дій органів, що передають житлові приміщення у власність громадян, то, як вважають окремі дослідники, під час притягнення нотаріуса до участі в таких спорах слід заявляти клопотання про виключення нотаріуса із числа осіб, які беруть участь у справі, і його можливу участь у справі тільки як свідка [2].

Однак, на нашу думку, це видається неправильним, оскільки в абз. 9 ст. 8 Закону України «Про нотаріат» йдеться: «Нотаріус не має права давати свідчення в якості свідка щодо відомостей, які ста-



новлять нотаріальну таємницю, крім випадків, коли цього вимагають особи, за дорученням яких або щодо яких вчинялися нотаріальні дії». Також, згідно з п. 2 ч. 1 ст. 51 ЦПК України не підлягають допиту як свідки «особи, які за законом зобов'язані зберігати в таємниці відомості, що були довірені їм у зв'язку з їхнім службовим чи професійним становищем, – про такі відомості».

**Висновки.** Проведене дослідження ролі нотаріуса в цивільному процесі приводить до таких висновків:

1. Нотаріус має специфічну роль у цивільному процесі, незалежно від того, у якій якості він бере участь у справі, адже поряд із функціями власне конкретного суб'єкта цивільних процесуальних правовідносин він завжди повинен виконувати функцію сприяння правосуддю.

2. Участь особи в якості нотаріуса в цивільному процесі пов'язана зі здійсненням нею нотаріальної діяльності.

3. Як приватні, так і державні нотаріуси несуть відповідальність за завдання шкоди внаслідок вчинення ними незаконних дій або недбалості.

4. Сума відшкодування моральної шкоди може бути стягнута з нотаріуса тільки у випадку, коли його дії були прямо спрямовані на заподіяння фізичних чи моральних страждань клієнту, коли настання саме таких наслідків було метою дій нотаріуса.

5. Заінтересована особа, яка вважає неправильною вчинену нотаріальну дію або відмову у вчиненні нотаріальної дії, вправі подати про це скаргу до районного, районного в місті, міського чи міськрайонного суду за місцезнаходженням державної нотаріальної контори, державного нотаріального архіву, виконавчого комітету сільської, селищної, міської ради народних депутатів чи робочого місця приватного нотаріуса.

Вважаємо, що результатом подальших наукової розробки із цієї теми має стати аналіз засад честі нотаріуса в цивільному процесі, а також дослідження статусу нотаріуса як сторони в цивільному судочинстві. Окрім того, подальші наукові розвідки з питань регулювання діяльності в шоу-бізнесі необхідні й можуть принести реальну практичну користь у нотаріальній діяльності.

#### Список використаних джерел:

1. Ярков В. Основные положения участия нотариусов в гражданском и арбитражном процессах // Бюллетень нотариального вестника [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.frpk.ru/fileadmin/pdf/nw\\_bulletinnotvestnik\\_2011\\_06.pdf](http://www.frpk.ru/fileadmin/pdf/nw_bulletinnotvestnik_2011_06.pdf).

2. Баранкова В. Деякі аспекти судового контролю за нотаріальною діяльністю / В. Баранкова // Мала енциклопедія нотаріуса. – 2005. – № 6. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.yurgradnik.com.ua/stride/men/?m=authors&aut=223&art=793>.

3. Кодекс Законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради. – 1971. – № 50 (додаток). – Ст. 375.

4. Науково-практичний коментар Закону України «Про нотаріат» / О. Коротюк. – Х. : Право, 2012. – 641 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://pidruchniki.ws/1292052247410/pravo/\\_pechatka\\_privatnogo\\_notariusa](http://pidruchniki.ws/1292052247410/pravo/_pechatka_privatnogo_notariusa).

5. Цивільний процесуальний кодекс України від 18.03.2004 р. № 1618-IV : за станом 06.11.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1618-15>.

6. Зайцева Т. Нотариальная практика: ответы на вопросы / Федеральная нотариальная палата / Т. Зайцева. – М. : Волтерс Клувер, 2007. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://booksshare.net/books/urispr/zayceva-ti/2008/files/notpraktik2008.pdf>.

7. Про захист прав споживачів : Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>.

8. Мухамеджанулы Н. Нотариус как участник процесса / Н. Мухамеджанулы [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.supcourt.kz/news/?ELEMENT\\_ID=17764](http://www.supcourt.kz/news/?ELEMENT_ID=17764).

9. Узагальнення практики розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними за 2012 рік / Калуський міськрайонний суд Івано-Франківської області [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://court.gov.ua/sud0908/litigationcourt/44>.

10. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV : за станом 20.11.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.





**РИБАЧКОВСЬКИЙ К. Е.,**  
здобувач  
кафедри цивільного права і процесу  
(Національна академія внутрішніх справ)  
адвокат, керуючий партнер  
(АО «Столичний адвокат»)

УДК 347.1

### ПРАВОВА ПРИРОДА ІНСТИТУТУ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ

Стаття присвячена особливостям правового регулювання інституту акціонерного товариства згідно із чинним цивільним законодавством України.

**Ключові слова:** цивільне законодавство, акціонерне товариство, юридична особа, акціонер, корпоративні права.

Статья посвящена особенностям правового регулирования института акционерного общества согласно действующему гражданскому законодательству Украины.

**Ключевые слова:** гражданское законодательство, акционерное общество, юридическое лицо, акционер, корпоративные права.

This article is devoted to the peculiarities of legal regulation of the institute joint stock company of civil legislation of Ukraine.

**Key words:** civil law, joint stock company, legal person, corporate laws.

**Вступ.** Цивільно-правова сутність інституту акціонерного товариства визначається нормами Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), який згідно з положеннями ч. 2 ст. 4 є основним актом цивільного законодавства України. У вересні 2008 р. в Україні було прийнято Закон України «Про акціонерні товариства», який після набрання чинності в квітні 2009 р. став профільним законодавчим актом, що регулює порядок створення, діяльності та припинення акціонерних товариств. Окрім того, діяльність акціонерних товариств в Україні регулюється нормами низки інших нормативно-правових актів України, що в сукупності з вказаними вище законами складають потужну систему відносно відокремлених цивільно-правових норм, що регулюють правовідносини, пов'язані з діяльністю акціонерних товариств в Україні. Таким чином, не можна констатувати, що цивільно-правове регулювання відносин, що стосуються акціонерних товариств у законодавчому полі України, систематизовано в окремий інститут права, який у свою чергу є ланкою в цілісній системі права України та входить до галузі саме цивільного права.

**Результати дослідження.** Слід зазначити, що на сьогодні вказаний інститут права знаходиться в дуже динамічному розвитку в Україні. Це викликано насамперед тим фактом, що профільний закон, що регулює різні аспекти створення та діяльності акціонерних товариств в Україні, було прийнято відносно нещодавно, у вересні 2008 році, тобто після 17 років створення Української держави та переходу економіки країни на рейки ринкової економіки. На жаль, Україна в прийнятті такого закону дуже відстала від більшості найбільш розвинутих країн, що раніше склали СРСР, років на десять. Таке запізнення з прийняттям профільного закону про акціонерні товариства в умовах, коли суспільство чекало на прийняття цього закону вже давно, викликало бурхливий розвиток підзаконних нормативних актів до цього закону, прийняття яких було вкрай необхідно економіці України в її ринковому розвитку. Зазначимо, що на виконання цього закону й на сьогоднішній день продовжуються прийматися підзаконні нормативні акти, що розробляються насамперед уповноваженим державним органом – Національною комісією із цінних паперів та фондового ринку. Таким чином, правовий інститут акціонерного товариства з кожним роком включає в себе все більше правових норм, постійно розширюється та ускладнюється в системі правових відносин України.



Так, положення ст. 1 Закону України «Про акціонерні товариства» та ст. 152 ЦК України визначають, що акціонерне товариство – господарське товариство, статутний капітал якого поділено на визначену кількість часток однакової номінальної вартості, корпоративні права за якими посвідчуються акціями.

В цілому, згідно з теорією права, Конституцією України та ЦК України, оцінювану нами системою джерел акціонерного права можна представити в такому вигляді:

- Конституція України;
- кодифіковані закони України;
- закони України;
- підзаконні нормативні акти;
- укази Президента України;
- постанови Уряду України;
- нормативні акти міністерств, відомств, інших органів виконавчої влади;
- правові звичаї;
- норми міжнародного права й міжнародні договори України;
- локальні акти акціонерних товариств<sup>4</sup>
- судова та господарська практика<sup>4</sup>
- договори акціонерних товариств, їхніх засновників та інших акціонерів.

Так, російський цивіліст Г. Шершеневич у відомому підручнику торгового права зазначав: «Акціонерне товариство являє собою договірне об'єднання осіб для спільного виробництва торгового промислу, з обмеженою певним внеском відповідальністю кожного учасника». І далі він підкреслював: «Акціонерне товариство являє собою об'єднання осіб. Це можуть бути особи як фізичні, так і юридичні. Як об'єднання акціонерне товариство не може складатися менш ніж із кола двох осіб, а тому капітал його розділений на відоме коло певних часток і коло учасників не може бути більше кола акцій і паїв. Зосередження акцій або паїв у руках однієї людини означало би припинення товариства. У своєму об'єднанні учасники утворюють юридичну особу» [1, с. 44].

У наведеному визначенні відображені основні ознаки й найбільш суттєві риси акціонерного товариства як організаційно-правової форми підприємництва. Головна особливість акціонерного товариства, що характеризує цей вид юридичних осіб із моменту їх історичного виникнення, полягає в тому, що статутний капітал акціонерного товариства поділений на певне коло акцій – цінних паперів, кожна з яких дає її власнику (акціонеру) рівний обсяг прав, звичайно, з урахуванням категорії й типу акцій. Можливість досить легкого відчуження й придбання цих цінних паперів створює умови для залучення в ділову сферу капіталу широкого кола осіб, що дозволяє здійснювати та реалізовувати дорогі проекти за можливості власників розосереджувати свій капітал серед кількох акціонерних товариств, ніж мінімізувати ризик втрати своєї власності. Для акціонерів такий спосіб вкладення коштів вигідний так само тим, що капітали за акціонерної форми підприємництва можуть вільно переміщатися з однієї сфери виробничо-господарської діяльності в іншу з урахуванням існуючої кон'юнктури.

Все це створює передумови для активного використання в бізнесі акціонерної форми розвитку юридичних осіб.

Правову сутність акціонерних товариств як організаційно-правової форми підприємницької діяльності схематично можна охарактеризувати такими основними рисами:

- акціонерне товариство – господарське товариство, статутний капітал якого поділено на визначену кількість часток однакової номінальної вартості, корпоративні права за якими посвідчуються акціями (ст. 1 Закону України «Про акціонерні товариства» та ст. 152 ЦК України);
- акції товариства посвідчує корпоративні права акціонера щодо цього акціонерного товариства (ч. 1 ст. 20 Закону України «Про акціонерні товариства»), у зв'язку із чим «вихід» з акціонерного товариства можливий лише за допомогою відчуження належних акціонеру акцій, а не виділу частки майна або виплати його грошового еквівалента;
- усі акції товариства є іменними. Акції товариств існують виключно в бездокументарній формі (ч. 2 ст. 20 Закону України «Про акціонерні товариства»), можуть бути звичайними, що надають право участі в управлінні товариством, і привілейованими, що забезпечують фіксований дивіденд, ліквідаційну квоту й лише в строго передбачених цим законом та статутом товариства випадках – право на участь у загальних зборах акціонерів;
- акціонерне товариство самостійно відповідає за своїми зобов'язаннями всім своїм майном. Акціонери не відповідають за зобов'язаннями товариства й несуть ризик збитків, пов'язаних із діяль-



ністю товариства, у межах вартості акцій, що їм належать. Акціонери, які не повністю оплатили акції, у випадках, встановлених статутом, відповідають за зобов'язаннями товариства в межах неоплаченої частини вартості належних їм акцій (ч. 2 ст. 152 ЦК України);

– єдиним установчим документом акціонерного товариства є його статут (ч. 1 ст. 154 ЦК України). Засновницький договір не є установчим документом товариства й діє до дати реєстрації Національною комісією з цінних паперів та фондовим ринком звіту про результати закритого (приватного) розміщення акцій (ч. 2 ст. 9 Закону України «Про акціонерні товариства»).

– акціонерні товариства в Україні, подібно до акціонерних компаній країн із континентальним законодавством, мають триланкову систему організації управління. Загальні збори акціонерів і рада директорів (наглядова рада) акціонерного товариства мають виняткову компетенцію, а виконавчі органи – колегіальну (правління, дирекція), одноособовий (генеральний директор, директор) – залишкову (ст. ст. 159–161 ЦК України) та ін.

У межах єдиної організаційно-правової форми акціонерні товариства поділяються на два типи: на публічні акціонерні товариства та приватні акціонерні товариства (ст. 5 Закону України «Про акціонерні товариства»). Кількісний склад акціонерів приватного акціонерного товариства не може перевищувати 100 акціонерів. Публічне акціонерне товариство може здійснювати публічне та приватне розміщення акцій. Приватне акціонерне товариство може здійснювати тільки приватне розміщення акцій. У разі прийняття загальними зборами приватного акціонерного товариства рішення про здійснення публічного розміщення акцій до статуту товариства вносяться відповідні зміни, у тому числі про зміну типу товариства, а саме з приватного на публічне [2].

Деякі сучасні науковці вважають, що відповідно до Закону України «Про акціонерні товариства» в ньому проводиться ідея забезпечення єдиної правової основи діяльності акціонерних товариств, у тому числі створених у процесі приватизації державних і комунальних підприємств, виділяючи три групи акціонерних товариств, для яких особливості правового регулювання можуть передбачатися спеціальними законодавчими та іншими правовими актами. Першу з них складають акціонерні товариства, що діють у банківській, страховій та інвестиційній сферах; до другої належать акціонерні товариства, що діють в агропромисловому комплексі, третю групу утворюють акціонерні товариства, що знаходяться в процесі приватизації державних і комунальних підприємств, до моменту відчуження державою чи комунальним підприємством належних їм акцій, але не пізніше терміну приватизації, визначеного планом приватизації підприємства [3, с. 44].

О. Бусигін пише, що акціонерне товариство – «це форма об'єднання підприємців (або власників капіталу) для спільного ведення господарської діяльності шляхом об'єднання капіталів із метою отримання прибутку» [4, с. 55].

Французькі вчені С. Жамен і Л. Лакур, автори навчального посібника «Торговельне право», наголошують: «Акціонерне товариство є компанією, капітал якої розбитий на акції, а члени (у кількості не менше семи осіб) несуть відповідальність за збитки залежно від розмірів своїх вкладів (акціонери не є комерсантами). <...> Капітал компанії складається не з паїв, а з акцій, які можуть бути продані» [5, с. 87–88].

Англійський дослідник А. Хоскінг виділяє партнерські відносини й відзначає: «Партнерство – це об'єднання зусиль і коштів індивідуальних підприємців» [6, с. 32].

Акціонерне товариство має цивільні права й несе обов'язки, необхідні для здійснення будь-яких видів діяльності, не заборонених законами. Окремими видами діяльності, перелік яких визначається діючими законами, товариство може займатися тільки на підставі спеціального дозволу (ліцензії). Якщо умовами надання ліцензії на заняття певним видом діяльності передбачена вимога про заняття такою діяльністю як виняткової, то товариство протягом терміну дії ліцензії не має права здійснювати інші види діяльності, за винятком видів діяльності, передбачених ліцензією.

Найменування акціонерного товариства має містити його найменування й зазначення того, що товариство є акціонерним [2].

Правовий стан акціонерного товариства, а також права та обов'язки акціонерів визначаються відповідно до ЦК України та Закону України «Про акціонерні товариства».

У світовій практиці, а тепер і в Україні, існує дуже велике коло найрізноманітніших акцій, що вкрай важливо знати, враховувати й використовувати в правовому регулюванні діяльності акціонерних товариств.

На сьогоднішній день в Україні є всі підстави вести мову про виникнення та оформлення акціонерного права. Його можна розглядати як підгалузку цивільного права, як цілісну систему норм, що регулюють діяльність акціонерних товариств.



Під правовим регулюванням діяльності акціонерних товариств розуміються прийоми, способи, засоби впливу права на суспільні відносини громадян, пов'язані з діяльністю акціонерних товариств. При цьому важливо враховувати такі обставини:

– суб'єкти регулювання акціонерних товариств формуються суто добровільно й на основі фінансової участі, що виражається в кількості акцій, придбаних кожним конкретним учасником (акціонером);

– акціонерні товариства відрізняються від інших видів комерційних корпорацій тим, що вони, по суті, є найбільш великими товариствами, як за кількістю учасників, так і за фінансовими, матеріальними, людськими та іншими ресурсами, які знаходяться в їхньому розпорядженні. Із цим пов'язаний і особливий інтерес, і увага з боку держави до акціонерних товариств, до законодавчого регулювання їхньої діяльності, до забезпечення відповідних гарантій, захисту, безпеки.

Акціонерне товариство є юридичною особою, тому йому притаманні такі визначальні ознаки:

– організаційна єдність, закріплена законодавством і заснована на системі нормативно-правових актів акціонерного товариства, що включає, як мінімум, три елементи: 1) наявність системи істотних соціальних взаємозв'язків, за допомогою яких окремі суб'єкти об'єднуються в єдине ціле; 2) наявність певної мети утворення та функціонування: акціонерне товариство як будь-яка соціальна організація є цільовою спільністю, тобто об'єднанням людей заради мети, яка не може бути досягнута ніким із них порізно, хоча й важлива для кожного. Проте досягнення цієї мети змушує їх розподілятися за ролями, цілями («горизонтально»), керівництвом – підпорядкування («вертикально»). Основною метою створення та функціонування акціонерного товариства, як і будь-якої комерційної організації, є отримання прибутку, хоча до розуміння цілепокладання організації та діяльності акціонерних компаній не варто підходити настільки спрощено, оскільки розвиток акціонерного товариства визначає реалізація сукупності системи інтересів різних суб'єктів акціонерних відносин (акціонерів, персоналу, контрагентів, кредиторів, держави тощо); 3) наявність внутрішньої структури й функціональної диференціації (корпоративний спосіб організації акціонерного товариства, організаційна структура виробничо-господарської діяльності компанії);

– економічна ознака – володіння відокремленим майном, переданим акціонерами в якості внесків до статутного капіталу, створеним або придбаним товариством на законних підставах у процесі господарської діяльності;

– матеріально – правова ознака, що характеризується здатністю самостійно виступати в цивільному обороті від свого імені та наявністю самостійної майнової відповідальності, тобто здатність від свого імені набувати майнові та особисті немайнові права й нести обов'язки;

– процесуально-правова ознака – здатність бути позивачем і відповідачем у судах. Згідно із чинним законодавством акціонерні товариства можуть виступати в судах не тільки як господарюючі суб'єкти щодо виконання певних зобов'язань, наприклад придбання продукції, робіт, послуг тощо), а й звертатися до суду з позовами до членів ради директорів (наглядової ради), колегіального виконавчого органу (правління, дирекції), а також до одноосібного органу (генеральному директору, директору), керуючої організації або керуючого власника реєстру про відшкодування збитків, завданих товариству їхніми винними діями (бездіяльністю), якщо інші підстави та розмір відповідальності не встановлені чинними законами [7, с. 122].

Правова природа акціонерного товариства обґрунтована відносинами власності. Так, внесені акціонером вклади в рахунок оплати акцій стають власністю акціонерного товариства як юридичної особи. Акція як цінний папір не наділяє її власника правом власності на майно товариства. Акціонер, купуючи акцію, вступає з товариством не в речові, а в зобов'язальні правовідносини. Можливість тримати в недоторканності спочатку сформований капітал є суттєвою перевагою акціонерного товариства у відношенні, наприклад, до товариств з обмеженою та додатковою відповідальністю, у яких учасник має право вимагати виділ своєї частки або оплати її грошового еквівалента, що виключено для організаційно-правової форми акціонерного товариства [7, с. 145].

Акціонерна форма підприємницької діяльності є значним кроком вперед у розвитку вартісних відносин економічно відокремлених власників. В акціонерному товаристві власники цінних паперів, залишаючись економічно відокремленими власниками, стають носіями загального економічного інтересу; з'являється новий економічний мотив поведінки акціонерів: об'єднані ресурси дають можливість освоїти нові ринки й отримати більш високий дохід як підсумок спільних вкладень, спільних зусиль.

В акціонерних товариствах, які є об'єднанням капіталів, змінюються способи здійснення права власності. Акціонери товариства, що володіють через загальні збори винятковими повноваженнями



з управління акціонерним товариством, можуть безпосередньо не брати участь у додатку капіталу до процесу відтворення.

З метою управління акціонерною власністю акціонери мають можливість створити незалежний в оперативно-господарській діяльність, хоча й підконтрольний органам управління та контролю акціонерного товариства, менеджмент. Зазначена правомочність постає з правового інституту приватної власності, що полягає в тому, що право власності надає власнику разом з іншими повноваженнями так само право керування, тобто рішення, яким чином і ким власність може бути використана.

Акціонерні товариства, будучи однією з найбільш «складних» форм організації колективного підприємництва, є реалізацію прав власності, які давно вийшли за межі відомої з римського права «тріади» (володіння, користування й розпорядження). Власність як правовий інститут отримала в акціонерних товариствах значний розвиток, що полягає насамперед у збільшенні різноманітності притаманних їй прав.

**Висновки.** Таким чином, до теперішнього часу Україна та її правова думка вже має ґрунтовну базу й ресурси для належної постановки практичної діяльності акціонерних товариств та їхнього правового регулювання, що у свою чергу продовжує активно розвиватися та удосконалюватися.

#### Список використаних джерел:

1. Шершеневич Г. Учебник торгового права (по изд. 1914 г.) / Г. Шершеневич. – М., 1994. – 335 с.
2. Про акціонерні товариства : Закон України від 17 вересня 2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/514-17/page>.
3. Здоронюк Г. Актуальні питання діяльності акціонерних товариств / Г. Здоронюк. – К. : Юридическая практика, 2007. – 480 с.
4. Бусыгин А. Предпринимательство : [учебник] / А. Бусыгин. – М. : Инфра-М, 1998. – 394 с.
5. Торговое право : [учеб. пособие] / [С. Жамен, Л. Лакур] ; под общ. ред. К. Лобри. – М. : Юриспруденция. – 250 с.
6. Хоскинг А. Курс предпринимательства : [практическое пособие] / А. Хоскинг. – пер. с англ. – М. : Международные отношения, 1993. – 352 с.
7. Тарасов И. Учение об акционерных компаниях / И. Тарасов. – М. : Статут, 2000. – 666 с.

**РОМАНЮК І. І.,**

аспірант юридичного факультету  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)

УДК 347.121.1

#### ПЕРСОНАЛЬНІ ДАНІ ОСОБИ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНОГО ОБОРОТУ

Стаття присвячена встановленню ознак об'єкта відносин, які зумовлюють його здатність виступати об'єктом цивільного обороту; аналізу можливості персональних даних виступати об'єктом договірних відносин, а також визначенню видів договорів, предметом яких прямо чи опосередковано стають персональні дані особи.

**Ключові слова:** об'єкт цивільного обороту, оборотоздатність, персональні дані, інформація, цивільно-правові договори.

Стаття посвящена установлению признаков объекта отношений, обуславливающих его способность выступать объектом гражданского оборота; анализу возможности персональных данных выступать объектом договорных отношений, а также определению видов договоров, предметом которых прямо или косвенно становятся персональные данные лица.

**Ключевые слова:** объект гражданского оборота, оборотоспособность, персональные данные, информация, гражданско-правовые договоры.





The article is devoted to the features of relationships object which determine its ability to act as an object to the civil turnover, analysis of the personal data possibility to act as an object of the contractual relations and defining contracts, the subject of which directly or indirectly are the personal data of individuals.

**Key words:** *object civilian traffic, circulability personal data, information, civil contracts.*

**Вступ.** Розвиток новітніх інформаційних технологій поступово призводить до того, що людина стає все більш незахищеною в умовах сучасних глобалізаційних процесів у суспільстві. Особливо незахищеною є персональна інформація особи, яка поступово набуває всіх класичних рис товару та все більше включається у вільний ринковий оборот. Так, сьогодні в містах на різних ринках уже має місце торгівля лазерними дисками, що містять автоматизовані адресні бази, бази громадян-власників автомобілів, нерухомого майна тощо. Для будь-якого бізнесу персональні дані – зручне та необхідне доповнення всього того, що надається через Інтернет. На Заході функціонують цілі фірми, що спеціалізуються на збиранні й продажу адресних списків персональних даних, які коштують чимало. Нині не є проблемою купівля чи оренда адресної бази для поштового розсилання, причому за цілком помірну плату.

Саме у зв'язку з наведеними обставинами питання про здатність персональних даних на законних підставах бути об'єктом цивільного обороту, виступати предметом цивільно-правових договорів і, відповідно, отримувати відповідний правовий захист сьогодні є актуальним як ніколи раніше.

Протягом останніх років на монографічному рівні висвітленню зазначених питань присвячено дослідження переважно публічно-правового спрямування (А.В. Пазюк «Міжнародно-правовий захист права людини на приватність персоніфікованої інформації» (2004 р.), В.М. Брижко «Організаційно-правові питання захисту персональних даних» (2004 р.), А.М. Чернобай «Правові засоби захисту персональних даних працівника» (2006 р.). Приватно-правовий погляд на проблему міститься в дисертації О.А. Дмитренко на тему «Право фізичної особи на власні персональні дані в цивільному праві України». Деякі проблеми правового регулювання відносин щодо інформації про фізичну особу розглядалися в наукових працях таких відомих дореволюційних, радянських та сучасних українських вчених-цивілістів: В.І. Бобрік, Н.В. Волкова, О.І. Гуменюк, Н.О. Давидова, О.Л. Жуковська, Н.В. Коробцова, О.В. Кохановська, Л.О. Красавчикова, Л.В. Красицька, О.О. Кулініч, Р.А. Майданик, М.С. Малєїн, М.М. Малєїна, Л.В. Малюга, Е.Е. Мухамєдова, Ю.В. Носік, Є.В. Петров, М.Є. Петросян, Й.О. Покровський, З.В. Ромовська, Р.О. Стефанчук, Н.В. Устименко, Л.В. Федюк, Є.А. Флейшиць, С.І. Чернооченко та інших. Однак станом на сьогодні в науковій літературі відсутній ґрунтовний аналіз питання здатності персональних даних особи виступати об'єктом цивільного обороту.

**Постановка завдання.** Цілі статті полягають у визначенні ознак персональних даних як об'єкта цивільного обороту, а також у встановленні видів цивільно-правових договорів, предметом яких прямо або опосередковано виступають персональні дані особи.

**Результати дослідження.** Відповідно до ч. 1 ст. 178 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) об'єкти цивільних прав можуть вільно відчужуватися або переходити від однієї особи до іншої в порядку правонаступництва чи спадкування або іншим чином, якщо вони не вилучені із цивільного обороту, або не обмежені в обороті, або не є невід'ємними від фізичної чи юридичної особи [2].

Сфера цивільного обороту – це сфера обороту перш за все суб'єктивних цивільних (приватних) прав, а не їх об'єктів майнового походження. Для цивільного обороту має значення не тільки й не стільки сам рух благ (це важливо для економічного обороту), скільки перехід (відчуження чи допуск) прав на них. При цьому перехід прав не завжди означає відчуження й навіть не завжди означає передавання. Щодо предметів матеріального світу, то допуск проходить через передавання, оскільки отримання вигоди можливе шляхом безпосереднього впливу на річ, стосовно ж нематеріальних об'єктів, які не мають просторових меж, – шляхом допуску до них третіх осіб. При цьому якщо відчуження робить благо чужим для відчужувача, то допуск до використання – ні. У такому випадку відчуження немайнового права просто не відбувається. Так, наприклад, об'єкти інтелектуальної власності не відчужуються, але за допомогою авторських договорів, договорів про надання прав на використання уповноважена особа здійснює допуск до свого блага третіх осіб і таким чином вводить благо як цінність в економічний оборот.



Для того, щоб брати участь у цивільному обороті, об'єкт повинен бути наділений такими властивостями, як об'єктивованість (визначеність), відособленість, віддільність та ціна.

Проаналізуємо наявність вказаних вище ознак цивільної оборотоздатності в нематеріального об'єкта – персональних даних – на прикладі однієї з найважливіших складових такої інформації – імені фізичної особи.

Об'єктивованість блага, що бере участь у цивільному обороті, розглядається у двох аспектах. У першому аспекті вона вказує на межі об'єкта цивільних прав, тобто формує його визначеність, у другому – об'єктивованість означає відособленість об'єкта, тобто відділення одного блага від іншого, близького, суміжного або навіть аналогічного. Іншими словами, мова йде про вирізняльну здатність кожного з кількох подібних об'єктів, яка дозволяє індивідуалізувати кожен із таких об'єктів [14, с. 99].

Як відзначається в правовій літературі, ім'я особи – це інформація [9, с. 315], яка індивідуалізує особу в суспільстві. Таким чином, ім'я є різновидом персональних даних.

З позицій, напрацьованих у логіці, ім'я – це наділений певним змістом мовний вираз у вигляді окремого слова або словосполучення, що позначає або іменує який-небудь предмет (об'єкт). Ім'я як мовна категорія має дві обов'язкові характеристики: предметну (об'єктну) характеристику та смислово-характеристику [14, с. 107–108].

Предметне значення (денотат) імені – це один або множина певних об'єктів, які цим іменем позначаються. Наприклад, денотатом імені «Тарас Шевченко» буде конкретна людина, яка цим іменем позначається, а «вантажний автомобіль» – множина певних речей.

Смислове значення (смысл або концепт) імені – це відомості про об'єкти, тобто характерні для них властивості, якості, за допомогою яких виділяють множину предметів або із множини – один конкретний. У наведеному прикладі смыслом імені «Тарас Шевченко» можуть бути такі характеристики: українець, видатний письменний, художник.

Виходячи з наведених категорій логіки, отримуємо таку характеристику імені як блага. По-перше, ім'я людини – це певний мовний вираз, певний знак, що позначає позамовний об'єкт – людину (денотат). По-друге, за допомогою імені як мовного виразу відбувається персоніфікація конкретної людини. По-третє, оскільки ім'я – це мовний вираз, а мова є знаковою інформаційною системою, що виконує функцію формування, зберігання та передачі інформації, то ім'я людини виконує функцію формування, зберігання та передачі відомостей про неї, про її якості, вчинки, навички тощо. Відомості про фізичну особу також дозволяють відособити її ім'я від імені іншої людини.

Таким чином, ім'я особи – це не тільки певний розпізнавальний знак (набір звуків, букв або слів), мовна форма позначення людини, тобто зовнішній прояв (зовнішня сторона) цього блага, але й позначення певної сукупності відомостей про носія, які дозволяють його індивідуалізувати, персоніфікувати, тобто внутрішній прояв (внутрішня сторона), прояв функціонального призначення.

Очевидно, що саме завдяки мовній формі виразу ім'я як особистий та нематеріальний об'єкт, створений свідомістю людини, здатне проявлятися назовні, тобто існувати як об'єктивоване «духовне» благо.

Способи об'єктивації можуть бути різними. Наприклад, реєстрація в актах цивільного стану імені новонародженої дитини вказує на те, що певні слова (прізвище, ім'я, по батькові), вибрані в якості мовного виразу, персоніфікують певну людину, навколо якої будуть формуватися відомості про їх носія. Об'єктивація імені може здійснюватися також шляхом означення людиною себе у творах науки, літератури, мистецтва під тим чи іншим псевдонімом [14, с. 112].

Таким чином, через реєстраційну процедуру легальне ім'я (ім'я, прізвище, по батькові) або псевдонім через об'єктивну форму виразу (наприклад, підписаний твір, сценічне ім'я) формалізується, об'єктивується та набуває визначеність та відособленість.

Якщо говорити про можливість віддільності особистих немайнових благ, потрібно визначитися з поняттями «відчуження» та «відділення» об'єкта. Так, відчуження – це таке відділення об'єкта від суб'єкта, у результаті якого він стає для нього чужим, а для іншої особи – своїм, здійснюється цілеспрямованими на такі наслідки діями. У свою чергу відділення блага може відбуватися незалежно від цілеспрямованості чи правомірності дій, а іноді й у результаті подій. При цьому об'єкт не стає чужим для початкового володільця. Вказане свідчить про те, що віддільність та відчужуваність співвідносяться між собою як родова та видова категорії [14, с. 178].

Оскільки ім'я характеризується як певний мовний вираз, знак, що означає позамовний об'єкт – людину, уже сама мовна форма, а саме прояв назовні елементів її системи, дозволяє імені як розпізна-



вальному знаку (набір звуків, букв або слів), що позначає людину, існувати автономно, продовжуючи персоніфікувати останню.

Якщо припустити, що ім'я невіддільне від свого носія, то, наприклад, смерть фізичної особи повинна призвести до зникнення корисних властивостей імені цієї людини, до його нездатності задовольняти потреби інших, до зникнення імені як мовного виразу, атрибута, що позначає померлу особу. І навпаки, якщо після смерті носія ім'я зберігає корисні властивості й буде здатне задовольняти потреби інших, то це свідчить про те, що воно продовжує існувати як благо (об'єкт), а значить, може існувати автономно, тобто є віддільним.

Ім'я як мовний вираз у вигляді слова (набору слів), як розпізнавальний знак, отримавши об'єктивність за життя свого носія, наприклад, шляхом реєстрації або через матеріальний носій, не зникає одночасно зі смертю людини, а продовжує існувати. Так, імена відомих письменників, композиторів, художників, а також звичайних людей продовжують існувати, незважаючи на те, що їх носії давно померли.

Ім'я як благо задовольняє такі потреби, як персоніфікація людини в суспільстві, об'єктивне відображення її в суспільстві. З іменем у людей асоціюються певні події, спогади, предмети, вчинки та ін. Це, у свою чергу може впливати на поведінку інших осіб. Так, наприклад, використання виробником годинників у своїй торговій марці імені відомого футболіста може суттєво збільшити обсяги реалізації таких годинників. При цьому очевидно, що ім'я фізичної особи може викликати відповідні асоціації, спогади, емоції, прагнення, настрої й після смерті цієї особи. А тому наведене вище зумовлює той факт, що ім'я як благо, причому не тільки як деякий розпізнавальний знак, але і як засіб персоніфікації певних обставин із конкретною особою після смерті останньої може існувати автономно, а значить, відділяється від свого носія.

Серед характерних ознак особистих немайнових благ дослідники традиційно називають їх нетоварність. Причому в якості однієї із суттєвих причин їхньої нетоварності називають нездатність до грошової оцінки таких об'єктів [7, с. 167].

Разом з тим у таке традиційне розуміння нематеріальних благ сьогодні вносяться певні корективи. Це викликано товаризацією ряду відносин, які виникають із приводу об'єктів особистих немайнових прав, тобто входженням деяких немайнових благ в економічний товарообіг, де все спрямовано на отримання прибутку. Так, наприклад, ділова репутація сьогодні може розглядатися як вклад за договором простого товариства, а значить, повинна бути оцінена в грошах, як і будь-який інший вид вкладу (ст. 1133 ЦК України). Більше того, уже існують методики розрахунку ділової репутації. Наприклад, в економіці існує таке поняття, як «гудвіл», яке має декілька значень. По-перше, це умовна вартість ділових зв'язків юридичної особи. По-друге, це грошова оцінка торгової марки, досвіду, кваліфікації керівного персоналу, зв'язків із клієнтами, їх кількості та стійкості зв'язків із ними, репутації у фінансовому світі тощо. Таким чином, з точки зору економіки гудвіл має досить окреслену вартість, яка визначається як різниця між балансовою вартістю активів організації та звичайною вартістю її підприємства як цілісного майнового комплексу.

Окрім цього, теорія неможливості грошової оцінки нематеріальних благ – об'єктів особистих немайнових прав, що забезпечують соціальне буття фізичних осіб, – спростовується й відносинами, які реально складаються в суспільстві. Так, відома тенісистка Анна Курнікова у 2001–2003 рр. була обличчям фірми «Adidas», тобто її ім'я та зображення використовувалися на всіх рекламних щитах, у буклетах, на презентаціях нової продукції, тобто скрізь, де була присутня нова продукція. За це від компанії вона щорічно отримувала значну суму коштів [14, с. 204].

Таким чином, нематеріальні блага (ділова репутація, зображення фізичної особи, її ім'я, інші персональні дані особи) розглядаються учасниками відносин як товар, ціна якого виражена в грошах, а реалізація уповноваженою особою суб'єктивних прав на такі об'єкти супроводжується майновим еквівалентом із боку інших осіб.

Грошова оцінка нематеріальних благ з очевидністю свідчить про те, що деякі з них наділені міноюю (ринковою) цінністю та можуть набувати ринкову форму товару, що дає можливість розглядати їх в якості об'єктів майнового обороту.

Поряд із категоричним запереченням наявності мінової цінності в нематеріальних об'єктах, права на які закріплені у главі 22 ЦК України, у сучасній вітчизняній та зарубіжній юридичній літературі все частіше зустрічаються висловлювання про можливість їхньої грошової оцінки. Наприклад, М.М. Малєїна вважає, що немайновий характер особистих немайнових прав ще не свідчить про те,



що вони, а відповідно і їх об'єкти, взагалі не мають цінності. Неможливою є лише їхня точна оцінка [10, с. 13]. Іншими словами, автор не заперечує можливості приблизної їх оцінки.

Так, сьогодні відсутні підстави заперечувати, що інформація здатна перебувати в еквівалентно-оплатних відносинах. Як відзначає А. О. Самохвалов, її цінність визначається як характеристиками змісту інформації (знань, смислу), так і параметрами знакової форми. Серед них він виділяє зміст інформації (смыслову складову), своєчасність отримання, актуальність її для отримувача, прийнятність знакової форми, транспортабельність (можливість «упакувати» інформацію в певну систему знаків, доступну для сприйняття, та передати ці знаки від однієї особи до іншої), оптимальність співвідношення самої інформації (смыслу) та знакової форми, поширеність (непоширеність), достовірність (міра відповідності інформації, яка відображає дійсність, самій дійсності) [13].

Таким чином, на підставі всього вищевикладеного доходимо висновку, що персональні дані як інформація про особу наділені всіма необхідними рисами для здатності виступати об'єктом цивільного обороту: об'єктивованістю, відособленістю, віддільністю та здатністю до грошової оцінки.

Крім цього, специфіка персональних даних полягає саме в тому, що вони, по суті, призначені для надання третім особам перш за все з метою ідентифікації [12, с. 54].

Прикладом передачі прав на використання інформації, що становить персональні дані особи, за умовами договору можуть служити договори, що останнім часом набули популярність у рекламній сфері, а саме: договори про використання зображення фізичної особи, які укладаються між фізичною особою, фотографічне або інше зображення якої використовується в рекламних або інших цілях, виробником та/або розповсюджувачем такої реклами. Укладення договорів, що містять умову про можливість використання зображення фізичної особи, дозволяє, з одного боку, закріпити згоду фізичної особи на фіксацію та використання її зображення, а з іншого – визначити порядок, мету та умови такої фіксації та використання. При цьому в укладенні такого договору зацікавлені як виробники (розповсюджувачі) реклами, так і особи, зображення яких використовується в рекламі, оскільки це дозволяє чітко визначити їхні взаємні права та обов'язки щодо використання такого зображення.

Від описаних вище договорів слід відрізнити договори, у яких як істотна умова передбачається надання прав на використання певної інформації в процесі здійснення того чи іншого договору, що дало можливість окремим правникам розглядати інформацію як супроводжуючий об'єкт правовідносин, наприклад, у договорах купівлі-продажу, підяду, про надання послуг та ін. Значний обсяг інформації, що становить персональні дані особи, передається як супроводжуючий об'єкт за різноманітними договорами у сферах реклами, надання послуг зв'язку, платних медичних послуг, юридичних послуг, кіно-, теле- та відео індустрії, шоубізнесу, професійного спорту. При цьому в таких договорах містяться умови про конфіденційність чи таємність інформації, яка передається, виникає або створюється відповідно до таких договорів [6, с. 240].

Так, загальнопоширеною практикою під час надання платної медичної допомоги стало укладення з пацієнтом відповідного письмового договору з умовами, що визначають право пацієнта на таємність інформації, яка передається під час укладення та в ході виконання такого договору, зокрема, інформації про стан його здоров'я, історію хвороби, діагноз, результати медичного обстеження тощо. У сучасних закладах охорони здоров'я, згідно з наказами Міністерства охорони здоров'я України, ведеться понад 400 облікових форм, які супроводжують лікувально-діагностичний процес. Усі інструкції щодо заповнення медичних форм первинної облікової документації вимагають ідентифікації пацієнта шляхом фіксації його прізвища, імені, по батькові, статі, дати й місця народження, групи крові, місця роботи, серії й номера документа, що посвідчує особу тощо.

Відповідно до ст. 7 Закону України «Про захист персональних даних» [3] забороняється обробка персональних даних, що стосуються здоров'я. Водночас ця заборона не застосовується, якщо обробка персональних даних проводиться в цілях охорони здоров'я, встановлення медичного діагнозу, для забезпечення піклування чи лікування або надання медичних послуг за умови, що такі дані обробляються медичним працівником або іншою особою закладу охорони здоров'я, на якого покладено обов'язки щодо забезпечення захисту персональних даних.

Попри те, що відповідно до норм ЦК України [2] на вказану інформацію поширюється інститут лікарської та медичної таємниць, законодавчого визначення цих понять не існує. З огляду на це в умовах розвитку сучасного інформаційного суспільства видається доцільним захист такої інформації особи саме як її персональних даних із правом особи-суб'єкта даних самостійно визначати можливість та умови доступу до такої інформації інших осіб.





У договірній практиці спеціалізованих медичних організацій зустрічаються договори, які регулюють дещо специфічні особисті немайнові відносини, і тому передбачають передачу особливих персональних даних особи під час їх укладення. Це договори про проведення медично-біологічних експериментів на людях, зміну (коригування) статі, донорство, штучне запліднення та імплантацію ембріону, виношування плоду тощо.

Досить часто положення про конфіденційність інформації (адвокатську таємницю) містять договори про надання юридичних (адвокатських) послуг. Вимога про конфіденційність стосується саме тієї інформації, яку отримують юристи (адвокати) під час виконання таких договорів та надання юридичної допомоги. При цьому такі положення деталізують, яка саме інформація є конфіденційною чи складає адвокатську таємницю, умови її використання, збереження конфіденційних документів тощо. Окрім цього, досить часто встановлюється конкретна відповідальність у вигляді штрафу за порушення юристом (адвокатом) режиму конфіденційності такої інформації.

Під час створення теле-, кіно- та відеофільмів нині нормальною практикою стало укладення відповідними студіями (теле-, кіно-, відеокомпаніями) з акторами договорів, які містять положення щодо передачі останніми прав на використання їхнього голосу, зображення, а також щодо умов та обсягів такого використання. Такими договорами можуть ставитися особливі умови до зовнішнього вигляду, режиму дня, необхідності відвідування тренувань, а також встановлюватися обмеження щодо перебування відповідної особи в публічних місцях тощо [6, с. 242–243].

Також останнім часом серед суб'єктів, що здійснюють господарську діяльність, все частіше постає питання щодо врегулювання відносин про використання імені, зображення фізичної особи в рекламних цілях. Економічна цінність від використання таких особистісних даних особи загалом заснована на особистій популярності та репутації в суспільстві здебільшого завдяки особливим досягнень, наприклад, у спорті або мистецтві. Загальновідома особа може експлуатувати свою популярність і зображення з комерційним ефектом, дозволяючи за плату третім особам використовувати своє зображення або ім'я під час рекламування товарів, робіт або послуг для полегшення їхньої впізнання. При цьому перелік персональних даних, які можуть використовуватися з комерційними цілями, визначається досить широко. Так, відповідно до американської доктрини обсяг таких даних особи обмежується тільки такою властивістю, як чітка ідентифікація особи-носія. Тому захист надається не тільки від неправомірного використання імені чи зображення, а й охоплює інші риси особистості, такі як голос, манери поведінки, зачіску, стиль одягу, зовнішній вигляд, позу, добре відому та часто вживану фразу, яка асоціюється з особою-носієм, та навіть речі, тісно з нею пов'язані. Наприклад, порушенням права відомого автогонщика було визнано використання зображення його автомобіля для перегонів, який упізнавався за унікальними відмінними рисами [11, с. 134].

Можливість комерційного використання імені, зображення та інших персональних даних особи обумовлена, по-перше, сучасним рівнем розвитку інформаційних технологій, які надають змогу миттєво зафіксувати відображення ознак особистості, зберігати таке відображення фактично необмежено в часі, відтворювати безліч разів та в різноманітних формах, а також поширювати на територію та між особами, обмеженими лише наявністю відповідних технічних пристроїв. По-друге, потреба комерційного використання персональних даних особи причинена масовим характером виробництва та споживання, при якому виробник зацікавлений у привертанні до своїх товарів, робіт та послуг уваги якнайбільшої кількості споживачів задля найширшого представлення на ринку. По-третє, каталізатором комерційного використання персоналізованої інформації особи виступає небачений за все існування людства ступінь глобалізації матеріальної та духовної культури, що має свої тенденції до посилення [11, с. 16–17].

Україна не залишається осторонь описаних вище процесів. Зокрема, загальновідомими є факти використання персональних даних особи в цілях рекламування виробників або їхньої продукції, використання зображення фізичної особи на виробках, реєстрація імені особи як знака для товарів, робіт та послуг, як комерційного найменування, під час ексклюзивного інтерв'ю тощо. Одночасно національне законодавство уже містить окремі норми, які охоплюють можливість використання ознак особистості в комерційних цілях. Серед них можна назвати ст. 23 Конституції України [1], яка закріплює право кожної людини на вільний розвиток своєї особистості. На рівні ЦК України слід зазначити загальні засади цивільного законодавства (ст. 3); можливість укласти договір, який не передбачений актами цивільного законодавства, але відповідає його загальним засадам (ст. 6); право фізичної особи, особисте немайнове право якої порушене, на відшкодування шкоди, як майнової, так і моральної (ст. 280); право





на використання імені (ст. 296); право на вільний вибір форм та способів прояву своєї індивідуальності (ст. 300); захист інтересів фізичної особи під час проведення фото-, кіно-, теле- та відео зйомок та інтересів фізичної особи, яка зображена на фотографіях та в інших художніх творах (ст. ст. 307, 308). Окрім того, є спеціальні норми, які передбачають окремі випадки комерційного використання окремих персональних даних особи: у рекламі забороняється вміщувати зображення фізичної особи або використовувати її ім'я без письмової згоди цієї особи (ч. 1 ст. 8 Закону України «Про рекламу» [4]); не ресструються як знаки позначення, які відтворюють прізвища, імена, псевдоніми та похідні від них, портрети й факсиміле відомих в Україні осіб без їх згоди (ч. 4 ст. 6 Закону України «Про охорону прав на знаки для товарів і послуг» [5]). Разом із тим такого рівня нормативного регулювання явно недостатньо, що підтверджується фактами неправомочного комерційного використання персональних даних особи та кількістю судових справ, що зростає, щодо захисту фізичних осіб від такого використання. У зв'язку із цим суб'єкту персональних даних у кожному випадку використання його персональних даних у рекламних цілях варто укладати договір про передачу прав на використання імені та/або зображення особи. Під час укладення такого договору в письмовій формі доцільно вказати такі істотні умови:

- територія використання імені та/або зображення особи (уся територія України, територія адміністративної одиниці, приміщення торгового центру тощо);
- способи використання імені та/або зображення особи (на рекламних носіях (банери, плакати, листівки), мережа Інтернет (можливо вказати конкретні ресурси), телевізійні канали тощо);
- мета використання імені та/або зображення особи (рекламування товарів/послуг правонабувача, підвищення уваги до конкретного заходу тощо).

У цьому контексті цікаво звернутися до французької правової доктрини, відповідно до положень якої правочин, за яким фізична особа дозволяє комерційне використання своїх персональних даних (ознак особистості), не породжує передачу права чи надання ліцензії на використання виключного права на відповідні ознаки особистості, натомість за своєю природою такий правочин є не поіменованим договором, який створює обов'язок носія певних ознак особистості не перешкоджати їх комерційному використанню та обов'язок уповноваженої на таке використання особи заплатити узгоджену плату. Захист від використання ознак особистості в комерційних цілях без дозволу особи-носія цих ознак може бути достатньо ефективно здійснений за допомогою норм деліктного права. Так, у Франції можливими є позови з безпідставного збагачення внаслідок неправомочного використання зображення, коли деяка комерційна цінність витупає атрибутом зображення потерпілої особи й можливо визначити в поточних ринкових цінах вартість використання зображення особи, яка б сплачувалася за наявності договору між сторонами [11, с. 106].

Незважаючи на можливість комерційного використання персональних даних особи, це не спростовує визначальних ознак права особи на власні персональні дані. Так, право особи на персональні дані є особистим, оскільки використання однією особою персональних даних іншої особи не спростовує нерозривного зв'язку між останньою та відповідним особистим немайновим благом. Пояснюється це тим, що в згаданому випадку використовується не благо саме по собі, а лише його відтворення, проекція на матеріальному носії. Особисте немайнове право особи на персональні дані характеризується також немайновістю, тому що використання персональних даних особи в комерційних цілях не змінює немайнову природу відповідних благ (особисті немайнові блага не створюються в процесі економічного виробництва та не можуть мати майново-грошової цінності, на відміну від своїх проєкцій). Персональні дані особи в цьому контексті слід тлумачити широко та охоплювати не тільки зображення, ім'я, а й голос та інші індивідуальні дані за умови їх однозначної асоціації з фізичною особою-носієм та комерційною цінністю їх використання [11, с. 20].

Нарешті, навіть при під час укладення звичних для кожної особи договорів про надання послуги доступу до мережі Інтернет передбачається можливість передачі провайдеру широкого кола персональної інформації абонента, до якої, окрім прізвища, імені та по батькові, статі, місця роботи, місця проживання особи тощо, входить також інформація про відвідувані абонентом сторінки в мережі, дані про його пошукові запити, відомості про завантажені та відправлені файли та ін. Так само значна кількість відомостей про особу обробляється в межах системи електронних розрахунків: ідентифікаційні дані (прізвище, ім'я та по батькові, паспортні дані, ідентифікаційний номер тощо); контактні дані (номер телефону, пошта тощо); особисті дані (вік, стать тощо); професійні дані (освіта, професія, місце роботи тощо); фінансово-майнова інформація (розмір заповіданих збитків тощо); інформація щодо



стану та динаміки заборгованості за кредитно-розрахунковими операціями; інформація про події та обставини, що були результатом здійснення неналежних переказів, заподіяння шкоди/створення загрози заподіяння шкоди фінансовій системі та фінансовій безпеці користувачів; оперативно-розшукова інформація в разі порушення кримінальних справ за фактом таких подій та ін.

**Висновки.** У результаті проведеного дослідження доходимо висновку про те, що сходині персональні дані особи як один із видів інформації наділені всіма рисами об'єкта цивільного обороту, оскільки вони отримують об'єктивованій зовнішній вираз через певні встановлені законодавством процедури легалізації; є відособленими та віддільними від людини, оскільки продовжують існувати й персоніфікувати конкретну людину навіть після її смерті; за умови зацікавленості відповідних суб'єктів у отриманні тих чи інших персональних даних осіб можуть набувати визначену в договірних відносинах вартість. Персональні дані можуть виступати об'єктом договірних відносин як безпосередньо, наприклад, договорів про використання персональних даних фізичної особи в рекламних цілях, так і передаватися за умовами договорів опосередковано, що передбачено умовами договорів купівлі-продажу, підряду, про надання послуг тощо. При цьому, незважаючи на можливість комерційного використання персональних даних особи, це не спростовує визначальних ознак права особи на власні персональні дані як особистого немайнового права особи. А тому механізми забезпечення та захисту прав та законних інтересів осіб під час використання їхніх персональних даних за умовами цивільно-правових договорів підлягають подальшому детальному аналізу та вивченню.

#### Список використаних джерел:

1. Конституція України : прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30.
2. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. №435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44.
3. Про захист персональних даних : Закон України від 10.06.2010 р. № 2297-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 34.
4. Про рекламу : Закон України від 03.07.1996 р. № 2709/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 39.
5. Про охорону прав на знаки для товарів і послуг : Закон України від 15.12.1993 р. № 3689-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 7.
6. Бобрик В.И. Договорное регулирование личных неимущественных отношений / В.И. Бобрик // Личные неимущественные права: проблемы теории и практики применения : сб. статей и иных материалов / под ред. Р.А. Стефанчука. – К. : Юринком Интер, 2010. – 1040 с.
7. Гражданское право Украины : [учебник для вузов системы МВД Украины] : в 2-х ч. / А.А. Пушкин, В.М. Самойленко, Р.Б. Шишка и др.] ; под ред. проф. А.А. Пушкина, доц. В.М. Самойленко. – Х. : Ун-т внутр. дел ; Основа, 1996. – Ч. 1 – 440 с.
8. Егоров Н.Д. Гражданско-правовое регулирование общественных отношений: единство и дифференциация / Н.Д. Егоров. – Л. : Изд-во Ленингр. ун-та, 1988. – 176 с.
9. Кохановська О.В. Теоретичні проблеми інформаційних відносин у цивільному праві : [монографія] / О.В. Кохановська. – К. : Київський університет, 2006. – 463 с.
10. Малеина М.Н. Личные неимущественные права граждан: понятие, осуществление, защита / М.Н. Малеина. – 2-е изд., испр. и доп. – М., 2001. – 244 с.
11. Посикалюк О.О. Особисті немайнові права фізичних осіб в романській, германській, англо-американській системах приватного права : [монографія] / О.О. Посикалюк. – К. : Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва НАПрН України, 2011. – 205 с.
12. Різак М.В. Правове регулювання відносин обігу персональних даних : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / М.В. Різак. – К., 2012. – 214 с.
13. Самохвалов А.А. Информация как объект гражданских прав / А.А. Самохвалов // Право: теория и практика. – 2003. – № 15. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.yurclub.ru/docs/pravo/1503/4.html>.
14. Слипченко С.А. Оборотоспособность объектов личных неимущественных прав, обеспечивающих социальное бытие физического лица : [монографія] / С.А. Слипченко. – Х. : ФОП Мічурина Н.А., 2011. – 336 с.



**ТОПОРКОВА М. М.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри туризму та соціальних наук  
(Харківський торговельно-економічний  
інститут Київського національного  
торговельно-економічного університету)

УДК 347.2/3

### СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ПОСТАЧАННЯ ТЕПЛОЇ ЕНЕРГІЇ СПОЖИВАЧУ

У роботі розглянуто питання генези й розвитку системи законодавства щодо постачання теплової енергії побутовому споживачеві – фізичній особі, проаналізовано нормативно-правові акти, визначено позиції вчених щодо цього питання.

**Ключові слова:** *теплова енергія, розвиток, законодавство, договір, правовідносини, система опалення.*

В работе рассмотрены вопросы генезиса и развития системы законодательства по поставкам тепловой энергии бытовому потребителю – физическому лицу, проанализированы нормативно-правовые акты, определены позиции ученых по этому вопросу.

**Ключевые слова:** *тепловая энергия, развитие, законодательство, договор, правоотношения, система отопления.*

The article considers the question of the genesis and development of the law to supply heat to residential consumers - individuals, analyzes the legislative acts, determines scientists' position on this question.

**Key words:** *thermal energy, development, law, contract, legal relationships, heating system.*

**Вступ.** Щоб розглянути будь-яке життєве явище, необхідно провести аналіз умов і причин його виникнення й розвитку. Генеза договірних відносин за участю побутових споживачів передбачає розгляд історичних фактів та обставин, що стали підставою для появи цього виду правових відносин.

Генетичний аспект дослідження сприяє встановленню причин появи договірних відносин за участю побутових споживачів, без чого не видається можливим подальший аналіз цивільно-правового регулювання цих відносин, а також розробка пропозицій щодо вдосконалення й оптимізації цивільного законодавства.

Вивчення походження й розвитку законодавства про постачання теплової енергії здійснюється за допомогою історичного методу дослідження.

Для того щоб представити спільні закономірності й особливості правового регулювання відносин, що виникають під час постачання теплової енергії побутовим споживачам, слід провести ретроспективний аналіз розвитку теплоенергетики в Україні.

**Постановка завдання.** Мета статті – визначити й охарактеризувати основні етапи розвитку законодавства з теплопостачання.

**Результати дослідження.** Історію розвитку теплоенергетики в Росії та Україні (яка тривалий час знаходилася в складі Російської імперії) умовно можна поділити на три основні етапи. Перший етап збігається з періодом створення централізованої Російської держави аж до початку ХХ століття. Характерною особливістю цього періоду розвитку теплоенергетики було те, що відносини, які склалися між майстрами пічних справ і замовником, регулювалися цілком на договірній основі. Укладався так званий підрядний договір, за яким майстер пічних справ повинен був спорудити піч для обігріву внутрішніх житлових приміщень, після чого необхідно було випробувати піч і передати замовнику (господареві), який повинен був оплатити виконану роботу.



За правління Петра I почався розвиток законодавства в частині теплопостачання. Так, наказом від 20.06.1718 року починається рішуча боротьба проти спорудження в Петербурзі чорних хат і курних печей або печей із дерев'яними трубами. З 1718 року всі печі в обов'язковому порядку забезпечувалися глиняними обпаленими димовими трубами. Лише в 1722 році було видано наказ, який дозволяв «у малих будовах робити труби, пропорційно будівлі».

На початку XIX століття у зв'язку з розвитком багатопверхового міського кам'яного будівництва в Росії отримало розвиток централізоване опалення, яке прийшло на зміну пічному.

Правове регулювання централізованого опалення здійснювалося Російським цивільним правом, відповідно до якого відносини з теплопостачання зводилися до укладення договору підряду, сторонами якого виступали виконавець і замовник роботи. Норми цивільного права містилися переважно у Зводі законів цивільних (частина I тому X Зводу законів Російської імперії), які й регламентували порядок формування договірних умов та особливості укладення договорів. Прийнятий у першій половині XIX століття Звід законів цивільних багато в чому не задовольняв вимоги буржуазного суспільства, що розвивалося, у тому числі в питаннях регулювання теплопостачання, оскільки окремі положення в частині відповідальності сторін за договором підряду не відповідали вимогам часу. Частина I тому X Зводу законів Російської імперії не охоплювала всього цивільного права, у тому числі й деяких питань, пов'язаних з особливостями договору підряду на облаштування опалювальних систем і постачання тепла, крім того, положення, що містилися в ньому, розповсюджувалися не на всіх підданих Російської імперії.

Російське дореволюційне законодавство не містило норм, присвячених регулюванню відносин із теплопостачання, яке поширювало би свою дію на всю територію країни. Тому відносини з регулювання теплопостачання, як і раніше, регулювалися за допомогою договору, що укладався між постачальником послуг і споживачем.

Надалі, до 1917 року, поліпшення правового регулювання теплопостачання споживача не відбувалося, а якщо й здійснювалося, то спонтанно, залежно від ситуації, що склалася.

Другий період розвитку теплоенергетики розпочався одночасно з прийняттям у 1920 році плану електрифікації Державною комісією з електрифікації Росії. Цей період характеризувався державним фінансуванням будівництва великих теплоенергетичних установ, переобладнанням існуючих електростанцій у теплоелектростанції, а також установленням державного контролю над енергетичною галуззю в цілому.

З розвитком централізованої системи опалення з використанням супутніх продуктів (теплової енергії) отримання електричної енергії виникала необхідність централізації та координації діяльності генеруючих компаній. Щоб привести організаційно-господарське керівництво енергетики у відповідність до завдань повної електрифікації країни та створити єдину енергетичну систему СРСР, було створено Міністерство енергетики та електрифікації СРСР. Однак робота нового міністерства нічого нового до процесу правового регулювання не внесла. Постачання енергією всіх категорій споживачів здійснювалося на договірних засадах. За договором про постачання електроенергії енергопостачальна організація зобов'язувалася подавати споживачу енергію в межах приєднаної потужності, в обумовленій кількості, певної якості, а споживач зобов'язувався оплатити її за встановленою ціною (тарифом), дотримуватися правил електроспоживання, використовувати енергію для передбачених договором потреб. Варто відзначити, що договір носив суто формальний характер, участь у формуванні його умов та його укладенні побутовими споживачами не передбачалася. Така ситуація склалася тому, що в основному порядок й умови використання енергії були визначені Положенням про взаємини електростанцій та енергосистем зі споживачами електричної й теплової енергії, затвердженим Постановою РНК СРСР від 10 грудня 1934 року № 2692, яке визначало порядок формування договору теплопостачання, проте не передбачало обов'язково укладати договір під час постачання теплової енергії побутовому споживачеві.

Надалі, аж до 1991 року, складні правовідносини, пов'язані з постачанням споживачам теплової енергії, які стосувалися величезної кількості організацій і громадян, регулювалися підзаконними, переважно відомчими, нормативними актами.

В умовах планової, командно-адміністративної економіки сторонам не дозволялося самим регулювати свої правовідносини з постачання теплової енергії. Роль обмежувача свободи договору виконували типові форми договорів, які затверджувалися органами державного управління. Типові договори представляли собою не що інше, як нормативні акти, які містили імперативні норми, що регулювали основні моменти укладення й виконання договору теплопостачання.



Внаслідок цього типові договори були обов'язковими для учасників відповідних правовідносин. Таким чином, протягом кількох десятиліть процедура укладення договору була абсолютно формалізованою та носила формальний характер. Незважаючи на те, що тепла енергія була предметом цивільного обороту, правовий режим договорів, опосередковуючи її передачу споживачам, містив лише імперативні норми. Ці норми своєю чергою суттєво впливали на відносини між сторонами, надавали певні пріоритети теплопостачальній організації та обмежували свободу волевиявлення іншої сторони, що суперечить принципам цивільного права.

Оскільки більшість договорів постачання споживачам енергоносіїв мали планові передумови, усі укладені договори між теплогенеруючими (енергогенеруючими) підприємствами та споживачами склалися на підставі заявок самих споживачів, що породжувало безліч суперечливих питань щодо оформлення цих договірних відносин. Тому з точки зору правового регулювання відносин із постачання енергоносіїв з'являлося безліч суперечливих питань у частині оформлення договірних відносин між теплопостачальною та теплотранспортуючою організаціями, а також побутовими споживачами теплової енергії. Вимагав належного регулювання також процес формування умов укладених договорів і відповідальності за їх невиконання.

Істотний внесок у розвиток процесу правового регулювання відносин з енергопостачання споживачів енергії внесли відомі вчені радянського періоду С.М. Корнєєв, Б.М. Сейнароєв, О.М. Шафір та інші.

Так, С.М. Корнєєв уперше в юридичній літературі сформулював визначення енергії, запропонував спільну назву для договорів постачання електричної, теплової енергії та газу – договори про постачання через приєднану мережу [1].

Б.М. Сейнароєв уперше в правовому аспекті досліджував договір на перетік електроенергії як правової форми, яка опосередковує відносини між енергосистемами з передачі електроенергії з однієї енергосистеми до іншої [2].

На початку 80-х років ХХ століття особливості процесу постачання енергетичних ресурсів та специфіку опосередковуючих її правовідносин аналізував О.М. Шафір. Розглядаючи питання правового регулювання відносин із постачання електричної, теплової енергії та газу підприємствам, автор дійшов висновку, що умови договорів постачання електричної, теплової енергії та газу утворюють самостійний цивільно-правовий договір на постачання енергії та газу через приєднану мережу. Цей вид договору зрештою знайшов своє місце в системі зобов'язального права поряд із договорами постачання, перевезення тощо [3].

Уперше правила енергопостачання були встановлені на рівні закону в Основах цивільного законодавства Союзу РСР і республік 1991 року [4], тоді відповідний договір мав назву «Договір про постачання енергетичними та іншими ресурсами через приєднану мережу». Цьому договору була присвячена лише одна стаття, що складалася з чотирьох пунктів. Відповідно до ст. 84 Основ цивільного законодавства Союзу РСР і республік 1991 року за договором постачання енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу постачальна сторона зобов'язувалася забезпечити іншу сторону – споживача (абонента), передбаченими договором ресурсами, а споживач зобов'язувався оплачувати вартість прийнятих ресурсів і забезпечити встановлений договором режим споживання енергетичних та інших ресурсів. Це дало можливість не лише впорядкувати процес забезпечення тепловою енергією споживачів, а й визначити особливості укладення договору теплопостачання та передумови, що мав виконати споживач, перш ніж укласти договір щодо отримання теплової енергії.

Третій період розпочався з моменту проголошення незалежності України. Її перехід до вільних ринкових відносин зумовив необхідність оновлення законодавства з енергопостачання. Початковий етап становлення незалежної України, враховуючи відсутність спеціальних норм у Цивільному кодексі УРСР, особливими змінами в системі правового регулювання не характеризувався та здійснювався, з огляду на специфічність постачання теплової енергії, на підставі раніше чинних підзаконних актів. Таким чином, на цьому етапі становлення України як незалежної, суверенної держави правове регулювання теплопостачання споживачів нічим не відрізнялося від регулювання в СРСР, тобто здійснювалося на командно-адміністративній основі.

Прийнятий у 2003 році Цивільний кодекс України (далі – ЦКУ) [5] закріпив спеціальну норму, що регулює поставку енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу. Цьому присвячена ст. 714 ЦКУ, де такий договір виділено в самостійний вид, до якого при цьому застосовано положення договору купівлі-продажу, поставки, що є, як нам видається, недостатньо виправданим. При цьому структура





договірних зв'язків із теплопостачання залишилися тією ж, якою вона була передбачена в Правилах користування електричною та тепловою енергією 1981 року, що не вирішило багатьох суттєвих проблем обігу теплової енергії. Цивільний кодекс України, присвятивши договору з передачі енергетичних та інших ресурсів через приєднану мережу статтю, не закріпив структуру цього договору та особливості його укладення, а також не вніс належної ясності в термінологію, яка застосовується в різних відомчих нормативних актах, що регулюють відносини у сфері постачання споживачам теплової енергії. На думку більшості вчених-юристів, такий стан справ повинен був усунути спеціальний Закон України «Про теплопостачання», прийнятий у 2005 році [6]. Цей закон був покликаний врегулювати наявні суперечності в частині визначення правової природи відносин у сфері теплопостачання. Він визначив основні правові, економічні й організаційні положення діяльності на об'єктах сфери теплопостачання та врегулював відносини, пов'язані з виробництвом, транспортуванням, постачанням і використанням теплової енергії з метою забезпечення енергетичної безпеки України, підвищення енергоефективності функціонування систем теплопостачання, створення й удосконалення ринку теплової енергії та захисту прав споживачів. Однак, попри це, безліч проблем так і залишилися не вирішеними. Так, не врегульованими питаннями залишилися припинення й обмеження подачі теплової енергії споживачам-фізичним особам, порядок формування тарифів на теплову енергію. Закон України «Про теплопостачання» не врегулював також питання про порядок передачі теплової енергії субабонентам і пошук моделі цивільно-правового договору, який опосередковував би відносини постачання фізичної особи-споживача теплової енергії. Названий закон не приділив належної уваги регулюванню відносин із постачання теплової енергії побутовим споживачам, які проживають у багатопверхових житлових будинках. Тому Кабінет міністрів України (КМУ) вирішив за рахунок прийняття підзаконного акта вирішити проблемні питання щодо постачання природного газу побутовому споживачу, що не були враховані в Законі України «Про теплопостачання». Затверджені постановою КМУ в 2005 році Правила надання послуг централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення повинні були вирішити проблеми у відносинах між суб'єктами господарювання, предметом діяльності яких є надання житлово-комунальних послуг фізичним і юридичним особам, які отримують (споживають) послуги централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води, водовідведення [7].

Проте запровадження цього нормативного акта лише загострило проблеми через суперечливість окремих його положень, які не узгоджуються не лише з положеннями Закону України «Про теплопостачання», а й Закону України «Про житлово-комунальні послуги» [8].

Крім того, згадані правила не врегулювали відносини щодо порядку укладення договору постачання теплової енергії побутовому споживачу та набуття ним зобов'язань щодо теплопостачальної організації.

Одним із головних недоліків Правил надання послуг централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення, як і інших норм відомчої нормотворчості, було те, що прийняті нормативні документи враховували інтереси лише однієї сторони – самого відомства. Інтереси споживачів при цьому не враховувалися взагалі. Правила надання послуг централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення практично повністю скасовували норми ЦКУ та положення спеціального Закону України «Про теплопостачання», установивши такий порядок їх застосування, який не враховував інтереси громадян.

Так, п. 25 Правил надання послуг централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення визначено, що відключення споживачів від мереж централізованого опалення й постачання гарячої води регулюється окремим порядком. Самовільне відключення від мереж централізованого опалення й постачання гарячої води забороняється. Це положення Правил надання послуг централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення входить у конфлікт із нормами ЦКУ, що передбачають можливість односторонньої відмови, і порушують конституційні права споживача-громадянина.

Такий стан справ пояснюється тим, що повноцінне застосування норм цивільного законодавства економічно не вигідне насамперед не лише виробнику (постачальнику) теплової енергії, а й відповідним міністерствам і відомствам, покликаним здійснювати контроль і регулювання відносин із теплопостачання споживачів.

З аналізу положень законів України «Про теплопостачання», «Про житлово-комунальні послуги» та Правил надання послуг централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення теплопостачання споживачів здійснюється лише за наявності укладеного договору. Таким чином, можна зробити висновок, що основним нормативним актом, який регулює відносини між постачальни-



ком теплової енергії та споживачем, є договір. З урахуванням того факту, що за узгодження договірних умов сторони враховують взаємні інтереси, стає очевидним важливість процесу їх формування. При цьому має також братися до уваги те, що під час формування умов договору тепlopостачання повинні бути враховані й положення чинного законодавства.

З огляду на те, що відносини з тепlopостачання фактично регулюються нормативними актами різної галузевої належності, важливо визначити, у якому випадку повинні застосовуватися норми публічного права, а в якому – приватного, і чи можливо об'єднати ці норми під час формування умов договору тепlopостачання споживачів.

У юридичній літературі висловлюється кілька точок зору щодо порядку застосування норм під час здійснення тепlopостачання споживача. Так, А.В. Чібіс вважає, що під час тепlopостачання пріоритет у застосуванні спочатку повинні мати спеціальні норми про тепlopостачання, і лише потім – загальні положення, а от норми Цивільного кодексу України про купівлю-продаж, можливість застосування яких визначена в ст. 714 ЦКУ, безпосередньо щодо відносин тепlopостачання не повинні застосовуватися взагалі [9].

Подібну позицію займає й С.О. Фаустов. Він доходить висновку, що до відносин за договором постачання теплової енергії норми ЦКУ застосовуються, якщо інше не встановлено законом чи іншими нормативно-правовими актами, а отже, до відносин за договорами тепlopостачання, не врегульованих ЦКУ, повинні застосовуватися закони та інші правові акти про тепlopостачання, а також обов'язкові правила, прийняті відповідно до них [10].

Іншу позицію займає О.В. Блинкова, яка своєю чергою звертає увагу на вертикальну й горизонтальну ієрархію джерел правового регулювання відносин із тепlopостачання. До останньої, на її думку, належить договірне регулювання як самостійний правовий спосіб організації конкретних індивідуальних договірних зв'язків господарюючих суб'єктів, що існують поряд із нормативно-правовою регламентацією зазначених відносин [11].

Однак необхідно враховувати, що для сфери договірних відносин визначальним є приватний інтерес учасників цих правовідносин. Тому саме з метою задоволення й захисту приватного інтересу знадобилося закріплення відповідних правових принципів: неприпустимості втручання в приватні справи, свободи розпорядження власністю, свободи договору тощо. Водночас соціальна значущість теплової енергії зумовлює необхідність у відносинах із тепlopостачання присутності публічного інтересу. Як наслідок, під час формування умов договору тепlopостачання повинні враховуватися також норми публічного права, які формуються на основі інших принципів. Насамперед це пов'язано з тим, що під час укладення договору постачання теплової енергії кожен споживач буде вимагати включити свої вимоги до договору (наприклад, інші температурні показники теплоносія), що унеможливило б виконання договору.

**Висновки.** Тому специфічні якості теплової енергії, а також її властивості, функції та роль у житті людини й у цілому нашої країни породжують своєрідну структуру правовідносин, особливий баланс прав та обов'язків їх учасників, який потребує під час регулювання цих відносин застосування норм не лише цивільного, а й інших галузей права.

#### Список використаних джерел:

1. Корнеев С.М. Договор о снабжении электроэнергией между социалистическими организациями / С.М. Корнеев. – М. : Госюриздат, 1956. – 107 с.
2. Сейнаров Б.М. Правовое регулирование снабжения электроэнергией социалистических предприятий и организаций : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Б.М. Сейнаров ; Всесоюзный научно-исследовательский институт советского законодательства. – М., 1971. – 19 с.
3. Шафир А.М. Энергоснабжение предприятий: правовые вопросы : [практическое пособие] / А.М. Шафир. – М. : Юридическая литература, 1990. – 144 с.
4. Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик от 31 мая 1991 г. // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1991. – № 26. – Ст. 733.
5. Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
6. Про тепlopостачання : Закон України від 2 червня 2005 р. № 2633-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 28. – Ст. 373.
7. Про затвердження Правил надання послуг з централізованого опалення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення та типового договору про надання послуг з централізованого опа-



лення, постачання холодної та гарячої води і водовідведення : Постанова Кабінету Міністрів України від 21 липня 2005 р. № 630 // Урядовий кур'єр. – 2005 – № 186.

8. Про житлово-комунальні послуги : Закон України від 26 червня 2004 р. № 1875-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 47. – Ст. 514.

9. Чибис А.В. Договор теплоснабжения в российском гражданском праве : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право» / А.В. Чибис. – Рязань : РГБ, 2006. – 185 с.

10. Фаустов С.А. Правовое регулирование электро- и теплоснабжения в системе энергоснабжения Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право» / С.А. Фаустов ; Российский государственный институт интеллектуальной собственности. – М., 2004. – 211 с.

11. Блинкова Е.В. Гражданско-правовое регулирование снабжения товарами через присоединенную сеть: теоретико-методологические и практические проблемы единства и дифференциации : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Гражданское право, предпринимательское право, семейное право, международное частное право» / Е.В. Блинкова. – Рязань, 2005. – 42 с.

**ФРОЛОВА О. В.,**

здобувач

(Луганський державний університет  
внутрішніх справ імені Е. О. Дідоренка)

УДК 347.956

#### ДО ПИТАННЯ ПРО ВИМОГИ ДО УХВАЛ СУДУ

У статті розглядаються вимоги, яким мають відповідати ухвали суду. Виділяються юридичні ознаки таких вимог до ухвал суду, як законність та обґрунтованість. Проводиться аналіз інших вимог до ухвал суду, зокрема таких, як виклад змісту ухвал державною мовою, вичерпність (повнота), вмотивованість, винесення відповідного акта у встановленій законом формі тощо. Сформовано вимоги, яким має відповідати ухвала суду, обумовлені метою й завданнями цивільного судочинства та власне завданнями, які виконуються шляхом постановлення ухвал.

**Ключові слова:** ухвала, законність, обґрунтованість, вмотивованість, описова, мотивувальна, резолютивна частина.

В статье рассматриваются требования, которым должны отвечать решения суда. Выделяются юридические признаки таких требований в постановлениях суда, как законность и обоснованность. Проводится анализ других требований в постановлениях суда, в частности таких, как изложение содержания постановлений на государственном языке, полнота, мотивация вынесения соответствующего акта в установленной законом форм и другие. Сформированы требования, которым должно отвечать постановление суда, обусловленные целью и задачами гражданского судопроизводства и собственно задачами, которые выполняются путем вынесения постановлений.

**Ключевые слова:** определение, законность, обоснованность, мотивация, описательная, мотивационная, резолютивная часть.

This paper discusses the requirements to be met by the court. Stand out features of the legal requirements for such rulings as the legality and validity. The analysis of other requirements rulings, such as those of the content of decisions in the state language, completeness (completeness), motivation, making the act of statutory forms and more. Out requirements to be met by court order due to the purpose and objectives of the civil justice system and the actual tasks performed by court decree.

**Key words:** decision, legality, validity, motivation, narrative, motivation, operative part.



**Вступ.** Під час правосуддя в цивільних справах суд здійснює значний обсяг процесуальних дій, які послідовно й логічно пов'язані між собою, більшість із них втілюється у формі судових актів. Роль судових ухвал у захисті прав та інтересів сторін багатогранна. У судових ухвалях, як і в судових рішеннях, фіксується воля суду, однак у цьому випадку вона спрямована не на вирішення спору між сторонами по суті, а переважно на вирішення побічних питань, що виникають у процесі розгляду справи.

Ухвали суду можуть бути багатоманітними як за змістом, так і за процесуальною метою їх створення. Ухвалами суду першої інстанції вирішуються питання, спрямовані на виникнення, розвиток та (або) припинення цивільних процесуальних правовідносин, на створення належних умов для виконання завдань і досягнення мети цивільного судочинства.

Різні аспекти питання про правову природу судових ухвал і способи їх перевірки розглядали у своїх працях такі науковці, як З.К. Абдуліна, С.Н. Абрамов, В.Н. Бутов, Л.А. Вансєва, Є.В. Васильковський, М.А. Гурвич, Г.О. Жиліна, І.М. Зайцев, В.К. Пучинський, Є.Г. Пушкар, Л.С. Самсонова, В.М. Семенов, М.К. Треушніков, П.Я. Трубніков, Д.М. Чечот, М.К. Юков та інші. Питання критеріїв, яким повинні відповідати ухвали суду, на жаль, залишилось одним із найменш досліджених. У більшості випадків процесуалісти аналізували вимоги до форми та змісту досліджуваного виду судових актів, у той час як інші умови, яких потрібно дотримуватися під час постановлення ухвал для того, щоб останні стали повноцінним актом правосуддя, залишились поза належною увагою науковців.

**Постановка завдання.** Мета статті – визначити та сформулювати вимоги, яким має відповідати ухвала суду, обумовлені метою й завданнями цивільного судочинства та власне завданнями, які виконуються шляхом постановлення ухвал, а також здійснити їх правовий аналіз.

На нашу думку, вимоги, яким повинні відповідати ухвали суду, обумовлені метою й завданнями цивільного судочинства та власне завданнями, які виконуються шляхом постановлення ухвал.

**Результати дослідження.** Упродовж тривалого часу основана увага науковців зосереджувалась на визначенні вимог, які має задовольняти рішення суду як кінцевий акт правосуддя [1, с. 365–411; 2, с. 48]. При цьому в науковій літературі досі існують різні точки зору із цього приводу. Єдине твердження, з яким погоджується більшість дослідників, проголошує, що такий акт суду має бути законним та обґрунтованим.

Так, відповідно до ст. 1 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПКУ) завданнями цивільного судочинства є справедливий, неупереджений і своєчасний розгляд та вирішення цивільних справ із метою захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави.

Очевидно, що для досягнення цієї мети й виконання завдань ухвали, як і будь-який інший акт суду, повинні бути законними й обґрунтованими. І хоча законодавство не містить конкретних вказівок щодо цього, вимога законності й обґрунтованості ухвали постає із самої природи цього судового акта, адже як слушно відмічається окремими науковцями, вимозі законності повинна відповідати будь-яка процесуальна дія, яка здійснюється суддею [3, с. 163], а отже – її документальне вираження також.

*Законність* – найважливіша вимога, яка висувається до судових актів.

Так, М.А. Гурвич вважав, що вимога законності охоплює дотримання рішенням як матеріального цивільного права, так і процесуальної форми [1, с. 368].

Розвиваючи цю позицію, А.Ф. Клейман обґрунтовував, що для законності рішення суду необхідним є дотримання не лише процесуальної форми, а й процесуальних норм [4, с. 73–74].

Дещо інакше законність судового рішення визначає Є.Г. Пушкар, який вважає, що остання передбачає точне й неухильне дотримання судом під час розгляду й вирішення цивільної справи чинних норм як матеріального, так і процесуального права [5, с. 24].

Водночас аналіз судової практики свідчить, що вищевказані визначення законності судового рішення не повною мірою характеризують цей правовий інститут. Поряд із застосуванням матеріально-правових норм суд застосовує також норми процесуального права. Так, наприклад, як вбачається з листів Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ № 6-47/0/9-12 від 10.07.2012 р. «Щодо деяких спірних питань застосування норм цивільного процесуального права» та № 4-183/0/4-12 від 13.02.2012 р. «Щодо деяких спірних питань застосування процесуальних норм у зв'язку зі змінами до Цивільного процесуального кодексу України», перед судами часто постає питання застосування процесуальних норм щодо підсудності справ, процесуальних строків, судових витрат [6; 7]. Вочевидь, реалізація процесуальних норм у різних формах забезпечує правомірність судової юрисдикції, від того, наскільки правильно це буде зроблено, залежить також кінцевий результат судового провадження.



Це підтверджує й аналіз змісту норм ст. ст. 309, 311 ЦПКУ, якими врегульовано підстави скасування судових рішень. Він свідчить, що на законність рішення впливає дотримання вимог процесуальної форми (розгляд справ у належному складі суду, дотримання вимог щодо інформування учасників процесу та фіксування процесу технічними засобами тощо). З огляду на це аргументи тих науковців, які пов'язують законність рішення суду з дотриманням процесуальної форми, видаються обґрунтованими.

Законність ухвал є самостійною вимогою цього виду актів суду, а не складовою законності рішення суду, це здебільшого її передумова. Адже як слушно відмічається окремими науковцями, вимога законності щодо рішення суду не може бути поширена повною мірою на ухвали суду хоча б тому, що скасування рішення з підстав його незаконності не означає, що всі ухвали, які постановлялися в справі, були незаконними [3, с. 163].

Однак очевидно, що чинне цивільне процесуальне законодавство не відображає повною мірою складові законності ухвал. Так, у п. 2 ч. 1 ст. 312 ЦПКУ зазначається, що апеляційний суд змінює або скасовує ухвалу суду першої інстанції та постановляє ухвалу із цього питання, якщо воно було вирішено судом першої інстанції з порушенням норм процесуального права або за правильного вирішення було помилково сформульовано суть процесуальної дії чи підстави її застосування. Зі змісту вказаної норми можна зробити помилковий висновок, що дотримання судом першої інстанції під час постановлення ухвал норм матеріального права не є обов'язковим, не важливо, чи зазначено в змісті ухвали статті, їх частини, абзаци, пункти, підпункти закону, на підставі якого ця ухвала постановляється.

Критично сприймається також редакція п. 3 ч. 1 ст. 312 ЦПКУ, зі змісту якого вбачається, що підставою для скасування ухвали та передачі питання, щодо якого її постановлено, на новий розгляд до суду першої інстанції є порушення останнім порядку, встановленого для вирішення такого питання. Зважаючи на те, що з приводу одних і тих же питань суд у різних випадках може постановляти різні ухвали, на нашу думку, у вказаній нормі мова повинна йти про порушення не порядку вирішення питань, а вимог процесуальної форми щодо постановлення ухвал.

Як аргументовано вказується в літературі, судові ухвали, як і рішення суду, є судженнями суду щодо питань, що виникають у процесі провадження в справі, вони мають обов'язковий характер та є результатом розгляду судом певних обставин справи в порядку, встановленому законом [8, с. 64–65]. Зважаючи на це, ще однією вимогою, якій повинні відповідати ухвали як юрисдикційні акти, є *обґрунтованість*.

Вимога обґрунтованості є не менш важливою для ухвал, ніж вимога законності.

У ч. 3 ст. 213 ЦПКУ міститься позиція законодавця щодо критеріїв обґрунтованості рішення суду, які, на нашу думку, є актуальними також для ухвал. Зокрема, обґрунтованим визнається рішення, ухвалене на основі повно та всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених тими доказами, які були досліджені в судовому засіданні.

Постанова Пленуму Верховного суду України «Про судові рішення в цивільній справі» № 14 від 18.12.2009 р. (п. 2) дає дещо ширше визначення поняття обґрунтованого рішення. Так, обґрунтованим визнається рішення, яке ухвалене на основі повно та всебічно з'ясованих обставин, на які сторони посилаються як на підставу своїх вимог і заперечень, підтверджених доказами, які були досліджені в судовому засіданні та відповідають вимогам закону про їх належність і допустимість, або обставин, що не підлягають доказуванню, а також якщо рішення містить вичерпні висновки суду, що відповідають встановленим на підставі достовірних доказів обставин, які мають значення для вирішення справи [9].

Тобто обґрунтованість рішення полягає в правильності встановлення фактичних обставин справи та правильній оцінці доказів. Під терміном «обґрунтованість» слід розуміти відповідність висновків суду по суті позову до фактичних обставин справи, встановлених на підставі повної та всебічної перевірки доказів, їх дослідження й правильної оцінки [10, с. 280].

Обґрунтованість ухвал суду першої інстанції, як і будь-яких інших актів судів загальної юрисдикції, відображає результати пізнання судом обставин, досліджених у ході судового провадження, щодо яких суд виносить такий акт.

Водночас слід визнати, що судові пізнання під час постановлення ухвал має свої особливості, що визначають специфіку такої властивості ухвал, як обґрунтованість.

По-перше, більшість ухвал виносяться з процесуальних питань, тому об'єктом пізнання в них виступають процесуальні факти [3, с. 170]. Вони мають процесуально-правове значення та здійснюються в судочинстві. У зв'язку із цим багато фактів, що лежать в основі ухвал, пізнаються судом як шляхом доказування, так і шляхом безпосереднього пізнання фактичних обставин, що мають процесуальне значення.





По-друге, суть правозастосування під час здійснення правосуддя виключає можливість неповного й приблизного з'ясування обставин, що мають юридичне значення. Проте якщо судові рішення можуть розглядатися як обгрунтовані лише тоді, коли вони ґрунтуються на дійсних висновках про обставини справи, то ухвали можуть виноситись і на основі припущень, імовірності наявності обставин, що мають значення для їх винесення.

Отже, під час винесення ухвал суд зобов'язаний встановлювати дійсні обставини в справі, проте робить це як шляхом доказування, так і шляхом безпосереднього пізнання. Саме тим, що ухвали можуть виноситися не лише на підставі доказів, можна пояснити, чому щодо цих судових актів не встановлено прямого обов'язку суду ґрунтуватися на досліджених у процесі доказах, як це встановлено щодо рішень.

Проаналізувавши поняття обгрунтованості, вважаємо за необхідне виокремити такі умови обгрунтованості ухвал суду:

- 1) повне, всебічне та своєчасне з'ясування юридично значимих обставин справи;
- 2) встановлення наявності або відсутності таких обставин;
- 3) формування висновків суду, які відповідали би встановленим обставинам.

Як слушно відмічається в юридичній доктрині, виходячи із сутності й призначення судових актів, до них висувають різні вимоги: не лише як до юрисдикційного акта (законність та обгрунтованість), а й до акта вирішення процесуального питання (категоричність, безумовність, вичерпний характер у вирішенні спору й повнота), до офіційного акта – документа (сучасність і правильність стилю, логічність і чіткість викладу, грамотність, коректність тощо), до процесуального документа, до якого процесуальне право пред'являє вимоги щодо форми та змісту [11, с. 34].

Тобто крім законності та обгрунтованості судовий акт повинен відповідати й іншим вимогам, до яких належать виклад змісту ухвал *державною мовою*, вичерпність (повнота), вмотивованість, винесення відповідного акта у встановленій законом формі тощо. На відміну від законності та обгрунтованості, порушення цих вимог може виправити сам суд, який виніс такий судовий акт.

Ухвали, як будь-які інші юридичні документи, відрізняються особливими мовними засобами. Оскільки судочинство в Україні здійснюється державною мовою, якою є українська мова (ст. 10 Конституції України, ст. 7 ЦПКУ, ч. 2 ст. 6, ст. 14 Закону України «Про засади державної мовної політики» [12]), то за загальним правилом текст ухвал повинен бути викладений українською мовою.

*Вичерпність* – це така властивість, яка характеризує ступінь відповіді суду на всі заявлені вимоги, а також на інші питання, що виникли під час розгляду справи та вирішення яких має бути відображене в рішенні суду [13, с. 500]. Тому в теорії процесу цю вимогу називають ще повнотою. Вичерпним судове рішення вважатиметься тоді, коли ним повністю буде вирішено спір між сторонами та дано відповідь на всі вимоги позивача й заперечення відповідача. Поза судовим рішенням, постановленим у конкретній справі, не повинно залишатися невіршених питань, які ставились на його розгляд.

Як акт правосуддя рішення суду повинне чітко підтвердити існування й суть спірних правовідносин; які права визнаються за особою, що пред'явила до суду вимогу; які обов'язки належить виконати відповідачу; чи є підстави для встановлення юридичних фактів та яких саме в справах окремого провадження.

Ухвала суду як вид судового акта повинна також відповідати вимозі повноти. Ухвала суду, що постановляється як окремий процесуальний документ, повинна містити в собі відповідь на заявлені вимоги та на інші питання, які виникли під час вирішення конкретної проблеми, що знаходить свій прояв шляхом постановлення відповідної ухвали.

Повнота ухвали також тісно переплітається з такою невід'ємною складовою будь-якого судового акта, як *вмотивованість*.

Мотивування – це відображення логічної, розумової діяльності суду під час реалізації в конкретному судовому акті вимог законності й обгрунтованості, які будуть мати належний характер лише тоді, коли в цих вимогах буде чітко відображатися алгоритм міркувань. Такий алгоритм судової розумової діяльності щодо питань застосування права, питань оцінки фактичних обставин справи, оцінки доказів складає таку властивість судового акта, як *вмотивованість* [14, с. 299].

Проте вмотивованість судових актів лише частково співпадає із законністю та обгрунтованістю.

Конкретні ухвали суду можуть відповідати одному або кільком критеріям одразу, однак у будь-якому разі такі ухвали повинні оформлятися окремим процесуальним документом, а отже, від-



повідати вимогам ч. 1 ст. 210 ЦПКУ та постановлятися в нарадчій кімнаті. Ухвала складається з чотирьох частин: вступної, описової, мотивувальної та резолютивної.

У вступній частині ухвали зазначаються час і місце її постановлення; прізвище й ініціали судді (суддів – за колегіального розгляду); прізвище й ініціали секретаря судового засідання; імена (найменування) сторін та інших осіб, які беруть участь у справі; предмет позовних вимог (п. 1 ч. 1 ст. 210 ЦПКУ). Крім того, незважаючи те, що про це немає прямої вказівки в ЦПКУ, у цій частині ухвал також зазначається номер цивільної справи.

В описовій частині ухвали зазначається суть питання, що вирішується ухвалою (п. 2 ч. 1 ст. 210 ЦПКУ). Зі змісту цієї частини можна зробити висновок про питання, які були предметом судового розгляду та щодо яких постановлено ухвалу.

У мотивувальній частині ухвали мають зазначитися мотиви, з яких суд дійшов висновків, і закон, яким керувався суд, постановляючи ухвалу (п. 3 ч. 1 ст. 210 ЦПКУ). Саме тут має бути відображено результати пізнання судом обставин справи, аналізу доказів, на яких воно ґрунтується, та логіка аргументації, що обґрунтовує рішення.

Натомість резолютивна частина ухвали має містити вказівку на висновки суду, строки й порядок набрання ухвалою законної сили та її оскарження (п. 4 ч. 1 ст. 210 ЦПКУ).

Аналіз судової практики дозволяє зробити висновок про те, що найбільше труднощів під час оформлення самостійних ухвал виникає під час формулювання судами саме мотивувальної частини судових актів.

Часто суди обмежуються вказівкою на норму права, на підставі якої постановляється ухвала, не розкриваючи при цьому ті обставини, на підставі яких суд дійшов висновку про доцільність постановлення відповідного акта суду.

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладене, можна зробити такі узагальнення:

1. Для того щоб ухвала суду першої інстанції забезпечувала реальний захист порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб, інтересів держави, вона повинна бути законною та обґрунтованою. Вимогу законності судового рішення слід формулювати через необхідність правильного застосування чинних норм матеріального й процесуального права та дотримання вимог процесуальної форми.

2. Обґрунтованість ухвали визначається відповідністю висновків суду до фактів, з'ясованих судом як шляхом доказування, так і шляхом безпосереднього пізнання фактичних обставин справи.

3. Окрім законності та обґрунтованості судові ухвали повинні відповідати й іншим вимогам, до яких належать виклад змісту ухвал державною мовою, вичерпність (повнота), вмотивованість, винесення відповідного акта у встановленій законом формі тощо.

#### Список використаних джерел:

1. Гурвич М.А. Решение советского суда в исковом производстве / М.А. Гурвич. – М. : ВЮЗИ, 1955. ; Гурвич М.А. Избранные труды / М.А. Гурвич. – Краснодар : Совет. Кубань, 2006. – 672 с.

2. Абрамов С.Н. Некоторые вопросы советской кассации в Основах гражданского судопроизводства Союза ССР и союзных республик / С.Н. Абрамов // Правоведение. – 1964. – № 2. – С. 78–80.

3. Шиманович О.М. Судові постанови у цивільному процесі України (на матеріалі рішень і ухвал суду першої інстанції) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право та цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право» / О.М. Шиманович. – К., 2005. – 221 с.

4. Клейман А.Ф. Судебное решение в советской науке гражданского процессуального права / А.Ф. Клейман // Правоведение. – 1966. – № 3. – С. 68–80. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.law.edu.ru/article/article.asp?articleID=1131546>.

5. Пушкарь Е.Г. Исковое производство в советском гражданском процессе (процессуальные последствия возбуждения дел) / Е.Г. Пушкарь. – Львов : Вища школа, 1978. – 199 с.

6. Щодо деяких спірних питань застосування норм цивільного процесуального права : лист Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ № 6-47/0/9-12 від 10.07.2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v6-47740-12>.

7. Щодо деяких спірних питань застосування процесуальних норм у зв'язку зі змінами до Цивільного процесуального кодексу України : лист Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ № 4-183/0/4-12 від 13.02.2012 р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0183740-12>.



8. Зейдер Н.Б. Судебное решение по гражданскому делу / Н.Б. Зейдер. – М. : Госюриздат, 1966. – 192 с.
9. Про судові рішення у цивільній справ ППВСУ від 18.12.2009 р. № 14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-09>.
10. Гузь Л.Є. Підстави для скасування судових рішень (ухвал) та способи запобігання їх виникнення при розгляді цивільних справ в судах / Л.Є. Гузь. – Х. : ВПФ «Поліграфіст», 2006. – 792 с.
11. Процесуальні документи у цивільних справах (теорія, методика, практика) : [наук.-практ. посібник] / за заг. ред. докт. юрид. наук, проф. С.Я. Фурси. – К. : Видавець Фурса С.Я. ; КНТ, 2007. – 1088 с.
12. Про засади державної мовної політики : Закон від 03.07.2012 р. № 5029-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/5029-17>.
13. Цивільний процесуальний кодекс України : [наук.-практ. коментар] / [С.С. Бичкова, Ю.В. Білоусов, В.І. Бірюков] ; за заг. ред. С.С. Бичкової. – К. : Атіка, 2008. – 840 с.
14. Загайнова С.К. Судебные акты в механизме реализации судебной власти в гражданском и арбитражном процессе / С.К. Загайнова. – М. : Вотлтерс Клувер, 2007. – 400 с.

**ЧИЖМАР К. І.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
докторант кафедри конституційного права  
та порівняльного правознавства юридичного факультету  
(ДВНЗ «Ужгородський національний університет»)

УДК 347.961

### НОТАРІАТ ЯК ІНСТИТУТ ПОПЕРЕДЖУВАЛЬНОГО ПРАВОСУДДЯ

Сформульовано характеристику нотаріату як інституту попереджувального правосуддя, з'ясовано аспекти взаємодії нотаріату із судовою владою; висвітлено специфічні риси нотаріату як органу безспірної юрисдикції, що знижує навантаження на судову систему.

**Ключові слова:** *нотаріат, нотаріальна діяльність, функції нотаріату, нотаріальна процесуальна форма, інститут попереджувального правосуддя.*

Сформулирована характеристика нотариата как института предупредительного правосудия, выяснены аспекты взаимодействия нотариата с судебной властью; освещены специфические черты нотариата как органа бесспорной юрисдикции, который снижает нагрузку на судебную систему.

**Ключевые слова:** *нотариат, нотариальная деятельность, функции нотариата, нотариальная процессуальная форма, институт предупредительного правосудия.*

Characterization formulated as notaries institute preventive justice clarified aspects of the interaction of Notaries of the judiciary; highlights the specific features of notaries as the undisputed authority jurisdiction, which reduces the burden on the judicial system.

**Key words:** *notaries, notary activities, functions, notaries, notary procedural form, institution of preventive justice.*

**Вступ.** Актуальність статті зумовлена необхідністю наукового обґрунтування характеристики нотаріату як інституту попереджувального правосуддя, розкриття змісту нотаріальної діяльності як різновиду юрисдикційної правозастосовної діяльності. Сьогодні ведеться досить напружена робота щодо проведення реформи інституту нотаріату та новелізації нотаріального законодавства. Вирішення зазначених правових завдань можливе з урахуванням сутності та функцій нотаріату, змісту нотаріальної діяльності, а також необхідності подальшого втілення в українське законодавство основних засад класичної моделі нотаріату як системи попереджувального позасудового захисту прав і свобод людини й громадянина.



Теоретичною базою дослідження стали наукові монографії та статті дореволюційних і сучасних вітчизняних і зарубіжних правознавців як у галузі проблем організації й функціонування інституту нотаріату та здійснення нотаріальної діяльності, так і з питань забезпечення конституційного права на кваліфіковану юридичну допомогу. Це роботи В. Авер'янова, І. Безклубого, Д. Белова, Ю. Бисаги, Н. Кузнєцової, П. Косянчука, Я. Ленгер, М. Оніщенко, Н. Матузова, А. Малько, П. Рабіновича, В. Середюк, І. Табаріна, В. Федоренка. Серед праць, що торкаються безпосередньо інституту нотаріату та нотаріальної діяльності, можна назвати також роботи В. Бранкової, С. Гусарева, Л. Грудциної, А. Кулика, І. Москаленко, С. Фурси, І. Черемних, В. Яркова та ряду інших.

**Постановка завдання.** Автор визначає в якості мети роботи з'ясування правової специфіки та унікальності інституту нотаріату як органу безспірної цивільної юрисдикції, діяльність якого сприяє зменшенню навантаження на судову систему через реалізацію властивих нотаріату функцій; обґрунтування процесуального характеру нотаріальної діяльності; наведення основних аспектів взаємодії нотаріату із судовою системою; формулювання висновку щодо характеристики нотаріату як органу, який покликаний не здійснювати судові функції, а сприяти досягненню завдань правосуддя та попереджувати виникнення судових спорів.

**Результати дослідження.** Безперечно, найбільш близький до нотаріату серед органів цивільної юрисдикції такий орган, як суд. Слід відзначити, що нотаріат, будучи несудовою формою захисту прав та охоронюваних законом інтересів осіб, згідно з Резолюцією Європейського парламенту є органом превентивного правосуддя [1, с. 43]. Відповідно до документів Конгресу Міжнародного союзу суддів функція нотаріату полягає насамперед у тому, що нотаріус, будучи посадовою особою, наділений повноваженнями посвідчувати юридичні акти, неупереджено інформувати сторони про сутність і правові наслідки таких актів, тобто здійснювати реальну діяльність щодо запобігання суперечок [2, с. 16]. Саме таке уявлення про нотаріат наводиться в договорі про співпрацю між Міжнародним союзом суддів та Міжнародним союзом латинського нотаріату, у якому підкреслюється, що ці організації ставлять собі на меті встановлення здорової й нормально діючої системи правосуддя, маючи на увазі зниження витрат на її утримання й одночасно забезпечення її доступності для всіх громадян [3, с. 22].

Таким чином, значення інституту нотаріату в попередженні та вирішенні правових спорів зумовлюється його розумінням як органу превентивного правосуддя, визнаним більшістю дослідників [4]. При цьому найбільш поширеними в цивільному обороті нотаріальними діями є посвідчення правочинів, вчинення виконавчих написів на боргових документах, вчинення протестів векселів, засвідчення справжності підписів на документах, правильності копій (фотокопій) документів і виписок із них, правильності перекладу документів, посвідчення фактів, вчинення морських протестів [5, с. 71].

Особливу роль відіграють нотаріальні акти, які мають відносно безспірний характер. Вони полегшують процес доказування, оскільки, по-перше, дозволяють суду виявити справжню волю сторін, по-друге, є менш спростовними, ніж документи в простій письмовій формі. Задля справедливості необхідно відзначити, що чинне процесуальне законодавство України не надає переваг ніяким доказам, проте нотаріальні документи мають певні особливості. Вони об'єктивно викликають довіру в суду, оскільки видані незалежною, компетентною особою, не зацікавленою в результаті спору. І якщо можна заперечувати факти, підтверджені показаннями одних свідків за допомогою показань інших, то зміст більшості нотаріально оформлених документів можна оспорювати лише шляхом пред'явлення відповідного позову, наприклад, про визнання недійсним заповіту, свідоцтва, договору тощо [6, с. 45].

Довіра цивільного обороту до нотаріальних документів і дій ґрунтується, за справедливим твердженням Т. Карнаух, на двох моментах: по-перше, нотаріус – це особа з державними контрольними функціями, а тому сама участь такої особи в процесі складання документа дає суспільству гарантію проти зловживань; по-друге, нотаріус у межах своїх повноважень є спеціалістом, особою, компетентною в питаннях права, а значить, документи, складені нотаріусом, є правильними як за своєю формою, так і за суттю [6, с. 45].

Таким чином, теоретично обґрунтованою й відповідною до правової природи нотаріату видається думка про те, що попереджувальне правосуддя має розглядатися як діяльність, яка попереджає звернення до суду з питаннями, які можна вирішити без судового розгляду, оформивши правовий документ від імені держави, надавши йому юридичної сили, рівної за юридичною значущістю до судового документа [7, с. 56].

Діяльність нотаріату щодо попередження правових конфліктів та сприяння їх дозволу у сфері реалізації конституційних прав і свобод полягає в безпосередньому забезпеченні захисту прав і свобод



людини й громадянина. Вона, за твердженням В. Комарова, дає можливість суб'єктам права уникнути звернення до суду за захистом тих же прав [8, с. 155].

Органом попереджувального правосуддя нотаріат виступає в тих випадках, коли для виникнення або реалізації безспірного суб'єктивного права людини й громадянина необхідне публічне волевиявлення компетентного органу, офіційне визнання, підтвердження ним цього права. Наприклад, законом встановлено вимогу обов'язкової нотаріальної форми для деяких угод, у тому числі щодо реалізації власником своїх прав. Отже, передача права власності на певне майно за угодою, що вимагає нотаріального посвідчення, зокрема за згодою сторін, можливе лише за умови вчинення нотаріальної дії щодо посвідчення цієї угоди [9, с. 135].

Нотаріус, на думку В. Комарова, під час посвідчення угоди вже на стадії узгодження умов договорів, у процесі їх укладення та під час підготовки до вчинення інших нотаріальних дій відіграє велику роль у попередженні можливих суперечок між сторонами угоди, тим самим уже профілактично знижуючи кількість цивільно-правових спорів. Причому ця роль виконується нотаріатом не лише у сфері цивільного обороту, а й в інших галузях [10, с. 8]. Так, наприклад, під час нотаріального посвідчення шлюбного договору нотаріус не лише сприяє встановленню такого режиму спільного майна, який влаштував би кожного з подружжя, а й зводить до мінімуму необхідність звернення до суду в разі розлучення.

Крім того, вітчизняний нотаріат як орган попереджувального правосуддя забезпечує можливість примусового виконання зобов'язань без звернення до суду. На практиці цей напрямок нотаріальної діяльності має велике значення, наприклад, під час вчинення нотаріусами виконавчих написів для стягнення грошових сум або витребування майна боржника на документах, що засвідчують заборгованість, за звернення стягнення на заставлене нерухоме майно на підставі нотаріально посвідченої угоди. Питання про виконавчий напис нотаріуса досить актуальне у зв'язку з тим, що виконавчий напис нотаріуса – один із найпоширеніших способів примусового виконання зобов'язань без звернення до суду, він відноситься дослідниками до так званих несудових форм захисту інтересів кредиторів [11; 12; 13].

Такі основні напрямки діяльності нотаріату в якості органу попереджувального правосуддя у сфері захисту прав людини й громадянина в Україні. Нині вітчизняні суди дуже важко справляються з величезною кількістю справ, що підлягають їхньому розгляду<sup>1</sup>. Нотаріуси, на думку Л. Григор'євої, здатні звільнити суди від великого обсягу справ [14, с. 7]. Як правильно стверджує В. Жуйков, за завантаженості судів розширення нотаріальної компетенції могло би сприяти більш ефективній роботі всієї судової системи [15, с. 22] і, відповідно, більш своєчасному й ефективному захисту прав і свобод людини й громадянина.

Необхідність зміцнення розуміння інституту нотаріату як органу превентивного правосуддя зумовлена також тим, що нотаріат, який діє як сукупність осіб вільної професії за принципами самофінансування й майнової відповідальності, – це система юридичного супроводу цивільних правовідносин, яка працює ефективно, без витрат для бюджету. Приватний нотаріат зумовив звільнення бюджету від витрат на утримання своїх нотаріальних контор, і держава отримала додаткові кошти для фінансування інших цілей, у тому числі для створення додаткових структур, які захищають права й законні інтереси громадян [16, с. 16].

Таким чином, нотаріат як гілка юстиції за своєю правовою природою тяжіє до судової влади та сприяє досягненню завдань правосуддя. Судова система й нотаріат активно взаємодіють. По-перше, ефективна нотаріальна діяльність виключає необхідність звернення до суду й порушення судового процесу. По-друге, нотаріальна форма забезпечує доказову силу правам, фактам і документам, що полегшує за необхідності процес розгляду й вирішення цивільних справ у суді, встановлення фактів, які входять до предмета доказування в такій справі. Це дозволяє характеризувати нотаріат як інститут попереджувального, або превентивного, правосуддя, покликаного не здійснювати судові функції, а сприяти досягненню завдань правосуддя й запобігати виникненню судових спорів за допомогою попередження порушень цивільних прав та інтересів, забезпечення їх належної реалізації, що й можна назвати превентивним захистом.

Враховуючи принципову різницю у функціях нотаріату та суду, можна сказати, що словосполучення «превентивне правосуддя» несе в собі певне смислове протиріччя. При цьому очевидно,

<sup>1</sup>Так, наприклад, у Канаді суддя місцевого суду не може розглянути більше 200 цивільних справ на рік, і це закріплено законодавчо.





що зазначений підхід європейських законодавців до цього інституту не випадковий. У цьому зв'язку питання співвідношення судової й нотаріальної діяльності представляє як теоретичний, так і практичний інтерес.

Судову владу законодавець визначає як самостійну гілку державної влади, на конституційному рівні встановлюючи предмет її відання, основні повноваження та гарантії. Незалежність суддів забезпечується єдністю їх статусу, що включає такі найважливіші елементи: незмінюваність, недоторканність, особливий порядок призначення на посаду та звільнення з неї [17, с. 21]. Гарантії незалежного здійснення судової влади виражаються також у наявності суддівського імунітету, тобто особливого порядку притягнення судді до кримінальної, адміністративної або дисциплінарної відповідальності.

Судова влада виконує таку найважливішу юрисдикційну функцію, як правосуддя, яке має винятковий характер і здійснюється лише судом. Вона підтримує необхідний баланс між представницькою та виконавчою владою за допомогою контролю суду за відповідністю законів та інших нормативних актів Конституції України (конституційне судочинство), а також контролем за законністю актів виконавчо-розпорядчих органів, виданих у ході державного управління (адміністративне судочинство). Судові рішення, як і інші акти судової влади, підлягають неухильному виконанню всіма суб'єктами публічного й приватного права на території України, а невиконання судового рішення тягне за собою передбачену законодавством відповідальність<sup>2</sup> [18].

Нотаріат не утворює самостійної гілки влади. Його діяльність, здійснювана від імені держави, може бути довірена не лише особі, яка перебуває на державній службі, а й особі, яка займається приватною практикою. В останньому випадку повноваження нотаріусів реалізуються не на принципах бюджетного фінансування, а на основі самоокупності. Функції нотаріату не мають виняткового характеру, окремі з них можуть бути реалізовані також іншими компетентними органами й посадовими особами<sup>3</sup>.

Принципова відмінність суду та нотаріату полягає також у повноваженнях цих двох органів. Предметом юрисдикції суду виступає спірне правовідношення. Судове рішення в справі перетворює його на безспірне, фактично здійснюється захист порушеного або оскарженого права зацікавленої особи. Що стосується нотаріальної діяльності, то вона пов'язана з посвідченням ряду прав і фактів, тобто, як стверджує Т. Зайцева, на відміну від судової, вона за визначенням має «безперечний» характер [19, с. 18].

Крім того, судова влада здійснює щодо нотаріальних дій контрольні функції, причому цей контроль поширюється як на організацію нотаріату, так і на законність та обґрунтованість його дій. Так, наказом Міністерства юстиції України від 14.03.2013 р. № 431/5 затверджено Правила професійної етики нотаріусів України [20], що визначають загальні стандарти професійної етики нотаріуса, мо-

---

<sup>2</sup>16 січня 2014 р. Верховною Радою України був прийнятий Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» та процесуальних законів щодо додаткових заходів захисту безпеки громадян», яким, зокрема, було внесено зміни до Кримінального кодексу України. Прийнятим законом посилено відповідальність за умисне невиконання рішення суду. Так, у запропонованій редакції статті 382 Кримінального кодексу України передбачено, що умисне невиконання вироку, рішення, ухвали, постанови суду, що набрали законної сили чи підлягають негайному виконанню, або перешкоджання їх виконанню карається штрафом від п'ятисот до однієї тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян або позбавленням волі на строк від двох до чотирьох років. Очевидно, що невиконання судових рішень негативно впливає на авторитет судової влади, оскільки за такої ситуації не досягається кінцева мета правосуддя – надання професійної допомоги та захист інтересів громадян і реальне поновлення їхніх порушених прав.

---

<sup>3</sup>Крім нотаріусів повноваження на вчинення нотаріальних дій мають також інші особи, коло яких визначене в частинах 4–6 статті 1 Закону України «Про нотаріат» (консульські установи України, дипломатичні представництва, посадові особи органів місцевого самоврядування). Слід звернути увагу, що, на відміну від нотаріусів, зазначені особи мають право вчиняти лише окремі види нотаріальних дій у визначених законом випадках. У контексті виконання ними повноважень на вчинення нотаріальних дій зазначені особи покликані замінювати нотаріуса (наприклад, якщо нотаріальну дію слід вчинити в населеному пункті, де немає нотаріуса, або за кордоном), тобто вчинення нотаріальних дій для них є додатковими повноваженнями до їх основних повноважень. Водночас як нотаріуси, так і інші особи, уповноважені державою на вчинення нотаріальних дій, становлять єдину цілісну систему правового інституту нотаріату в механізмі захисту прав і свобод людини й громадянина.



рально-етичні принципи нотаріуса під час здійснення нотаріальної діяльності та професійно-етичні правила поведінки у відносинах із колегами, Нотаріальною палатою України, державними органами, установами, організаціями, фізичними та юридичними особами. У своїй роботі нотаріус має утримуватися від вчинення дій, що можуть бути використані для завдання шкоди професійній діяльності нотаріуса або підриву довіри й престижу професії в суспільстві. На нотаріуса покладється не лише юридична відповідальність перед державою за виконання покладених на нього публічних повноважень, а й моральна відповідальність перед суспільством за свої дії та поведінку.

Отже, з підстав, встановлених законом, саме суд має право приймати рішення щодо позбавлення приватного нотаріуса права займатися професійною діяльністю. Зацікавлена особа, яка вважає неправильною дію нотаріуса або відмову в її вчиненні, може звернутися до суду, який у разі задоволення відповідної заяви скасовує його або зобов'язує нотаріуса його вчинити. Державний нотаріус як особа, яка перебуває в трудових відносинах із територіальним управлінням юстиції (державною нотаріальною конторою), у разі вчинення протиправного діяння несе відповідальність у порядку, передбаченому Кодексом законів України про працю<sup>4</sup>. Перевірка діяльності нотаріату здійснюється також в адміністративному порядку<sup>5</sup>. Щодо нотаріусів, які працюють у державних і приватних нотаріальних конторах, такого роду функції реалізують органи юстиції та податкові органи [21, с. 59].

Однак за всієї відмінності статусів нотаріальних і судових органів їх зближує реалізована ними загальна правозахисна функція. Формулюючи завдання суду та нотаріату, законодавець визначає їх фактично як тотожні. Різниця між ними, на думку Л. Радзівської та С. Пасічника, полягає лише в способах вирішення цих завдань: у першому випадку шляхом розгляду цивільних справ, у другому – шляхом вчинення різного роду нотаріальних дій. Звідси схожість основних засад організації цих двох інститутів [22, с. 134].

Нотаріальні повноваження мають не договірну, а публічно-правову природу, тому діяльність нотаріату, як і суду, заснована на принципах незалежності, неупередженості та об'єктивності. Законодавець не лише декларує ці засади, а й забезпечує їх рядом правових гарантій. Зокрема, встановлено особливий порядок відбору кандидатів на посаду нотаріуса й наділення останніх відповідними повноваженнями<sup>6</sup>. Нотаріус, як і суддя, перед тим, як приступити до виконання своїх повноважень, складає присягу. «Чистоту» професії нотаріуса забезпечує законодавча заборона членам нотаріальної корпорації займатися крім професійної будь іншою діяльністю, окрім наукової, викладацької та творчої у вільний від основної роботи час.

До того ж нотаріусу заборонено вчиняти нотаріальні дії на своє ім'я та від свого імені, на ім'я й від імені свого подружжя, їх і своїх родичів (батьків, дітей, онуків), а також розголошувати відомості, оголошувати документи, які стали йому відомі у зв'язку зі вчиненням нотаріальних дій, у тому числі після складення повноважень або звільнення. Він виконує свої обов'язки відповідно до законодавства й присяги та зобов'язаний відмовити у вчиненні нотаріальної дії в разі її невідповідності до чинного законодавства України та (або) міжнародних договорів [23, с. 101].

Близькість нотаріату й суду визначається також іншими чинниками. Так, розгляд судом того або іншого спору й посвідчення нотаріусом цивільно-правової угоди представляє собою певну послідовність юридичних дій, яка щодо суду й нотаріату відрізняється різним ступенем структурова-

<sup>4</sup> Дисциплінарними стягненнями, тобто застосування заходів правового впливу щодо нотаріусів, які допустили протиправне невиконання або неналежне виконання своїх трудових і професійних обов'язків, окрім зазначеного, є зупинення або припинення нотаріальної діяльності приватного нотаріуса (частина 4 статті 33 Закону України «Про нотаріат»); анулювання свідоцтва про право на заняття нотаріальною діяльністю через неодноразове порушення нотаріусом чинного законодавства під час вчинення нотаріальних дій або грубого порушення закону, яке завдало шкоди інтересам держави, підприємств, установ, організацій, громадян (п. «е» частини 1 статті 12 Закону України «Про нотаріат»); або через знищення нотаріусом чи з його вини архіву нотаріуса або окремих документів (п. «и» частини 1 статті 12 Закону України «Про нотаріат»); або через розголошення відомостей, які становлять нотаріальну таємницю (п. «ж» частини 1 статті 12 Закону України «Про нотаріат») тощо.

<sup>5</sup> Зокрема, це стосується вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної протиправними рішеннями, діями чи бездіяльністю суб'єкта владних повноважень або іншим порушенням прав, свобод та інтересів суб'єктів публічно-правових відносин, заявлених в одному провадженні з вимогою вирішити публічно-правовий спір.



ності. Норми, які регулюють правосуддя в цивільних справах, утворюють самостійну галузь права та кодифіковані в Цивільному процесуальному кодексі України. Правила, які регламентують порядок вчинення нотаріальних дій, окремого процесу не утворюють, а є складовою частиною нотаріального права, систематизованого в Законі України «Про нотаріат».

Незважаючи на це, нотаріальна процедура має схожі риси із цивільним судочинством. Можна виділити ряд стадій нотаріального провадження, на яких досягаються певні цілі правового захисту [24, с. 145–154]. Важливо, що щодо різних категорій нотаріальних дій вони різні. У найзагальнішому вигляді стадії можна представити таким чином:

1. На початковому етапі вирішується питання про можливість вчинення нотаріальної дії. Нотаріус перевіряє, чи входить дія, про вчинення якої просить зацікавлена особа, до предмета його відання та чи має він право її вчинити з точки зору своєї компетенції. На цьому ж етапі встановлюється особа, яка звернулася, її представник або представник юридичної особи.

2. На етапі підготовки справи нотаріус повинен здійснити ряд дій процедурного характеру. Зокрема, він зобов'язаний провести юридичну експертизу заявленої вимоги на відповідність угоди до встановлених вимог із формального та змістовного боку. Від фізичних і юридичних осіб він витребує відомості й факти, необхідні для вчинення нотаріальної дії, а також перевіряє подані документи з точки зору їх відповідності до чинного законодавства. Такого роду функції спрямовані на формування доказової бази нотаріального провадження. На цьому етапі роль нотаріуса значно активніша від повноважень судді, який у разі, якщо подання сторонами чи іншими особами необхідних доказів виявиться для них складним, не має права збирати докази самостійно, а лише сприяє їм (за їх клопотанням) у зібранні та поданні таких доказів.

3. Чинне законодавство (хоча пряма норма відсутня), а також доктринальні джерела називають серед функцій нотаріату забезпечення доказів. На підставі статті 133 Цивільного процесуального кодексу України [25] особи, які беруть участь у справі та вважають, що подання потрібних доказів є неможливим або в них є труднощі щодо подання цих доказів, мають право заявити клопотання про забезпечення таких доказів. Тобто на прохання зацікавлених осіб нотаріус забезпечує докази, необхідні в разі, якщо є підстави вважати, що їх використання згодом стане неможливим або складним. Таке повноваження нотаріуса, безсумнівно, полегшує доказовий процес у судах загальної юрисдикції під час розгляду конкретної цивільної справи. Відзначимо, що способами забезпечення судом доказів є допит свідків, призначення експертизи, витребування та (або) огляд доказів, у тому числі за їх місцезнаходженням. У необхідних випадках судом можуть бути застосовані інші способи забезпечення доказів [25].

Взагалі в юридичній науковій літературі обговорюється проблема можливості забезпечення доказів нотаріусами або іншими особами, які мають право вчиняти нотаріальні дії. На підтвердження своєї позиції науковці посилаються на зарубіжний досвід. Проте більшість сучасних вітчизняних дослідників (наприклад, В. Молчанов, М. Треушніков, С. Фурса) вважають, що дії нотаріуса щодо забезпечення доказів спотворюють сутність інституту забезпечення доказів – прийняття невідкладних заходів щодо фіксації (збереження) доказів, коли є підстави припускати, що в майбутньому представлення цих доказів стане неможливим або буде викликати певні труд-

---

<sup>6</sup>21 квітня 2011 р. Верховною Радою України з метою вдосконалення процесу складання кваліфікаційного іспиту особами, які пройшли стажування в державній нотаріальній конторі або в приватного нотаріуса, внесено зміни до Закону України «Про нотаріат», які набули чинності 1 січня 2012 р., відповідно до яких для визначення рівня професійної підготовленості осіб, які мають намір займатися нотаріальною діяльністю, при Міністерстві юстиції України утворюється Вища кваліфікаційна комісія нотаріату. До цього часу повноваження щодо проведення кваліфікаційних іспитів та визначення рівня професійної підготовки осіб покладалися на управління юстиції в областях, де утворювалися кваліфікаційні комісії нотаріату.

---

<sup>7</sup>У зв'язку із цим досить цікавою є позиція російського вченого В. Молчанова, який розглядав проблему забезпечення доказів нотаріусами на прикладі показань свідка. На його думку, забезпечення доказів до порушення справи в суді нотаріусом слід розглядати як виключний спосіб отримання показань свідка, який повинен застосовуватися лише у випадках існування реальної загрози втрати доказів до порушення справи, а також у випадках, коли в подальшому допит свідка судом, що розглядає справу, та судом, що виконує доручення, справді буде пов'язаний зі складно подоланими труднощами. Забезпечення показань свідка здійснюється шляхом допиту свідка. Під час проведення допиту свідка нотаріус керується відповідними нормами Цивільного процесуального кодексу України.



нощі. Крім того, за названих умов нотаріат може перетворитися на орган, який буде проводити попередній (досудовий) розгляд справ до звернення зацікавлених осіб у судові органи та визначати коло належних і допустимих доказів. Інакше кажучи, нотаріат візьме на себе частину повноважень суду, що з правової точки зору є неприйнятним<sup>7</sup> [26, с. 60].

На цій же стадії нотаріального провадження вирішується питання щодо складу осіб, які беруть участь у справі. Тут допустимі відкладення та зупинення вчинення нотаріальної дії, а також відмова в її вчиненні. Останнє можливе, якщо з'ясувалися, наприклад, незаконність операції або невідповідність документів, пред'явлених для здійснення такої дії, до вимог чинного законодавства.

4. Заключним етапом нотаріального провадження є вчинення нотаріальної дії та його реєстрація в Реєстрі нотаріальних дій. Отже, про всі нотаріальні дії, вчинені нотаріусами або посадовими особами органів місцевого самоврядування, робиться запис у реєстрах для реєстрації нотаріальних дій після того, як нотаріус зробить посвідчувальний напис на документі або підпише документ, що ним видається [23, с. 277].

Серед процесуальних обов'язків нотаріуса слід виділити також сприяння фізичним і юридичним особам у здійсненні їх прав і захист законних інтересів, з'ясування справжнього волевиявлення сторін та відповідності цього волевиявлення до здійснюваних дій, роз'яснення їм прав та обов'язків, попередження про наслідки вчинюваних ними нотаріальних дій, щоб юридична необізнаність не могла бути використана їм на шкоду. Це сприяння виражається в складенні проектів угод, заяв та інших документів, виготовленні копій документів і виписок із них, наданні роз'яснень із питань вчинення нотаріальних дій тощо. Водночас у діяльності суду ця превентивна функція виражена не так яскраво [27, с. 25]. Одним із проявів повноважень такого роду, наприклад, можна назвати норму Цивільного процесуального кодексу України, згідно з якою під час підготовки справи до розгляду суддя роз'яснює сторонам їх процесуальні права й обов'язки.

Правомочності нотаріуса на цій стадії визначаються, зокрема, особливим порядком підпису угоди та інших документів, реєстрацією нотаріальних дій у реєстрі, а також стягуванням із зацікавлених осіб державного мита (тарифів) у встановленому розмірі.

**Висновки.** Отже, слід відзначити, що термін «превентивне правосуддя», який вживається щодо діяльності нотаріату, не просто являє собою ефектне словосполучення, а й несе цілком певний юридичний зміст. Саме нотаріат тісно співпрацює із судовою юрисдикцією, тому заслуговує на особливе ставлення до себе з боку законодавця. З урахуванням тієї ролі, яку він відіграє в системі органів, які здійснюють захист прав фізичних і юридичних осіб у безперечній формі, слід усе-таки серйозно подумати про підвищення рівня систематизації сучасного нотаріального законодавства.

#### Список використаних джерел:

1. Нотариат в Европейском сообществе : Резолюция Европейского парламента от 18 января 1994 г. // Нотариальный вестник. – 1999. – № 5/6. – С. 40–49.
2. Мерлотти М. Основные принципы свободного нотариата и роль государства в его организации и деятельности / М. Мерлотти // Нотариальный вестник. – 1997. – № 5. – С. 12–16.
3. Скитович В.В. Нотариат и суд: грани взаимоотношений / В.В. Скитович, С.В. Мальцева // Журнал российского права. – 2004. – № 7. – С. 22–26.
4. Григорьева Л. Когда работают нотариусы, суды отдыхают / Л. Григорьева // Адвокат. – 2005. – № 1 ; Клейн В. Составляющая превентивного правосудия / В. Клейн // Нотариальный вестник. – 1998. – № 7–8. – С. 16 ; Жуйков В. Нотариат как институт превентивного правосудия: общие цели, принципы и полномочия / В. Жуйков // Российская юстиция. – 1998. – № 6–7 ; Жуйков В. Нотариат «разгружает» суды / В. Жуйков // Российская юстиция. – 2000. – № 3 ; Черемных Г.Г. Нотариат как институт превентивного правосудия / Г.Г. Черемных // Нотариус. – 2005. – № 2. – С. 4.
5. Комаров В.В. Нотариат и Нотариальный процесс : [учебник] / В.В. Комаров, В.В. Баранкова. – Х. : Консум, 1999. – 240 с.
6. Карнаух Т.М. Нотариат як інститут превентивного правосуддя в Україні / Т.М.Карнаух // Актуальні проблеми цивільного права та процесу : матеріали міжнар. наук. конф., присвяченої пам'яті Ю.С. Червоного (Одеса, 16 грудня 2011 р.) / уклад. : Р.Ф. Гонгало, І.В. Андронов. – О. : Фенікс, 2011. – С. 42–46.
7. Черемных И.Г. Нотариат и нотариальное право России / под ред. Г.Г. Черемных. – М., 2007.



8. Комаров В. Український нотаріат: перспективи розвитку / В. Комаров // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2012. – № 5. – С. 153–161.
9. Воложанин В.П. Соотношение гражданского судопроизводства и иных форм защиты права / В.П. Воложанин // Вопросы развития и защиты прав граждан : межвузовский тематический сборник. – Калинин, 1977. – С. 134–145.
10. Комаров В. Перспективи вдосконалення законодавства України про нотаріат / В. Комаров // Юридичний вісник України. Загальнонаціональна правова газета. – 2008. – № 18. – С. 8–9.
11. Цивільне право України : [підручник] : у 2 кн. / [О.В. Дзера, Д.В. Боброва, А.С. Довгерт та ін.] ; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової. – 2-ге вид., допов. і перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2005– . – Кн. 1. – 2005. – 736 с.
12. Цивільний кодекс України : [наук.-практ. коментар] : у 2 ч. / за заг. ред. Я.М. Шевченко. – К. : ВД «Ін Юре», 2004– . – Ч. 1. – 2004. – 692 с.
13. Цивільне право України : [підручник] / С.О. Харитонов, І.О. Саніахметова. – К. : Істина, 2003. – 776 с.
14. Григорьева Л. Когда работают нотариусы, суды отдыхают / Л. Григорьева // Адвокат. – 2005. – № 1. – С. 6–11.
15. Жуйков В. Нотариат «разгружает» суды / В. Жуйков // Российская юстиция. – 2000. – № 3. – С. 20–28.
16. Клейн В. Составляющая превентивного правосудия / В. Клейн // Нотариальный вестник. – 1998. – № 7–8. – С. 12–18.
17. Чуприна Ю.Ю. Місце судової гілки влади в системі державної влади України / Ю.Ю.Чуприна // Підприємництво, господарство та право. – 2004. – № 1. – С. 20–24.
18. Очкольда М. Відповідальність за невиконання рішень суду за новим законом / М. Очкольда // Закон і бізнес [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zib.com.ua/ua/52876-advokat\\_ociniv\\_naslidki\\_posilennya\\_vidpovidalnosti\\_za\\_neviko.html](http://zib.com.ua/ua/52876-advokat_ociniv_naslidki_posilennya_vidpovidalnosti_za_neviko.html).
19. Зайцева Т.И. Настольная книга нотариуса / Т.И. Зайцева, Р.Ф. Галеєва, В.В. Ярков. – М., 2003.
20. Про затвердження Правил професійної етики нотаріусів України : Наказ Міністерства юстиції України від 14.03.2013 р. № 431/5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://minjust.gov.ua>.
21. Зацепина С.А. Правовая ответственность нотариуса за нарушение правил нотариального производства / С.А. Зацепина // Нотариус. – 2000. – № 1(21). – С. 59–60.
22. Радзівська Л.К. Нотаріат в Україні / Л.К. Радзівська, С.Г. Пасічник. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 525 с.
23. Комаров В.В. Нотаріат в Україні : [підручник] / В.В. Комаров, В.В. Баранкова, Л.В. Малюга, Н.В. Федорченко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 320 с.
24. Ярков В.В. Нотариальное право России : [учебник] / В.В. Ярков. – М., 2003.
25. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–42. – С. 1530. – Ст. 492.
26. Марченко Р. Можливість забезпечення доказів нотаріусами чи іншими особами, які мають право вчиняти нотаріальні дії / Р. Марченко // Право України. – 2013. – № 11. – С. 60–65.
27. Скитович В.В. Нотариат и суд: грани взаимоотношений / В.В. Скитович, С.В. Мальцева // Журнал российского права. – 2004. – № 7. – С. 22–26.
28. Бисага Ю.М. Права людини : [навч. посібник] / Ю.М. Бисага, М.М. Палінчак, Д.М. Белов, М.М. Данканич. – Ужгород : Ліра, 2003. – 188 с.
29. Бисага Ю.М. Права людини: основні напрямки сучасного розвитку / Ю.М. Бисага, Д.М. Белов // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2006. – Вип. 5. – С. 89–93.
30. Byelov D. Constitutional Law Science / D. Byelov, Yu. Bysaga, Ya. Lenger // Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». – 2014. – Вип. 26. – Т. 1. – С. 123–126.
31. Белов Д.М. Парадигма українського конституціоналізму / Д.М. Белов. – Великий Березний : РК «Євростандарт», 2011. – 400 с.





## ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ГОСПОДАРСЬКИЙ ПРОЦЕС

**ВОЙЦЕХОВСЬКА І. М.,**  
випускниця юридичного факультету  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)

УДК 346.62

**ПОНЯТТЯ, ВИДИ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО РИЗИКУ**

Статтю присвячено проблемам визначення поняття підприємницького ризику. Розглянуті різні існуючі наукові підходи, виявлені їх переваги та недоліки. Запропоновано власний підхід до розуміння підприємницького ризику. Виділені основні різновиди даного виду ризику та надана їх класифікація.

**Ключові слова:** підприємницька діяльність, ризики, підприємницькі ризики, види підприємницьких ризиків, класифікація підприємницьких ризиків.

Статья посвящена проблемам определения понятия предпринимательского риска. Рассмотрены различные существующие научные подходы, выявлены их преимущества и недостатки. Предложен собственный подход к пониманию предпринимательского риска. Выделены основные разновидности данного вида риска и предоставлена их классификация.

**Ключевые слова:** предпринимательская деятельность, риски, предпринимательские риски, виды предпринимательских рисков, классификация предпринимательских рисков.

The article deals with the problems of definition of business risk. It studies different current scientific approaches, identifies their advantages and disadvantages. The article proposed own approach to understanding the entrepreneurial risk. Also it reveals the main varieties of this type of risk and their classification.

**Key words:** entrepreneurial activity, risks, entrepreneurial risks, types of business risks, classification of business risks.

**Вступ.** Здійснення підприємницької діяльності нерозривно пов'язано з ризиком. Незалежно від сфери виробництва товарів, надання послуг чи виконання робіт, незалежно від організаційно-правової форми чи будь-яких інших обставин, діяльність суб'єктів господарювання завжди є й буде ризиковою. Існування ризику свідчить про наявність потенційної загрози настання наслідків для суб'єкта господарювання, у зв'язку з якими він може понести втрати чи збитки у своїй діяльності. З метою запобігання зазначеним негативним наслідкам, підприємці можуть використовувати різні способи мінімізації ризиків, одним із яких виступає страхування. Саме тому поняття підприємницького ризику набуває не аби якого значення.

Проблеми підприємницького ризику досліджували багато як вітчизняних, так і зарубіжних науковців, зокрема: В.П. Грузинов, Е.Дж. Долан, С.В. Жучков, Л.А. Лахтіонова, Д. Ліндсей, Н.О. Саніахметова, Н.Л. Тітова, Й. Шумпетер. Також дане питання вивчалось багатьма правниками: Н.О. Антоною, Д.О. Барікінім, І.О. Волковою, А.О. Діденко, О.А. Кабишевим, В.О. Копиловим, О.Г. Савінім, Е.П. Стасьом, І.В. Троїцькою та іншими.

**Постановка завдання.** З метою захисту майнових інтересів суб'єктів підприємництва, які здійснюють свою діяльність в умовах потенційної ймовірності настання втрат та загрози виникнення інших негативних економічних наслідків, надзвичайно важливим є: визначення поняття ризику та підприємницького ризику, зокрема; виявлення основних видів підприємницьких ризиків; здійснення класифікації підприємницьких ризиків.



**Результати дослідження.** Перш за все, слід зазначити про те, що ризик є однією з головних ознак підприємницької діяльності. Адже навряд чи можна уявити ситуацію, коли суб'єкт господарювання отримує лише прибуток від своєї діяльності й не несе ніяких збитків. Відповідно до ст. 42 Господарського кодексу України підприємництво – це самостійна, ініціативна, систематична, на власний ризик господарська діяльність, що здійснюється суб'єктами господарювання (підприємцями) з метою досягнення економічних і соціальних результатів та одержання прибутку [4]. Тобто характеризуючи сучасну підприємницьку діяльність законодавець вказує на її ризиковий характер [19, с. 39], однак не надає жодного визначення такої ознаки.

І.О. Волкова в своїй монографії звертається до етимологічного визначення даного терміну. Так, слово «ризик» було запозичене з французької мови («risque»), яке, в свою чергу, було запозичене з італійської («risico»), а походить воно від грецьких слів «скеля» і «підніжжя гори». Таким чином, «ризикувати», як зазначає автор, може бути прирівняне до вислову «лавірувати між скель» [2, с. 20]. Інші науковці, зокрема В. І. Серебровський, стверджують, що слово «ризик» було запозичене з португальської мови («risco»), яке перекладається як «скеля над прірвою» – так мореплавці позначали одну з головних небезпек, що загрожували кораблю в плаванні [22, с. 217]. Отже існування ризику завжди пов'язується з певною небезпекою.

Багато вітчизняних науковців, зокрема спеціалістів у галузі цивільного права, надавали власне визначення ризику. Так, наприклад, на думку А.О. Собчак, ризик являє собою «небезпеку виникнення несприятливих наслідків (майнового чи особистого характеру) щодо яких невідомо, настануть вони чи ні» [20, с. 55]. М.С. Малєїн розглядає ризик як можливу небезпеку, як правомірне усвідомлення небезпеки [14, с. 33] О.О. Красавчиков при розкритті змісту даного поняття не обмежився вказівкою на випадкову загибель чи псування речі, а визначив, що несення ризику полягає в «прийнятті на себе» відповідно до закону збитків, які можуть настати в результаті випадкових обставин [13, с. 144–145].

У правовій науці існують різні точки зору щодо розуміння ризику. Можна виділити три концепції правової природи даного терміну: об'єктивну, суб'єктивну та дуалістичну.

Об'єктивна концепція, прихильниками якої є А.Ю. Бушев, М.С. Малєїн, А.О. Собчак, О.А. Кабишев, Д.Ф. Кастрюлін та інші, полягає в тому, що ризиком визнається об'єктивна та невідвротна небезпека у вигляді нормативно закріпленої ймовірності настання певних негативних наслідків і нанесення шкоди благам та інтересам (наприклад, настання підстав для виконання обов'язку з відшкодування шкоди).

Концепція суб'єктивного ризику під ризиком розглядає свідоме припущення (передбачення) особою настання негативних наслідків як результату власних дій чи дій інших осіб [3]. До основних прихильників даної концепції слід віднести В.А. Ойгензихта, С.М. Братуся, Ф.Г. Нінідзе, О.О. Красавчикова та В.О. Копилова [16, с. 68; 11, с. 53].

Дуалістична або двоаспектна концепція ризику ґрунтується на тезі про взаємодію двох названих концепцій і визнання суб'єктивного ризику поряд із об'єктивним як збірної категорії, що одночасно поєднує в собі суб'єктивні та об'єктивні елементи. Такого погляду притримувалися А.П. Альгин, М.П. Озріх, Є.О. Харитонов [14, с. 48]. Відповідно до такого підходу, ризик – це ймовірна шкода, а сам процес очікування настання ризику – це категорія суб'єктивна, в той час як сам ризик представляється у вигляді об'єктивної реальності [6].

Таким чином можна дійти висновку, що термін «ризик» використовується для позначення загрози чи небезпеки виникнення шкоди. Ризик полягає у вчиненні дій, наслідків яких передбачити неможливо, але усвідомлювати можливість їх настання необхідно. Враховуючи те, що підприємницька діяльність здійснюється в умовах ризику, постає потреба не лише у визначенні загального поняття ризику, а й у встановленні особливості такого специфічного різновиду ризиків, як підприємницький.

Досить цікавою є думка про те, що ризиковий характер діяльності суб'єкта господарювання пов'язаний не лише з понесенням збитків, а й з отриманням доходів. Таку позицію займав Йозеф Шумпетер, який наполягав на необхідності врахування ризикованого характеру підприємництва у зв'язку із тим, що ці ризики можуть викликати одночасно й прибутки, й збитки, а тому вимагають врахування в господарському аспекті [24, с. 21]. С.В. Жучков також вважає, що ризик «... може трактуватися не тільки як несприятливий подія з негативними наслідками, але і як сприятливе подія з позитивним результатом» [7].

У юридичній літературі, зокрема у науково-практичному коментарі до Господарського кодексу України, підприємницький (комерційний) ризик пов'язується із можливими несприятливими майно-



вими наслідками діяльності підприємця, не зумовленими певними упущеннями з його боку [18, с. 26]. Можливими причинами таких наслідків називаються зміни у законодавстві, порушення обов'язків контрагентами, зміни умов підприємницької діяльності [5, с. 80].

Відповідно, в такому розумінні підприємницького ризику як обставини, що не залежить від волі суб'єкта, знайшла своє відображення об'єктивна концепція ризику. Недоліком якої є те, що вона ігнорує можливість настання несприятливих наслідків з вини самих суб'єктів підприємництва. Очевидно, що такі ситуації мають бути враховані, адже успішність підприємницької діяльності залежить від професійності осіб, які її здійснюють. І саме вони можуть відвернути настання збитків, окрім випадків, коли шкода заподіюється через об'єктивно існуючі обставини.

На відміну від попереднього визначення, В.О. Копилов під підприємницьким ризиком розуміє усвідомлений вибір суб'єктом підприємницької діяльності одного з альтернативних варіантів поведінки в ризикованій ситуації, що характеризується невизначеністю результату і ймовірністю настання несприятливих майнових наслідків, що виражаються у витратах, які дана особа повинна буде понести для відновлення порушеного права, а також у неотриманні доходів, які ця особа одержала б при звичайних умовах цивільного обороту, якби її право не порушувалося [12]. Слід зазначити, що таке визначення пов'язує настання ризику тільки з двома наслідками: покриття незапланованих витрат та неотримання доходів у зв'язку із порушенням прав суб'єкта. В той же час, як вже зазначалось, в підприємницькій діяльності можуть виникати й інші об'єктивні збитки, не пов'язані із порушенням суб'єктивних прав. Окрім того, як відмічає М.С. Клапків, суб'єктивний ризик є малоімовірним, бо здебільшого залежить від сприйняття його особою [10, с. 76].

А. О. Кабишев є одним із прихильників об'єктивної концепції, саме тому пов'язує настання підприємницького ризику з об'єктивними подіями. Однак разом із цим визначає його як діяльність підприємця на ринку в ситуації невизначеності щодо ймовірного одержання прибутку або збитків, коли той, хто приймає рішення опиняється перед вибором альтернативної поведінки. З його точки зору, ризик є психічне ставлення підприємця до результату власної ділової активності або активності інших осіб, а також до результату об'єктивно випадкових подій, що виражається в усвідомленому допущенні негативних майнових наслідків [8, с. 53]. Тобто відповідне визначення відображає суть не лише об'єктивних, але й суб'єктивних теорій ризику.

У зв'язку з цим, досить цікавим є співвідношення між поняттями «підприємницький ризик» та «комерційний ризик», які в науковій літературі інколи ототожнюють. Так, наприклад, В. Ф. Поподопуло під комерційним ризиком розуміє можливі несприятливі майнові наслідки діяльності підприємця, не обумовлені якими-небудь упущеннями з його боку. Причини таких негативних наслідків підприємницької діяльності є об'єктивними, незалежними від самого підприємця, наприклад: стихійні лиха, аварії, невиконання або неналежне виконання зобов'язань контрагентами. Автор наголошує, що комерційний ризик слід відрізнити від тісно пов'язаної з ним категорії майнової відповідальності самого підприємця, яка виражається в несприятливих майнових наслідках для нього й обумовлена правопорушенням із його боку [18, с. 17].

На нашу думку, розмежування даних понять не є доцільним, адже підприємницький ризик охоплює собою всі випадки заподіяння шкоди суб'єкту підприємництва. Таким чином, при характеристиці підприємницького ризику необхідно враховувати не просто зміни законодавства, невиконання обов'язків контрагентами тощо, а, насамперед, такі наслідки, що не можуть бути попереджені у силу професійної поведінки суб'єкта підприємницької діяльності [21, с. 14–15].

Нині у практиці страхування існують дві точки зору на підприємницькі ризики. Перша полягає в тому, що підприємницький ризик ототожнюється з фінансовим, тобто ризиком втрати грошей. Відповідно до другої точки зору ці ризики розглядаються широко й до них відносяться будь-які ризики, що виникають у господарській діяльності [15, с. 310–311].

Переважає більшість науковців підтримує другу позицію. Серед Н.О. Антоновою висловлюється думка про те, ще підприємницький ризик можна визначити як потенційно можливу, випадкову подію, що впливає на матеріальні, грошові ресурси, виробничі, економічні процеси підприємницької діяльності та заподіюють збитки, для відшкодування яких проводиться страхування [1, с. 41].

Схоже визначення надає І.О. Волкова. На її думку, підприємницький ризик – це потенційно можлива, випадкова подія, результатом впливу якої на матеріальні, грошові ресурси, виробничі, економічні процеси підприємницької діяльності є збитки, додаткові витрати, зменшення одержуваних доходів, прибутку, що зумовлюють необхідність страхування з метою відшкодування заподіяної подією збитку [2, с. 40].



О.М. Олійник розширює поняття ризику в підприємницькій діяльності. На її погляд, підприємницький ризик – це ймовірність неотримання запланованого або очікуваного позитивного результату так само, як і можливість отримання негативних наслідків від тих чи інших дій, в чому б вони не полягали [17, с. 25].

Е.П. Стась у своїй дисертації приходиться до висновку, що ризик у сфері підприємництва можна визначити як небезпеку настання втрат та загрозу виникнення інших негативних економічних наслідків під час діяльності суб'єкта підприємницької діяльності для його майнового стану, репутації, умов здійснення діяльності та програми господарської діяльності [21, с. 16].

Враховуючи вищезазначені підходи, видається досить важливим визначити основні види підприємницьких ризиків. В економічній літературі виділяють наступні види підприємницьких ризиків:

– виробничі ризики, пов'язані із невиконанням підприємством своїх планів та зобов'язань із виробництва продукції, товарів, послуг, інших видів виробничої діяльності у результаті впливу як зовнішнього середовища, так і внутрішніх чинників;

– комерційні ризики – це ризики втрат у результаті зниження обсягів реалізації, непередбачуване зниження обсягів закупок, підвищення закупівельної ціни на товар, підвищення витрат обігу, втрати товару в процесі обігу;

– фінансовий ризик, що виникає у зв'язку із неможливістю виконання фірмою своїх фінансових зобов'язань з причини зміни купівельної сили грошей, нездійснення платежів, зміни валютних курсів [23, с. 12].

Юристи надають більш широку класифікацію підприємницьких ризиків. О.А. Кабишев пропонує розділити її на основну та допоміжну. В основній класифікації за видами діяльності розрізняють банківські, страхові, інвестиційні, біржові, будівельні, сільськогосподарські ризики тощо.

Більш обширною є класифікація за джерелами (або характером) небезпеки. Тут виділяють:

1) Ризики природні:

- атмосферно-обумовлені (бурі, градобій, повені тощо);
- геологічно обумовлені (землетрус, цунамі, виверження вулканів);
- космічно обумовлені (удари метеоритів, падіння залишків штучних супутників Землі);
- біологічно обумовлені (епідемії, панзоотії, епізоотії).

2) Ризики соціальні:

- деліктні (крадіжки, пограбування, фіктивні банкрутства, шахрайство та ін.);
- політичні (війни, страйки, зміна політичного режиму, ембарго та ін.);
- катастрофічні (пожежі, аварії, вибухи на виробництві тощо);
- ринкові (економічні) (падіння курсів валют та акцій, інфляція, невиконання договірних зобов'язань та ін.);

– правові (зміна законодавства, введення експортно-імпорتنних обмежень та ін.).  
За об'єктами розрізняють ризики, що загрожують:

- основним фондам;
- оборотним засобам;
- нематеріальним активам (втрата репутації підприємця тощо).

Залежно від сфери виникнення підприємницьких ризиків їх поділяють на ризики:

- зовнішні (знаходяться поза контролем підприємця);
- внутрішні (безпосередньо пов'язані з діяльністю підприємця).

За правовою підставою виникнення ризику розрізняють ризики:

- що виникають із договірних зобов'язань;
- позадоговірні.

За ступенем підприємницького ризику розрізняють ризики:

- допустимі (нормальні);
- неприпустимі (надмірні).

Допоміжна класифікація підприємницьких ризиків, пов'язана, зокрема, з територією ризиків:

– глобальний ризик (загрожує підприємницькій активності в рамках всієї країни – гіперінфляція і т.п.);

– регіональний ризик (загрожує підприємницькій активності в окремому регіоні – введення надзвичайного стану в окремому регіоні і т.п.);

– локальний ризик (ризик, що загрожує окремому суб'єкту підприємницької діяльності).



За тривалістю ризику в часі розрізняють:  
– короткочасні ризики (ризик невиконання зобов'язань по конкретній операції);  
– постійні ризики (ризики, які безперервно загрожують підприємницькій активності в даному секторі економіки або в даному районі – політичні ризики в країнах з нестабільною політичною системою і т.п.).

За чисельністю осіб, які приймають ризиковане рішення, ризики поділяються на:

- індивідуальні;
- групові [9].

Також досить цікавою видається класифікація ризиків у залежності від їх впливу на стратегію й тактику підприємницької діяльності:

1) ризик, котрий обов'язково треба прийняти, бо він лежить в основі стратегії діяльності підприємця;

2) ризик, який підприємець може собі дозволити;

3) ризик, на який підприємець не може піти [10, с. 75-76].

**Висновки.** Підводячи підсумки, слід зазначити те, що господарська діяльність відбувається в умовах невизначеності, тобто ризикованість – це найбільш характерна риса сучасної підприємницької діяльності [2, с. 16]. Приймаючи рішення стати підприємцем суб'єкт господарювання не може передбачити ті зміни, які можуть відбутися в політичній чи соціальній сфері, також не може передбачити певних змін у законодавстві. Окрім цього, вже безпосередньо здійснюючи господарську діяльність (виробляючи певні товари чи надаючи певні послуги) заздалегідь досить складно передбачити її прибутковість чи збитковість. Так само укладаючи господарські договори, навряд чи можна передбачити, чи будуть виконані їх умови контрагентами. Однак кожен, хто бажає займатися підприємництвом, має усвідомлювати вірогідність настання таких наслідків і розуміти, що така діяльність завжди буде відбуватися в умовах ризику.

Підприємницький ризик – це загроза настання економічно негативних наслідків для суб'єкта підприємницької діяльності, які можуть бути результатом його дій та/або не залежати від нього. У зв'язку з чим виділяють два підходи до розуміння підприємницького ризику: об'єктивний, який розглядає ризик як загрозу, що виникає незалежно від суб'єкта підприємництва та суб'єктивний, який пов'язує ризик з його усвідомленим вибором. На нашу думку, розглядати підприємницький ризик виключно як наслідок, прийнятих рішень суб'єктом господарювання або ж, навпаки, виключно як результат об'єктивних обставин є не виправданим. Саме тому, видається обґрунтованим, використовувати комплексний підхід до розуміння підприємницького ризику і враховувати можливість настання будь-яких негативних наслідків у сфері підприємницької діяльності.

На підставі проведеного аналізу можна прийти до висновку, що поняття підприємницького ризику слід розглядати в широкому розумінні, що охоплює собою всі ризики, які виникають у господарській діяльності суб'єкта підприємництва. Також слід зазначити, що підприємницький ризик не можна ототожнювати із фінансовим ризиком, оскільки останній є його різновидом. Підприємницький ризик є більш загальною категорією, що включає в себе й інші ризики, що виникають у сфері підприємницької діяльності.

#### Список використаних джерел:

1. Антонова Н. А. Гражданско-правовые проблемы страхования предпринимательского риска : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Антонова Наталья Александровна. – Ростов-на-Дону, 2003. – 193 с.
2. Волкова И. А. Страхование предпринимательского риска в гражданском праве России : монография / И. А. Волкова. – Волгоград : ВолГУ, 2006. – 146 с.
3. Волосенко І. В. Ризик у цивільному праві (поняття, природа, види) : дис. канд. юрид. наук : 12.00.03 [Електронний ресурс] / Волосенко Ірина Василівна – Київ, 2011. – Режим доступу до ресурсу : <http://mydisser.com/ua/catalog/view/6/44/7888.html>.
4. Господарський кодекс України: від 16 січня 2003 року / Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18, 19 – 20, 21 – 22. – Ст. 144.
5. Джумагельдієва Г. Д. Науково-практичний коментар до ст. 44 ГК України // Науково-практичний коментар Господарського кодексу України / за заг. ред. Г. Л. Знаменського, В. С. Щербини. – 2-е вид., переробл. і доповн. – К. : Юрінком Інтер, 2008. – С. 80–81.





6. Диденко А. А. К вопросу о страховании финансовых и предпринимательских рисков [Электронный ресурс] / А. А. Диденко – Режим доступа до ресурсу : <http://ej.kubagro.ru/2014/02/pdf/17.pdf>.
7. Жучков С. В. Правовое регулирование страхования предпринимательского риска в Российской Федерации : автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : 12.00.03 «гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» [Электронный ресурс] / С. В. Жучков. – М., 2005. – 20 с. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/script/cntSource.asp?cntID=100084065>.
8. Кабышев О. А. Правомерность предпринимательского риска / О. А. Кабышев // Хозяйство и право. – Москва, 1994. – № 3. – С. 47 – 60.
9. Кабышев О. А. Предпринимательский риск: правовые вопросы : автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юридических наук : 12.00.03. «гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» [Электронный ресурс] / О. А. Кабышев. – М., 1996. – 27 с. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=24642>.
10. Клапків М. С. Страхування фінансових ризиків: Монографія / М. С. Клапків. – Тернопіль : Економічна думка & Карт-бланш, 2002. – 570 с.
11. Копылов В. А. О категории риска в гражданском праве / В. А. Копылов // Защита субъективных прав: История и современные проблемы. – Волгоград : ВолГУ, 2000. – С. 50 – 53.
12. Копылов В. А. Риск в предпринимательской деятельности : автореф. дис. на соиск. учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» [Электронный ресурс] / В. А. Копылов. – Волгоград, 2003. – 23 с. – Режим доступа : <http://law.edu.ru/book/book.asp?bookID=129512>.
13. Красавчиков О. А. Возмещение вреда, причиненного источником повышенной опасности / О. А. Красавчиков. – М. : Госюриздат, 1966. – 200 с.
14. Малеин Н. С. Вина - необходимое условие имущественной ответственности / Н. С. Малеин // Советское государство и право. – Москва, 1971. – № 2. – С. 28 – 35.
15. Машина Н. І. Міжнародне страхування: Навчальний посібник / Н. І. Машина Н. І. – К. : Центр навчальної літератури, 2006. – 504 с.
16. Ойгензихт В. А. Категория «риска» в советском гражданском праве / В. А. Ойгензихт // Правоведение. – 1971. – № 5. – С. 64 – 70.
17. Олейник О. М. Предпринимательское (хозяйственное) право: учебник в 2 т. / О. М. Олейник – М. : Юрист, 1999. – Т. 1. – 727 с.
18. Попондопуло В. Ф. Правовой режим предпринимательства / В. Ф. Попондопуло. – СПб. : Изд-во Санкт-Петербургск. ун-та, 1994. – 205 с.
19. Савин А. Г. Страхование рисков предпринимательской деятельности: гражданско-правовое регулирование : дис. канд. : 12.00.03 / Савин Алексей Григорьевич – Волгоград, 2012. – 160 с.
20. Собчак А. А. О некоторых спорных вопросах общей теории правовой ответственности / А. А. Собчак // Правоведение. – Ленинград, 1968. – № 1. – С. 49 – 57.
21. Стась Е. П. Господарсько-правове забезпечення страхування підприємницьких ризиків : дис. ... кандидата юридичних наук : 12.00.04 / Стась Едуард Павлович. – Одеса, 2012. – 201 с.
22. Троицкая И. В. Предпринимательский риск и риск предпринимателя в теории гражданского права / И. В. Троицкая // Известия Российского государственного педагогического университета имени А. И. Герцена. – 2010. – № 120. – С. 216 – 227.
23. Шапкин А. С. Экономические и финансовые риски. Оценка, управление, портфель инвестиций: монография / А. С. Шапкин. – М. : Издательско-торговая корпорация «Дашков и Ко.», 2003. – 544 с.
24. Шумпетер Й. Теория экономического развития (Исследование предпринимательской прибыли, капитала, кредита процента и цикла конъюнктуры) / Й. Шумпетер. – М. : Прогресс, 1982. – 167 с.



ГОЛУБЕНКО І. І.,  
аспірант кафедри цивільного права  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)

УДК 341.9:330.322

### МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ ВІДНОСИН: ПОНЯТТЯ КАПІТАЛУ ТА ІНВЕСТИЦІЙ

Стаття присвячена аналізу нормативно-правового регулювання понять «інвестиції» та «капітал». Досліджено економічну сутність поняття «капітал». Проаналізовано юридичну літературу, законодавство України та міжнародно-правові норми.

**Ключові слова:** *інвестиції, капітал, власність, джерела, актив, захист, угода.*

Статья посвящена анализу нормативно-правового регулирования понятий «инвестиции» и «капитал». Рассмотрена экономическая сущность понятия «капитал». Проведён анализ юридической литературы, законодательства Украины и международно-правовых норм.

**Ключевые слова:** *инвестиции, капитал, собственность, источники, актив, защита, соглашение.*

The paper deals with the issue of legal regulation of definition «investment» and «capital». The economic essences of the concept of «capital» are analyzed. Different law concepts used by states to regulate this issue have been analyzed.

**Key words:** *investment, capital, ownership, source, asset, protection, agreement.*

**Вступ.** Динамічність та ефективність розвитку економіки будь-якої країни значною мірою залежать від розміру інвестицій, спрямованих на розширення існуючих виробничих потужностей, їх реконструкцію на сучасному науково-технічному рівні, створення виробництв, які випускають продукцію нової споживчої якості. Найважливіше в залученні іноземних інвестицій – це правове забезпечення всього інвестиційного процесу та гарантії захисту інвестицій, які опосередковуються через можливість вирішення інвестиційних спорів міжнародним інвестиційним арбітражем. Інвестиційна політика держави з правової точки зору являє собою створення сприятливого інвестиційного клімату для закордонних капіталовкладень, що передбачає використання національно-правового регулювання, а також міжнародно-правового регулювання на багатосторонньому та двосторонньому рівнях.

**Постановка завдання.** Визначення сутності та особливостей нормативно-правового регулювання поняття «інвестиції» та «капітал». Дослідження економічної та юридичної сутності даних понять.

**Результати дослідження.** В перекладі з англійської мови «investment» визначається як інвестування; вкладення капіталу, коштів, капіталовкладення; капітальні витрати; вкладення в цінні папери або підприємство [9]. Хоча утворилося дане слово від слова «in vest», що дослівно перекладається «в жилетку».

Поняття «інвестиція» має економічні витoki, що зумовлює доцільність дослідження даного питання з урахуванням його економічної сутності. В економічній науковій літературі містяться різного роду визначення поняття «інвестиції». В основному воно трактується як фінансові кошти, що витрачаються на будівництво нових, реконструкцію діючих підприємств, на житлове, комунальне та культурно-побутове будівництво [6, с. 107–108].

З економічної точки зору з поняттям «інвестиції» пов'язане поняття «капітал». Капітал виступає ключовою категорією, фактором виробництва. Дана категорія є предметом дослідження багатьох поколінь економістів різних шкіл. Видатний економіст Й. Шумпетер бачив капітал тільки в грошах, за які підприємець отримує потрібні йому для виробництва блага. «Ми визначаємо капітал, – зазначав він, – як суму грошей та інших платіжних засобів, які в будь-який час можуть бути надані в розпоря-



дження підприємця» [21, с. 231]. Звуження визначення капіталу тільки до грошей викликало питання здатності грошей самих по собі приносити додаткову вартість.

Представник класичної школи А. Сміт у праці «Дослідження про природу та причини багатства народів» висвітлює питання природи капіталу, його нагромадження та застосування. Він виходив з того, що капітал являє собою сукупність речей (засобів виробництва). А. Сміт намагався виявити природу запасів, дію, здійснювану нагромадженням їх у різні капітали, та наслідки різного використання цих капіталів. Автор виходить з того, що гроші – це форма руху капіталів, а сам капітал – частина вартості суспільного продукту [10, с. 268].

К. Маркс дав ґрунтовне визначення економічної категорії «капітал». Він теж виходив із грошової форми капіталу і давав йому первісне визначення самозростаючої вартості. Йдеться не про збільшення грошей, яке можна досягти в процесі обігу, а про зростання вартості, що досягається в процесі виробництва. Саме в процесі виробництва внаслідок взаємодії засобів виробництва й робочої сили створюється нова, додана, вартість, яка втілює додаткову вартість. Класична школа бачила капітал у самих речах, у засобах виробництва. К. Маркс переконливо доводить, що капітал – це не річ, а суспільні відносини, перш за все відносини власності [20, с. 103].

За визначенням німецького економіста Х.Г. Лоббеса, «інвестиції представляють собою процес витрат живої та матеріалізованої праці для створення виробничих потужностей, за допомогою яких у процесі виробництва жива праця створює більшу вартість, ніж може спожити» [33, с. 325–329]. Дж. Кейнс визначає інвестиції як «поточний приріст цінності капітального майна в результаті виробничої діяльності даного періоду» або як «ту частину прибутку за даний період, яка не була використана для споживання» [3, с. 117]. На погляд П. Массі, інвестування являє собою акт обміну задоволення сьогодишньої потреби на очікуване задоволення її в майбутньому за допомогою інвестиційних благ [7, с. 27].

З точки зору юридичного змісту даного поняття являє особливий інтерес позиція відомого юриста-міжнародника Дж. Шварценбергера, який іноземними інвестиціями називає середньострокові та довгострокові кредити й позики, призначені для імпорту обладнання та послуг, а також будь-яке інше майно, включаючи «будь-які права та інтереси за кордоном, якими особа володіє прямо чи опосередковано». Власність та інвестиції, стверджує він, є синонімами, тому як таке ліберальне формулювання власності та інвестицій відповідає загальній практиці в міжнародному праві [28, с. 17].

Вчений визначає «власність» та «інвестиції», які включають в себе права та інтереси володіння та розпорядження рухомим і нерухомим майном. У роботі нігерійського юриста Е. Ноугугу йдеться, що основною формою іноземних інвестицій є прямі інвестиції. Але він дає визначення як прямих, так і портфельних інвестицій, вбачаючи відмінність між ними лише в ступені контролю над підприємствами. Прямі інвестиції тягнуть за собою всеосяжний комерційний контроль і поширені у формі «філій іноземних компаній» [25, с. 4].

У Законі України від 18.09.1991 № 1560-ХІІ (поточна редакція – від 09.11.2013) «Про інвестиційну діяльність» у статті 1 під інвестиціями визначаються всі види майнових та інтелектуальних цінностей, що вкладаються в об'єкти підприємницької та інші види діяльності, в результаті якої створюється прибуток (дохід) або досягається соціальний ефект. Такими цінностями можуть бути: кошти, цільові банківські вклади, паї, акції та інші цінні папери (крім векселів); майно (будинки, споруди, устаткування та інші матеріальні цінності); майнові права інтелектуальної власності; сукупність технічних, технологічних, комерційних та інших знань, оформлених у вигляді технічної документації, навиків та виробничого досвіду, необхідних для організації того чи іншого виду виробництва, але не запатентованих («ноу-хау»); права користування землею, водою, ресурсами, будинками, спорудами, обладнанням, а також інші майнові права; інші цінності. Інвестиції у відтворення основних фондів і на приріст матеріально-виробничих запасів здійснюються у формі капітальних вкладень.

Закон України «Про режим іноземного інвестування» від 19.03.1996 № 93/96-ВР (редакція діє з 11.08.2013) у статті 1 пункт 2 зазначає, що іноземні інвестиції – цінності, що вкладаються іноземними інвесторами в об'єкти інвестиційної діяльності відповідно до законодавства України з метою отримання прибутку або досягнення соціального ефекту.

Податковий кодекс України, прийнятий Верховною Радою України від 02.12.2010 № 2755-VI (Документ 2755-17, поточна редакція – від 01.05.2014, підстава 1166-18), визначає інвестиції як господарські операції, які передбачають придбання основних засобів, нематеріальних активів, корпоративних прав та/або цінних паперів в обмін на кошти або майно.



У міжнародних документах не існує єдиного визначення інвестицій. За Juilliard та Carreau, відсутність єдиного правового визначення пов'язано з тим, що значення терміна «інвестиція» варіюється залежно від об'єкта та мети різних інвестиційних інструментів, які його містять [23]. Множинність визначень інвестицій, таким чином, є результатом великої кількості джерел [30].

Основним джерелом міжнародного інвестиційного права є міжнародні інвестиційні угоди (МІУ). Сьогодні існує понад 2500 таких угод, переважна більшість з яких була укладена після 1990 року. Ця кількість включає майже 2400 двосторонніх інвестиційних договорів (ДІД), а також більш ніж 200 торговельних угод, що містять положення про інвестиції [26].

Особливу роль серед джерел міжнародного інвестиційного права відіграють двосторонні угоди про сприяння та взаємний захист інвестицій між Урядом України та Урядами інших держав.

Договір між Україною та Сполученими Штатами Америки «Про заохочення та взаємний захист інвестицій», який набув чинності 1996 року, дає таке визначення поняттю «інвестиція» – це будь-який вид інвестицій на території однієї із Сторін, що належить або контролюється, прямо або непрямо, громадянами або компаніями іншої Сторони, як от: акція, боргові зобов'язання, контракти по наданню послуг і здійсненню інвестицій. Включає: 1) матеріальну та нематеріальну власність, в тому числі такі права, як іпотека, заставне утримання, забезпечення по позиції; 2) компанію, пакет акцій або іншу участь в компанії, або участь в активах останньої; 3) вимогу стосовно грошей або вимогу відносно виконання договору, що мають економічну цінність та пов'язані з інвестицією; 4) інтелектуальну власність, що включає *inter alia* – права стосовно: літературних та художніх творів, в тому числі звукозапису, винаходів у всіх галузях людської діяльності, промислові зразки, топології інтегральних схем, секрети виробництва, «ноу-хау», конфіденційну ділову інформацію, товарні знаки, знаки обслуговування, фірмові найменування; 5) будь-яке право, що надається за законом або договором, а також будь-які ліцензії та дозволи згідно із законом [11].

Даний Договір передбачає, що інвестиції можуть приймати найрізноманітніші форми. Перелік охоплює інвестиції, які належать або контролюються громадянами чи компаніями однієї Сторони за Договором на території іншої. Інвестиції можуть бути зроблені прямо або побічно, через одну або декілька дочірніх компаній, у тому числі через треті країни. Визначення надає невиключний перелік активів, претензій і прав, які виступають інвестиціями. Згідно з пунктом 2 статті 1 «кожна із Сторін зберігає за собою право відмовляти будь-якій компанії в наданні переваг по цьому Договору, якщо така компанія контролюється громадянами будь-якої третьої країни, та в тому, що стосується компанії іншої Сторони, така компанія не веде суттєву підприємницьку діяльність на території іншої Сторони або якщо вона контролюється громадянами третьої країни, з якою Сторона, що відмовила, не підтримує нормальних економічних стосунків».

Пункт 3 підтверджує, що ніяка зміна форми, в якій інвестуються або реінвестуються активи, не впливатиме на їх характер як інвестицій.

Угода між Урядом України та Урядом Республіки Албанія про сприяння та взаємний захист інвестицій, ратифікована в 2004 році, розкриває термін «інвестиція» через будь-який вид активів, зокрема, хоча не вичерпно: а) акції, цінні папери та боргові зобов'язання компаній та будь-яку іншу форму участі в компанії; б) вимоги стосовно грошей або виконання зобов'язань за контрактом, який має економічну цінність, включаючи будь-яку позику, надану з метою створення економічної цінності; в) рухоме та нерухоме майно та будь-які інші майнові права: заставні, права утримання, узурфрукти, забезпечення позик та подібні права; г) права промислової та інтелектуальної власності, до яких належать патенти, ліцензії, товарні знаки та найменування, а також технічні процеси, ноу-хау та гудвіл; г) право на здійснення економічної та комерційної діяльності, надане згідно із законодавством або за контрактом, включаючи концесії на розвідування, видобування, розвиток та експлуатацію природних ресурсів [12].

Зазначена вище двостороння угода містить стандартне визначення «інвестиції», що охоплює «всі види активів», які контролюються інвестором іншої Сторони або йому належать. Це широке осмислення «інвестицій» доповнюється приблизним переліком активів включаючи їх п'ять категорій: рухоме й нерухоме майно, частки володіння в компаніях – в тому числі як портфеля та прямих інвестицій, договірні права, інтелектуальної власності та бізнес-поступки.

Аналогічний підхід розкриття поняття «інвестиції» як «активу» міститься також у ряді угод: угоді між Україною і Республікою Австрія «Про сприяння та взаємний захист інвестицій» [13], угоді між Урядом України та Урядом Азербайджанської Республіки «Про сприяння та взаємний захист



інвестицій» [14], угоді між Урядом України та Бельгійсько-Люксембурзьким Економічним Союзом «Про взаємне заохочення та захист інвестицій» [15], угоді між Україною та Боснією і Герцеговиною «Про заохочення і взаємний захист інвестицій» [16], угоді між Урядом України та Урядом Його Величності Султана і Янг Ді-Пертуана Брунею Даруссаламу «Про сприяння та взаємний захист інвестицій» [17], угоді між Урядом України та Урядом Республіки Хорватія «Про сприяння та взаємний захист інвестицій» [18], угоді між Україною та Словацькою Республікою «Про сприяння та взаємний захист інвестицій» [19]. Загалом розуміння поняття «інвестицій» як активу (належного інвестору майна) при- таманний МІУ, основною метою яких є сприяння іноземному інвестуванню.

На підставі аналізу юридичної літератури з приводу визначення даного поняття необхідно від- мітити думки науковців.

Термін «інвестиція» переважно вживається у розумінні «капітальні вкладення». Н.С. Кузнецова зазначає, що поняття «інвестиції» та «капітальні вкладення» співвідносяться як категорії загально- го й окремого: інвестиція у відтворення основних фондів і приріст матеріально-виробничих запасів здійснюється у формі капітальних вкладень [5, с. 6]. Є. Черевик вважає, що інвестиція – це капітал, нагромаджений і не використаний для споживання за певний період виробничої діяльності та знову вкладений у виробництво [19, с. 9].

У літературі під інвестиціями здебільшого розуміють вкладення фінансових і матеріально-тех- нічних засобів з метою одержання бажаного соціально-економічного ефекту. Інвестиції поділяють на фінансові та реальні. До фінансових належать вкладення фінансових коштів для придбання акцій, облігацій та інших цінних паперів, цільові вклади, банківські депозити. До реальних – капітальні вкладення у нове будівництво, розширення, реконструкцію, технічне переозброєння й підтримання виробництва, а також вкладення коштів у створення матеріально-виробничих запасів. Дуже часто під іноземними інвестиціями мають на увазі іноземні капітали, вкладені у підприємство за кордоном.

Наприклад, Ф. Хеніус у зовнішньоторговельному словнику визначив, що «іноземні інвестиції – це інвестиції, експортовані з однієї країни і вкладені на територію іншої» [29, с. 17]. Дещо ширше трактування поняття іноземних інвестицій пропонує Н. Вознесенська [1]. Під терміном «іноземні ін- вестиції» вона розуміє таке надання коштів іноземним інвестором, коли обов'язковою є економічна діяльність (за участю або без участі місцевого капіталу), що зумовлює створення виробничого об'єк- та, який сприяє розвитку економіки держави, підвищенню її економічного потенціалу.

Більшість багатосторонніх і двосторонніх інвестиційних і торгових угод включають широке визначення інвестицій. Вони зазвичай посилаються на «всякого роду активи», а потім ілюструють їх, але це як правило. Проте є деякі угоди, які забезпечують різний підхід до визначення інвестицій, викладаючи широкий, але вичерпний перелік економічної діяльності [27].

Своєрідно трактується поняття «інвестиції» у Договорі до Енергетичної Хартії. «Інвестиції» визначаються як «капіталовкладення», згідно зі ст. 1 (6) – «усі види активів» [8]. У широкому сенсі цього слова дане поняття включає речову та нематеріальну власність, а також будь-які майнові пра- ва, вимоги за грошовими коштами і право вимоги виконання зобов'язань за контрактом, доходи, які включають в себе прибуток, дивіденди, відсотки, доходи від приросту капітальної вартості, а також будь-яке право, надане згідно з законом або за контрактом або в силу будь-яких ліцензій та дозво- лів. Включення прав за контрактом у правову категорію «інвестиції» пояснюється тим, що Договір до Енергетичної Хартії дотримується того концептуального підходу в міжнародному інвестиційному праві, згідно з яким контракти розглядаються як поняття власності, як актив або вартість, а не як дже- рело зобов'язання.

Північноамериканська Угода про зону вільної торгівлі (НАФТА) у статті 1139 передбачає ши- рокий перелік підприємницької діяльності, пов'язаної з вичерпним переліком активів, з конкретними винятками. Інвестиції в рамках НАФТА включають: прями іноземні інвестиції, портфельні інвестиції (емісійні цінні папери), партнерство та інші інтереси, матеріальне і нематеріальне майно, придбане в очікуванні економічної вигоди. Боргові цінні папери підприємства у разі, якщо підприємство є афі- ліюваною особою інвестора або первинний строк погашення боргового цінного папера не менший ніж три роки, за виключенням боргових цінних паперів, незалежно від строку погашення, державного підприємства; позика підприємству в разі, якщо підприємство є афіліюваною особою інвестора або первинний строк погашення позики не менший ніж три роки, за виключенням позики, незалежно від строку погашення, державному підприємству; право щодо підприємства, яке дозволяє його власнику брати участь у розподілі доходів підприємства; право щодо підприємства, яке дозволяє його власнику





брати участь у розподілі активів підприємства під час його ліквідації. Права, що виникають із вкладення капіталу або інших ресурсів на території Договірної сторони в господарську діяльність на такій території, зокрема: на підставі контрактів, що передбачають перебування майна інвестора на території договірної сторони, включаючи пусконаладжувальні, будівельні або концесійні контракти, а також контракти, де винагорода суттєво залежить від виробництва, доходу або прибутків підприємства [24].

НАФТА доповнює вичерпний перелік категорій інвестицій із негативним визначенням, встановлюючи окремі види, які не повинні розглядатися як інвестиції, наприклад грошових вимог, що випливають виключно з комерційних контрактів на продаж товарів або послуг.

Конференція Організації Об'єднаних Націй з Торгівлі та Розвитку у випуску, присвяченому проблематиці міжнародних інвестиційних угод № 2 дає визначення основних термінів: інвестицій та інвестора [32]. Застосування статті 25 (1) Конвенції «Про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами» 1965 р. (далі – Конвенція) МЦВІС. Складність виникає з того факту, що багато арбітражних установ засновані як ВІТ з відкритого складу визначення «інвестиції» та є в той же час на розгляді Міжнародного центру з врегулювання інвестиційних спорів, заснованого відповідно до Конвенції МЦВІС. Останній також використовує термін «інвестиції», при цьому, однак, в його визначенні. У статті 25 (1) Конвенції МЦВІС стосовно МЦВІС юрисдикції зазначається: «До компетенції Центру належить вирішення правових спорів, що виникають безпосередньо з відносин, пов'язаних з інвестиціями, між Договірною державою (або будь-яким уповноваженим органом Договірної держави, про який повідомлено Договірною державою Центру) та особою іншої Договірної держави, при умові наявності письмової згоди учасників спору про передачу такого спору для вирішення Центру. Сторони, що досягли такої згоди, не вправі відмовитися від неї в односторонньому порядку» [4].

В пункті 27 Доповіді Ради директорів Світового банку щодо Конвенції наголошується, що ніякої спроби не було зроблено, щоб визначити термін «інвестиція», оскільки існує важлива вимога наявності згоди сторін, і механізм, через який договірні держави зможуть передбачити заздалегідь відомі, якщо вони того побажають, категорії спорів, які вони хотіли б або не хотіли б передавати на розгляд Центру (стаття 25 (4) Конвенції).

Як приклад, у справі *Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania* наголошується, що термін «інвестиція» було навмисно залишено невизначеним, очікуючи, що це визначення може бути предметом угоди між договірними державами. Враховуючи той факт, що Конвенція не була підготовлена з викладенням точної та об'єктивної дефініції «інвестиції», сумнівним є те, що арбітражні суди, які розглядають індивідуальні спори, повинні ввести таку дефініцію, яка застосовувалася би до всіх справ й у всіх випадках [22].

**Висновки.** Концепція поняття іноземних інвестицій змінюється з часом, як і характер міжнародних економічних відносин. Розвиток видів активів, які можуть бути предметом захисту у відповідності з міжнародними інвестиційними угодами значно розширився з середини дев'ятнадцятого століття. До того часу транскордонні потоки капіталу звичайно приймали форму кредитування європейських інвесторів до позичальників у інших європейських держав. Прямі іноземні капіталовкладення (*Foreign direct investment (FDI)*) не були як такою основною формою міжнародних інвестицій. Швидше за все, іноземна власність у країні часто приймала форму матеріального майна і фінансових інтересів у інвестиціях.

Міжнародне приватне право таким чином зацікавлене в основному захистити таке майно від арешту й права кредиторів збирати борги. Деякі країни уклали договори, які захищали іноземну власність, товари та судна від експропріації.

Поняття інвестицій повинно бути розроблене таким чином, щоб оцінити, чи є даний актив (чи угода) інвестиційним або є іншим видом комерційної угоди. Ці критерії повинні бути покладені в основу тексту договору, які згодом можуть бути інтерпретовані в кожному конкретному випадку на індивідуальному рівні та зможуть стати основою арбітражного рішення. Якщо ясно, що міжнародна інвестиційна угода (МІУ), про яку йде мова, встановлює ліміти щодо того, що може розглядатися в якості інвестицій у рамках умов договору, суд повинен поважати такі обмеження. Таким чином у процесі переговорів важливо поставити чіткий перелік інвестицій для взаємно узгоджених меж їх захисту в рамках МІУ.

Триваюче домінування широкого розуміння інвестицій, в основі якого лежить поняття активів, викликає ризик можливості того, що угоди, які не мали на меті бути інвестиційними трактуються інвестиційними в результаті широкого характеру визначення поняття інвестицій. Багато МІУ міс-



тять широкий перелік основних активів включаючи визначення «вимоги за грошовими коштами і претензій за контрактом, що має фінансову цінність». Ці категорії можуть бути прийнятними, якщо припускати, що термін «інвестиції» стосується навіть звичайних комерційних операцій, коли тільки останні є спеціально виключеними. У світлі таких загальних положень існує небезпека поступового розширення арбітражними судами видів договірних вимог, які можуть розглядатися як активи та знаходяться під захистом в широкому визначенні інвестицій.

Через ризик надмірних інтерпретацій того, що являють собою інвестиції, є необхідність вводу різних обмежень на широкий підхід. У першу чергу, певні активи можуть бути виключені із визначення. Наприклад, портфель акцій може бути виключений з визначення. Однією з причин цього, можливо є те що ризик участі у деяких портфельних інвестиціях для інвестора не буде вище, ніж участь в прямому інвестуванні, оскільки зазвичай перші інвестиції можуть бути виведені з країни перебування більш легше, ніж останні. Інший підхід може обмежитися захистом тільки прямих інвестицій або інвестицій в локально створене підприємство, тим самим підкреслюючи, що тільки на основі вкладу, передачі фінансів та управлінського контролю над інвестиціями буде достатньо, щоб отримати захист, враховуючи велику кількість ресурсів і ризик того, що це тягне за собою для інвестора.

В останні роки використання суворо визначеного закритого списку захищених активів стало популярним на практиці. Це дозволяє гарантувати те, що широке коло інтересів буде захищеним, але з чітким набором визначальних характеристик дозволяє більш ясно проводити розмежування між закритими та відкритими активами та операціями.

Додатковою вимогою є те, що тільки інвестиціям, зробленим згідно з законодавством приймаючої країни може бути надано захист. Інвестиції, які не дотримуються законодавства приймаючої країни, втрачуть захист, оскільки вони не підпадають під захист інвестицій через їх незаконність.

Також можна включати об'єктивні критерії для визначення інвестицій, на які буде поширюватися дія угоди, на основі вкладу капіталу, інвестиційних ризиків, тривалості внеску в розвиток. Нарешті – необхідність врахування проблеми, створеної обігом захисту прав інтелектуальної власності (ПІВ) в якості інвестицій. Захист прав інтелектуальної власності, які не захищені відповідно до внутрішнього законодавства держави, може призвести до надмірних обмежень свободи дій регулюючих органів у боротьбі за захист таких прав в контексті необхідності передачі технологій та навичок у рамках політики розвитку. Більш цілеспрямований і обмежений захист може знадобитися через більш конкретне визначення охорони інтелектуальної власності.

#### Список використаних джерел:

1. Вознесенская Н. Иностранные инвестиции и смешанные предприятия в странах Африки. – М.: Норма, 1975. – 271 с.
2. Закон Про ратифікацію Угоди між Урядом України та Урядом Його Величності Султана і Янг Ді-Пертуана Брунею [...] від 04.04.2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3599-15>.
3. Кейнс Дж. Общая теория занятости, процента и денег. – М., 1978. – С. 117.
4. Конвенція про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами ООН; Конвенція, Міжнародний документ від 18.05.1965.
5. Кузнецова Н. Подрядные договоры в инвестиционной деятельности и строительстве. – К.: Наук. думка, 1993. – С. 6.
6. Лопатников Л. И. Краткий экономико-математический словарь. – М., 1979. – С. 107–108.
7. Массе П. Критерии и методы оптимального определения капиталовложений. – М., 1971. – С. 27.
8. Міжнародний документ Договір до Енергетичної Хартії та Заключний акт до неї. Протокол до Енергетичної Хартії з питань [...] ООН; Договір, від 17.12.1994 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_056/page](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_056/page).
9. Словник АБВУД Lingvo [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.lingvo.ua/uk/Translate/en-uk/investment>.
10. Смит А. Исследование о природе и причинах богатства народов / А. Смит // Антология экономической классики : в 2-х т. – М.: Эконов, 1991. – Т. 1. – С. 268.
11. Угода між Україною та Сполученими Штатами Америки про заохочення та взаємний захист інвестицій від 04.03.1994 Електронний ресурс. Режим доступу: [[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/840\\_419](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/840_419)].



12. Угода між Урядом України та Урядом Республіки Албанія про сприяння та взаємний захист інвестицій від 25.10.2002 Електронний ресурс. Режим доступу: [[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/008\\_004](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/008_004)].
13. Угода між Україною і Республікою Австрія про сприяння та взаємний захист інвестицій від 08.11.1996 Електронний ресурс. Режим доступу: [[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/040\\_721](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/040_721)].
14. Угода між Урядом України та Урядом Азербайджанської Республіки про сприяння та взаємний захист інвестицій від 24.03.1997 Електронний ресурс. Режим доступу: [[http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/031\\_017](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/031_017)].
15. Угода між Урядом України та Бельгійсько-Люксембурзьким Економічним Союзом про взаємне заохочення і захист інвестицій від 20.05.1996 Електронний ресурс. Режим доступу: [[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998\\_691](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/998_691)].
16. Угода між Україною та Боснією і Герцеговиною про заохочення і взаємний захист інвестицій від 13.03.2002 Електронний ресурс. Режим доступу: [<http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1079.78.0>].
17. Угода між Урядом України та Урядом Республіки Хорватія про сприяння та взаємний захист інвестицій від 15.12.1997 Електронний ресурс. Режим доступу: [[http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/191\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/191_004)].
18. Угода між Україною та Словацькою Республікою про сприяння та взаємний захист інвестицій від 26.02.2007 Електронний ресурс. Режим доступу: [[http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/703\\_072](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/703_072)].
19. Черевик Е. Инвестиционный процесс в развивающихся странах. – М.: Инфра-М, 1995. – С. 9.
20. Чухно А. А. Економічна теорія: [у 2-х т.] / А. А. Чухно. – К.: ДННУ АФУ, 2010. – Т. 2. – (628 с.) – С. 103.
21. Шумпетер Й. Теория экономического развития / Й. Шумпетер. – М.: Прогресс, 1982. – С. 231.
22. Biwater Gauff (Tanzania) Ltd. v. United Republic of Tanzania, рішення у справі ICSID № ARB/05/22, параграфи 312-313.
23. D. Carreau, P. Juillard, Droit international economique [3-e edition, Dallos, Paris, 2007], 403 : La difficulte que l'on rencontre, lorsque l'on veut proposer une definition de l'investissement international, vient de la multiplicité des conceptions, en cette matiere – cette multiplicité des conceptions, en definitive, ne refletant que la proliferation des sources.
24. North American Free Trade Agreement Електронний ресурс. Режим доступу: [<http://www.sice.oas.org/trade/nafta/chap-112.asp>].
25. Nwougugu E. The legal Problems of Foreign Investment in Developing Countries. Manchester, 1965. P. 4.
26. Recent Developments in International Investment Agreements, 2, UNCTAD/WEB/ITE/IIT/2005/1 (2007 – June 2008) // Електронний ресурс. Режим доступу: [http://www.unctad.org/en/docs/webdiaeia20081\\_en.pdf](http://www.unctad.org/en/docs/webdiaeia20081_en.pdf).
27. Rubins uses three categories of International Investment Agreements in order to organise the different approaches to defining investment: those which contain an «illustrative list of elements» (broad definition, most BITs), an «exhaustive list» (NAFTA) or a «hybrid list» (US-Singapore FTA for instance). See N. Rubins, «The Notion of 'Investment' in International Investment Arbitration" in N. Horn, 5. Kroll (eds), Arbitrating Foreign Investment Disputes (Kluwer Law International, The Hague, 2004).
28. Schwarzenberger G. Foreign investments and International Law. L., 1959. P.17.
29. Schwarzenberger G. Foreign Investments and International Law. – L., 1969. – P. 17.
30. See also Ph. Khan, «Les investissements internationaux, nouvelles donnees: vers un droit transnational de l'investissement», in Ph. Kahn, Th. Walde (eds.), New Aspects of International Investment Law (Martinus Nijhoff Publishers, Leiden/Boston 2007) 17-19. See also Id., «l'extension de la notion d'investissement» in J. Bourrinet (ed.), Les investissements francais dans le tiers-monde (Economica, Paris, 1984).
31. United Nations Conference on trade and development scope and definition UNCTAD Series on Issues in International Investment Agreements II UNITED NATIONS New York and Geneva, 2011 UNCTAD/DIAE/IA/2010/2 UNITED NATIONS PUBLICATION Sales No. 11.II.D.9 ISBN 978-92-1-112815-4
32. Wissenschaftliche Zeitschrift der Universität Rostocks. Gesellschaftswissenschaftliche Reihe. Jahrgang. 22. 1973. 4 Hef. – S. 325–329.



КОЗИЄНКО І. С.,

здобувач

(Київський міжнародний університет)

УДК 347.73:316.422

## ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ КРЕДИТНИХ ІНСТРУМЕНТІВ ФІНАНСОВОГО СТИМУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

На підставі аналізу нормативних актів, якими закріплюється застосування кредитних інструментів фінансового стимулювання інноваційної діяльності в Україні, визначається сукупність таких інструментів та досліджуються проблеми, що виникають у суб'єктів інноваційної діяльності при отриманні державної допомоги шляхом застосування до них визначених інструментів.

**Ключові слова:** кредитування, гарантування державою зобов'язань з повернення кредиту, що був наданий суб'єкту інноваційної діяльності для реалізації інноваційного проекту, інноваційний лізинг.

На основании анализа нормативных актов, закрепляющих применение кредитных инструментов финансового стимулирования инновационной деятельности в Украине, определяется совокупность таких инструментов и исследуются проблемы, возникающие у субъектов инновационной деятельности при получении государственной помощи путем применения к ним вышеуказанных инструментов.

**Ключевые слова:** кредитование, гарантирование государством обязательств по возврату кредита, предоставленного субъекту инновационной деятельности для реализации инновационного проекта, инновационный лизинг.

Based on the analysis of normative acts, which provides for the use of credit instruments financial stimulation of innovative activity in Ukraine, determines the set of such tools and explores the problems arising from the subjects of innovative activity in the receiving state aid, through the use of certain instruments.

**Key words:** the loan, guaranteed by the government of obligations to repay the loan given to the subject of innovation activities for realization of the innovative project, innovative leasing.

**Вступ.** Програма розвитку інвестиційної та інноваційної діяльності в Україні, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 2 лютого 2011 року № 389 [1], спрямована на створення умов для переходу економіки України на інноваційну модель розвитку, модернізацію виробництва, підвищення конкурентоспроможності вітчизняної продукції на внутрішньому та зовнішньому ринку, запобігання впливу міжнародної фінансової кризи передбачає створення системи фінансового стимулювання (підтримки) інноваційної діяльності. У ст. 33 Закону № 1977–XII та ст. 33 Закону України «Про основи державної політики у сфері науки і науково-технічної діяльності» від 1 грудня 1998 року № 284–XIV [257] зазначається, що держава застосовує фінансово-кредитні та податкові важелі для створення економічно сприятливих умов для ефективного здійснення наукової і науково-технічної діяльності відповідно до законодавства України.

**Постановка завдання.** Отже, законодавство України передбачає застосування кредитних інструментів для фінансового стимулювання інноваційної діяльності, дослідженню яких присвячували свої роботи С.Т. Космагамбетова, Б.І. Пшик, О.А. Баранова, А.А. Тусков, І.А. Трахтенберг, І.П. Довбий, Е.С. Малахова, Т. Васильєва, А.Г. Михайловський, В.И. Бомкин та інші, проте ні серед науковців, ні в українському законодавстві немає вичерпного переліку інструментів, що вже застосовуються в Україні для фінансового стимулювання зазначеної діяльності. У різних нормативних актах закріплюються окремі інструменти, при цьому наявна амбівалентність правових норм, яка проявляється в застосуванні двох або більше взаємовиключних положень, конфлікт яких ігнорується, тому





особливої актуальності набуває аналіз нормативно-правових актів України, якими запроваджуються інструменти кредитного стимулювання суб'єктів інноваційної діяльності, їх систематизація та розгляд механізму отримання зазначених інструментів з метою визначення стимулюючого ефекту від їх застосування в Україні.

**Результати дослідження.** Відповідно Закону України «Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні» від 8 вересня 2011 року № 3715-VI [2] та норм Програми № 389, для реалізації середньострокових пріоритетних напрямів інноваційної діяльності в Україні державою запроваджуються заходи щодо надання кредитів за рахунок коштів державного бюджету, кредитів (позик) міжнародних фінансових організацій, залучених державою або під державні гарантії. Згідно п. 8 ст. 19 Закону України «Про інноваційну діяльність» від 4 липня 2002 року № 40-IV [3], Державною інноваційною фінансово-кредитною установою може надаватися інноваційним проектам фінансова підтримка шляхом кредитів, за умов наявності гарантії повернення коштів у вигляді застави майна, договору страхування, банківської гарантії, договору поруки тощо. Отже, для фінансового стимулювання інноваційної діяльності в Україні застосовується державне кредитування, яке здійснюється через спеціалізовані державні небанківські кредитні установи та спеціалізовані комунальні небанківські інноваційні фінансово-кредитні установи, кошти яких формуються за рахунок коштів Державного бюджету України та коштів місцевих бюджетів. Законом передбачена можливість залучення коштів у зазначені бюджети з інших джерел. Наприклад, Державна інноваційна небанківська фінансово-кредитна установа «Фонд державної підтримки малого інноваційного бізнесу» [4] відбирає інноваційні проекти з метою надання фінансової підтримки для їх реалізації у встановленому порядку та надає суб'єктам інноваційної діяльності фінансову підтримку шляхом повного безвідсоткового кредитування пріоритетних інноваційних проектів за рахунок коштів державного бюджету та місцевих бюджетів. Крім повного безвідсоткового кредитування, відповідно п. «б» ч. 1 ст. 17 Закону України «Про інноваційну діяльність», суб'єктам інноваційної діяльності для виконання ними інноваційних проектів може бути надана фінансова підтримка шляхом часткового (до 50 %) безвідсоткового кредитування (на умовах інфляційної індексації) інноваційних проектів за рахунок коштів Державного бюджету України та коштів місцевих бюджетів за умови залучення до фінансування проекту решти необхідних коштів виконавця проекту і (або) інших суб'єктів інноваційної діяльності. Такий же інструмент фінансового стимулювання інноваційної діяльності передбачається в ст. 6 Статуту Державної інноваційної небанківської фінансово-кредитної установи «Фонд державної підтримки малого інноваційного бізнесу» [4], згідно якої зазначений Фонд надає суб'єктам інноваційної діяльності фінансову підтримку шляхом часткового (до 50 відсотків) безвідсоткового кредитування інноваційних проектів за рахунок коштів державного бюджету та місцевих бюджетів за умови залучення до фінансування таких проектів решти необхідних коштів виконавця проекту і (або) інших суб'єктів інноваційної діяльності. Отже, основним інструментом непрямого методу державної інноваційної фінансової стимулювання інноваційної діяльності, що застосовується в Україні, є кредитування суб'єктів інноваційної діяльності, яке буває двох видів – повне безвідсоткове та часткове.

Крім кредитування, законодавство України передбачає застосування такого інструменту для фінансового стимулювання інноваційної діяльності як компенсація відсотків, що сплачуються суб'єктами інноваційної діяльності комерційним банкам та іншим фінансово-кредитним установам за кредитування інноваційних проектів. Так, згідно п. «в» ч. 1 ст. 17 Закону України «Про інноваційну діяльність», суб'єктам інноваційної діяльності для виконання ними інноваційних проектів може бути надана фінансова підтримка шляхом повної чи часткової компенсації (за рахунок коштів Державного бюджету України та коштів місцевих бюджетів) відсотків, сплачуваних суб'єктами інноваційної діяльності комерційним банкам та іншим фінансово-кредитним установам за кредитування інноваційних проектів, а відповідно ст. 6 Статуту Державної інноваційної небанківської фінансово-кредитної установи «Фонд державної підтримки малого інноваційного бізнесу» [4] надає суб'єктам інноваційної діяльності фінансову підтримку шляхом повної або часткової компенсації за рахунок коштів державного бюджету та місцевих бюджетів відсотків, сплачуваних суб'єктами інноваційної діяльності банкам та іншим фінансовим установам за кредитування інноваційних проектів. Отже, наступним інструментом непрямого державного фінансового стимулювання інноваційної діяльності, що застосовується в Україні, є повна або часткова компенсація за рахунок коштів державного бюджету та місцевих бюджетів відсотків за кредитами суб'єктів інноваційної діяльності для реалізації інвестиційних проектів.





Відповідно п. 2 ст. 5 Положення про Державний інноваційний фонд, затверджений Постановою Кабінету Міністрів України від 2 березня 1998 року № 243 [5], Держінфонд організовує надання гарантій для виконання фінансових зобов'язань виконавців інноваційних проектів шляхом укладення договорів страхування фінансових ризиків, застави, поруки тощо; тобто законодавець застосовує такий інструмент фінансового стимулювання інноваційної діяльності як гарантування державою фінансових зобов'язань виконавців інноваційних проектів. Крім того, згідно п. «г» ч. 1 ст. 17 Закону України «Про інноваційну діяльність», суб'єктам інноваційної діяльності для виконання ними інноваційних проектів може бути надана фінансова підтримка шляхом надання державних гарантій комерційним банкам, що здійснюють кредитування пріоритетних інноваційних проектів, а відповідно ст. 6 Статуту Державної інноваційної небанківської фінансово-кредитної установи «Фонд державної підтримки малого інноваційного бізнесу» [4] надає суб'єктам інноваційної діяльності фінансову підтримку шляхом надання державних гарантій банкам, що здійснюють кредитування пріоритетних інноваційних проектів. Отже, наступним інструментом непрямого державного фінансового стимулювання інноваційної діяльності, що застосовується в Україні, є гарантування державою зобов'язань з повернення кредиту, що був наданий суб'єкту інноваційної діяльності для реалізації інноваційного проекту.

Згідно п. 8 ст. 19 та п. 8 ст. 20 Закону України «Про інноваційну діяльність» Державною інноваційною фінансово-кредитною установою та комунальною інноваційною фінансово-кредитною установою можуть надаватися інноваційним проектам фінансова підтримка шляхом передання майна в лізинг наявності гарантій повернення коштів у вигляді застави майна, договору страхування, банківської гарантії, договору поруки тощо, отже наступним кредитним інструментом фінансового стимулювання інноваційної діяльності є інноваційний лізинг.

Підсумовуючи зазначене, констатуємо, що для фінансового стимулювання інноваційної діяльності в Україні застосовуються такі кредитні інструменти:

1. Кредитування:

- а) повне безвідсоткове;
- б) часткове.

2. Компенсація відсотків, що сплачуються суб'єктами інноваційної діяльності комерційним банкам та іншим фінансово-кредитним установам за кредитування інноваційних проектів за рахунок коштів державного бюджету та місцевих бюджетів:

- а) повна;
- б) часткова.

3. Гарантування державою зобов'язань з повернення кредиту, що був наданий суб'єкту інноваційної діяльності для реалізації інноваційного проекту.

4. Інноваційний лізинг.

Застосування зазначених інструментів здійснюється в рамках надання державної допомоги суб'єктам інноваційної діяльності.

Незважаючи на те, що в нормативному полі України передбачено застосування доволі значного фінансово-кредитного інструментарію непрямого фінансового стимулювання інноваційної діяльності, науковці відзначають, що на практиці вони майже не застосовуються [6, с. 229]. Пов'язане це, насамперед, зі складністю процедури реєстрації інноваційного проекту, оскільки без такої реєстрації допомога у вигляді кредитування, компенсації за рахунок коштів бюджетів відсотків за кредитами, гарантування державою зобов'язань з повернення кредиту тощо не надається. Проблемам, які виникають у суб'єктах інноваційної діяльності при реєстрації інноваційних проектів, було приділено увагу раніше.

Проте реєстрація інноваційного проекту – це лише перший етап отримання допомоги у вигляді кредитних інструментів фінансового стимулювання інноваційної діяльності. Для того, щоб отримати зазначену допомогу, необхідно пройти конкурсний відбір, порядок проведення якого неодноразово змінювався і доповнювався різноманітними нормативними актами, які розроблялися та приймалися майже щорічно. На сьогодні відбір суб'єктів інноваційної діяльності здійснюється відповідно Порядку відбору проектних (інвестиційних) пропозицій та інноваційних проектів, для розроблення або реалізації яких надається державна підтримка, затвердженому Постановою Кабінету Міністрів України від 13 листопада 2013 року № 835 [7], згідно якого механізм відбору проектних інноваційних пропозицій здійснюється наступним чином: в офіційних засобах масової інформації та на веб-сайті відповідального органу публікується оголошення про проведення відбору; суб'єкти інноваційної діяльності, які бажають взяти участь



у зазначеному відборі, подають відповідальному органу встановлені у вищевказаному Порядку документи; відповідальний орган розглядає їх протягом п'яти робочих днів з дати надходження заяви про участь у відборі подані матеріали і приймає рішення про допуск проектної (інвестиційної) пропозиції та/або інноваційного проекту щодо участі у відборі або про відмову в такій участі. Далі відповідальний орган: формує перелік проектних (інвестиційних) пропозицій та/або інноваційних проектів, допущених до участі у відборі, та оприлюднює його на своєму офіційному веб-сайті протягом п'яти робочих днів після закінчення кінцевого строку прийняття заяв про участь у відборі і готує протягом семи робочих днів з дати оприлюднення зазначеного переліку конкурсній комісії пропозиції щодо оцінки проектних (інвестиційних) пропозицій та/або інноваційних проектів, визначеної з використанням бальної системи у встановленому Мінекономрозвитку порядку, а також пропозиції щодо форми та обсягу державної підтримки для реалізації кожного інвестиційного проекту за встановленими критеріями. При цьому, якщо суб'єкт інноваційної діяльності бажає отримати державну допомогу шляхом надання державних гарантій, то Мінфін, Мінекономрозвитку, центральний орган виконавчої влади, до сфери управління якого належить суб'єкт інвестиційної діяльності, забезпечують здійснення ідентифікації та оцінки ризиків відповідно до Положення про управління ризиками, пов'язаними з наданням державних гарантій, та розподіл таких ризиків між державою, кредиторами і позичальниками, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 23 лютого 2011 року № 131 [8].

Після завершення підготовки пропозицій, відповідальний орган забезпечує протягом п'яти робочих днів проведення засідань конкурсної комісії щодо відбору, яка проводить оцінку та відбір допущених до участі у відборі проектних (інвестиційних) пропозицій та/або інвестиційних проектів та приймає рішення щодо можливості надання державної підтримки для розроблення або реалізації інвестиційних проектів, в якому зазначаються форма та обсяг державної підтримки для розроблення або реалізації кожного інвестиційного проекту в межах загального обсягу державної підтримки в поточному бюджетному періоді, з урахуванням даних Державного реєстру інвестиційних проектів та проектних (інвестиційних) пропозицій і заяви для участі у відборі суб'єкта інвестиційної діяльності, та подає його керівникові відповідального органу. Інформація про результати відбору розміщується на офіційних веб-сайтах та надсилається разом з копією (копіями) протоколів засідань конкурсної комісії протягом двох робочих днів після прийняття нею рішення відповідними органами державної влади, органам місцевого самоврядування – Мінфіну (місцевому фінансовому органу) та Мінекономрозвитку для державної підтримки шляхом надання державних гарантій. Надання державної підтримки для розроблення або реалізації проектних (інвестиційних) пропозицій та/або інвестиційних проектів здійснюється відповідальним органом з урахуванням рішень конкурсних комісій [7].

Проблеми, з якими стикаються суб'єкти інноваційної діяльності при реєстрації інноваційного проекту, визначені нами раніше, притаманні і процедурі конкурсного відбору таких проектів на отримання державної допомоги у вигляді кредитних інструментів (при цьому немає гарантії отримання цієї допомоги, оскільки чітких критеріїв конкурсного відбору інноваційних проектів у законодавстві не передбачено, що створює підґрунтя для зловживань, корупції та необ'єктивного ставлення з боку представників конкурсних комісій). Деякі науковці зазначають [9, с. 88], що для конкурсного відбору інноваційних проектів для надання державної допомоги у вигляді кредитних інструментів можуть застосовуватися критерії, розроблені Державним агентством України з інвестицій та розвитку, та закріплені в його Наказі № 122 від 23 листопада 2010 року «Питання конкурсного відбору інноваційних та інвестиційних проектів для їх фінансування за рахунок коштів Державної інноваційної фінансово-кредитної установи» [10], у п. 15 якого зазначається, щодо критеріїв експертних оцінок інноваційних проектів відносяться:

1) науково-технічний критерій, який розкривається через науково-технічний потенціал учасника конкурсу – суб'єкта інноваційної діяльності (наявність співробітників з науковими ступенями, наявність випробувальних лабораторій, наявність об'єктів права інтелектуальної власності, які зареєстровані відповідно до законодавства); запропоновані нові технічні рішення;

2) виробничий критерій, який розкривається через забезпеченість виробництва необхідними сировиною, матеріалами, комплектуючими, обладнанням і устаткуванням; рівень технологічних нововведень при реалізації проекту; забезпеченість виробництва кваліфікованим персоналом; можливість використання відходів виробництва; наявність у проекті ресурсо- та енергозберігаючих технологій (оцінка показників зниження енергоємності, матеріалоємності виробництва продукції, оцінка ступеня заміщення традиційних джерел енергії альтернативними);



3) ринковий критерій розкривається через: відповідність проекту потребам ринку; ефективність маркетингових заходів для просування запропонованого продукту на ринок; конкурентоспроможність продукції за ціною та якістю; перспективність ринків збуту тощо;

4) фінансово-економічний критерій розкривається через: передбачуваний рівень рентабельності; строк окупності проекту; частку власних коштів учасника конкурсу в загальній кошторисній вартості проекту; платоспроможність та фінансову стабільність учасника конкурсу – суб'єкта інноваційної діяльності;

5) соціальний та екологічний критерії розкриваються через вплив реалізації проекту на рівень зайнятості населення та створення нових робочих місць; надходження платежів до бюджетів; вплив виробничих процесів, задіяних у реалізації проекту, на навколишнє природне середовище; відповідність вимогам санітарних, архітектурних та інших норм, установлених законодавством України [10].

Проте застосовувати норми наказу органу виконавчої влади у сфері інвестиційної діяльності, яким є Державне агентство України з інвестицій та розвитку при регулюванні процедури надання державної допомоги у вигляді кредитних інструментів суб'єктам інноваційної діяльності для їх фінансового стимулювання вважаємо недоречним, і, як вірно зазначає А.Р. Стояновський [11, с. 168], формулювання в зазначеному наказі критеріїв відбору інноваційних проектів сформульовано таким чином, що залишає місце суб'єктивному фактору, а отже розвитку корупції та необ'єктивного ставлення з боку представників конкурсних комісій.

Таким чином, процедура конкурсного відбору представляє собою складну та дорогу процедуру, яка вимагає від суб'єкта інноваційної діяльності значних зусиль та витрат, внаслідок чого більшість з них відмовляється від її проходження, що позбавляє частину суб'єктів інноваційної діяльності (при цьому таких суб'єктів, які раніше пройшли процедуру реєстрації інноваційного проекту), стимулів щодо звернення за державною допомогою на здійснення зазначеної діяльності, тобто фінансових стимулів щодо заняття інноваційною діяльністю.

Проте для тих суб'єктів інноваційної діяльності, які все ж таки пройшли всі передбачені законодавством процедури для отримання бюджетної допомоги, залишається ризик недофінансування або взагалі відсутності фінансування, що пов'язано з нерегулярністю фінансування, яке, як вірно вказує Л.А. Подимова [12, с. 306], здійснюється почасти в кінці року за залишковим принципом. Отже, суб'єкт інноваційної діяльності, пройшовши довгу та складну процедуру отримання державної допомоги у вигляді кредитування, компенсації витрат на відсотки за кредитами суб'єктів інноваційної діяльності, які вони взяли для реалізації інноваційних проектів за рахунок коштів державного бюджету та місцевих бюджетів, гарантування державою зобов'язань з повернення кредиту, що був наданий суб'єкту інноваційної діяльності для реалізації інноваційного проекту і та іншого, витративши кошти на підготовку всіх необхідних документів і час на їх погодження, подачу, реєстрацію тощо, може не отримати тієї допомоги, на яку сподівався, що також позбавляє його фінансових стимулів щодо заняття цією діяльністю.

**Висновки.** Таким чином, через складність та значну вартість адміністрування процедури отримання фінансової допомоги, кредитні інструменти фінансового стимулювання інноваційної діяльності в Україні майже не застосовуються, а отже фінансове стимулювання інноваційної діяльності за допомогою зазначених інструментів фактично не відбувається.

Шляхи удосконалення механізму отримання кредитних інструментів та їх застосування для фінансового стимулювання інноваційної діяльності можуть стати предметом подальших наукових досліджень.

#### **Список використаних джерел:**

1. Про затвердження програми розвитку інвестиційної та інноваційної діяльності в Україні : Постанова Кабінету Міністрів України від 2 лютого 2011 року № 389 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 28. – Ст. 1173.
2. Про пріоритетні напрямки інноваційної діяльності в Україні : Закон України від 8 вересня 2011 року № 3715-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 19–20. – Ст. 166.
3. Про інноваційну діяльність : Закон України від 4 липня 2002 року № 40-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 36. – Ст. 266.
4. Про утворення Державної інноваційної небанківської фінансово-кредитної установи «Фонд державної підтримки малого інноваційного бізнесу» : Постанова Кабінету Міністрів від 12 грудня 2011 року № 1396 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 6. – Ст. 215.



5. Про затвердження положення про Державний інноваційний фонд : Постанова Кабінету Міністрів України від 2 березня 1998 № 243 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 9. – Ст. 350.
6. Ховрах І.В. Фінансування інноваційного розвитку: реалії та перспективи / І.В. Ховрах // Маркетинг і менеджмент інновацій. – 2013. – № 1. – С. 229–235.
7. Про затвердження Порядку відбору проектних (інвестиційних) пропозицій та інноваційних проектів, для розроблення або реалізації яких надається державна підтримка : Постанова Кабінету Міністрів України від 13 листопада 2013 року № 835 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 90. – Ст. 3321.
8. Про затвердження Положення про управління ризиками, пов'язаними з наданням державних гарантій, та розподіл таких ризиків між державою, кредиторами і позичальниками : Постанова Кабінету Міністрів України від 23 лютого 2011 року № 131 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 14. – Ст. 569.
9. Росохата А.С. Аналіз критеріїв відбору інноваційних проектів як складової процесу їхнього прогнозування / А.С. Росохата // Тези доповідей III Міжнародної науково-практичної конференції «Інноваційні напрями розвитку маркетингу: теорія і практика» (м. Луганськ, 28–29 березня 2013 р.). – Луганськ : вид-во СНУ ім. В. Даля, 2013. – С. 87–90.
10. Питання конкурсного відбору інноваційних та інвестиційних проектів для їх фінансування за рахунок коштів Державної інноваційної фінансово-кредитної установи : Наказ Державного агентства України з інвестицій та розвитку від 23 листопада 2010 року № 122 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 96. – Ст. 3425.
11. Стояновський А.Р. Форми реалізації в Україні інноваційної діяльності та основні напрями її державної підтримки / А.Р. Стояновский // Вісн. Нац. ун-ту «Львів. Політехніка». – 2011. – № 76. – С. 167–173.
12. Подимова Л.А. Стан та перспективи розвитку національної інноваційної системи України / Л.А. Подимова // Вісник Чернігівського національного технологічного університету. – 2013. – № 2. – С. 303–313.

**МАРЧЕНКО О. В.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного,  
трудового та господарського права  
(Дніпропетровський національний  
університет імені Олеся Гончара)

УДК 342.9

#### ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «РЕКЛАМА»

У статті наголошено на особливому значенні правового регулювання сфери реклами як одного із засобів розвитку ринкової економіки в Україні. У зв'язку з цим досліджено наукові підходи до визначення поняття «реклама», а також його офіційне (законодавче) тлумачення, на підставі чого зроблено відповідні зауваження та висновки.

**Ключові слова:** *реклама, рекламна діяльність, ринкова економіка, правове регулювання, маркетинг.*

В статье отмечено особое значение правового регулирования сферы рекламы как одного из средств развития рыночной экономики в Украине. В связи с этим исследованы научные подходы к определению понятия «реклама», а также его официальное (законодательное) толкование, на основании чего сделаны соответствующие замечания и выводы.

**Ключевые слова:** *реклама, рекламная деятельность, рыночная экономика, правовое регулирование, маркетинг.*



The article emphasized the special importance of the legal regulation of advertising as a means of developing a market economy in Ukraine. In connection with that researched scientific approach to the definition of «advertisement» and its formal (legal) interpretation, whereby the correct observations and conclusions.

**Key words:** *advertisement, advertising, market economy, legal regulation and marketing.*

**Вступ.** Сьогодні у вік інформаційних та маркетингових технологій жодне підприємство не може обійтися без маркетингу й маркетингових комунікацій, які дозволяють їм просувати свою продукцію на ринку та конкурувати з іншими виробниками. Одним із центральних елементів маркетингових комунікацій є реклама, без якої дуже важко уявити будь-яку діяльність, вона зустрічається нам практично усюди: на вулицях, в магазинах, в місцях дозвілля та громадському транспорті, на телебаченні, радіо та сторінках друкованих ЗМІ, в організаціях, установах та закладах, на концертах та інших масових заходах. З приводу реклами свого часу слушно наголошував В.В. Маяковський, що реклама – це промислова, торгова агітація. Жодна, навіть сама вірна справа не рухається без реклами. Це зброя, що вражає конкуренцію. Він наголошує на тому, що зазвичай панує думка, що треба рекламувати тільки погань – хороша річ і так піде. Це найбільш хибна думка. Реклама – це ім'я речі. Як хороший художник створює собі ім'я, так створює собі ім'я й річ. Побачивши на обкладинці журналу «знамените» ім'я, зупиняються купити. Якщо та сама річ була б без прізвища на обкладинці, сотні людей просто пройшли б мимо. Реклама повинна нагадувати нескінченно про кожну, навіть чудову річ [1, с. 57–58]. Н.А. Скрицька зазначає, що реклама в сучасному світі – це справжній автопортрет суспільства, відображення суспільних настроїв, симпатій та фобій, на які вона реагує швидше, ніж більшість інших соціальних інститутів. Спостерігаючи за рекламою, за видозмінами притаманних їй методів та прийомів впливу на аудиторію, можна відтворити економічний, соціальний і психологічний портрет «середньостатистичного» громадянина, справжнього представника більшості, не звертаючись до соціологічних, демографічних та інших даних, отриманих науковими шляхами [2, с. 203–204].

Для України, яка відносно недавно відмовилася від планової економіки та адміністративних методів управління нею, й обрала шлях демократичної, правової держави, що у своєму розвитку спирається на ринкові важелі регулювання економіки, розвиток сфери реклами та рекламної діяльності набуває особливого значення.

Реклама та рекламна діяльність являють собою складне багатоаспектне соціально-економічне явище, яке має як низку позитивних моментів (її вплив на економіку є сприятливим, оскільки вона сприяє росту економіки, капіталовкладень, числа робочих місць, підтримує конкуренцію, а також інформує споживачів і розширює ринки для нових товарів [3]), так може призводити й до негативних наслідків (виснаження ресурсів, монополізації, може створювати бар'єри для вступу на ринок, протидіяти конкуренції [3]). Тому дуже важливим є питання державного регулювання сфери реклами та рекламної діяльності. У даному контексті слушною є думка З.В. Кузнецової про те, що держава не може перебувати осторонь складних процесів, які відбуваються в сфері рекламної діяльності, особливо враховуючи те, що останнім часом зростає насиченість ринку товарами й послугами, і маркетингова діяльність підприємств, спрямована на просування їх продукції, стає все агресивнішою. Основним засобом впливу держави на сферу реклами та рекламної діяльності є право, нормами якого врегульовуються матеріально-правові та процедурно-процесуальні аспекти її здійснення в Україні.

**Стан дослідження.** Як предмет наукових пошуків правове регулювання реклами та рекламної діяльності перебувало в центрі уваги таких дослідників, як: І.М. Волков, Ю. Вольдман, Ф.Г. Панкратов, В.Л. Музикант, І.Я. Рожков, Ю.К. Баженов, Л.К. Терещенко, К.Ю. Тот'єв, Н.О. Саніахметова, В.Г. Шахурін, А.І. Черемнова, З.В. Кузнецова, Л.В. Мамчур, А.В. Стрельников, О.Р. Шишка. Втім, незважаючи на зусилля цих та інших правників, зазначене питання все ще має доволі просторе коло проблем, що вимагають більш глибокого та змістовного вивчення. Зокрема це стосується поняття реклами та рекламної діяльності. Слід погодитися з Н.А. Скрицькою в тому, що основним фактором, який ускладнює гармонічний розвиток рекламної діяльності в Україні, є відсутність концептуального підходу до розуміння суті реклами й рекламної діяльності. Це відбувається на «розмитості» базових визначень і їх неузгодженості з термінологією загального інформаційного законодавства [2, с. 204].

**Постановка завдання.** Тому метою даної статті є: дослідити поняття реклами та рекламної діяльності.





**Результати дослідження.** Слово «реклама» походить від латинського «*reclamo*», яке буквально означає – вигукую, кличу [4, с. 492]. У словниковій літературі термін «реклама» визначається як:

- популяризація товарів, видовищ, послуг тощо з метою привернути увагу покупців, споживачів, замовників, глядачів;
- поширення відомостей про кого-небудь, про щось з метою популяризації;
- плакат, оголошення тощо як засіб привернення уваги покупців, глядачів та ін.;
- широке оповіщення про властивості товарів, витворів мистецтва, послуг для привернення уваги покупців, споживачів [5, с. 1210; 4, с. 492; 6, с. 1114–1116].

Спираючись на приведені лексичні значення слова «реклама» можемо дійти висновку, що вона (реклама) використовується як засіб привернення з тією чи іншою метою уваги людей.

Далі поглянемо на наукові підходи до розуміння реклами, яких вітчизняними та зарубіжними дослідниками пропонується ціла низка на сторінках спеціальної літератури. Так, скажімо, В.Л. Музикант, вважає, що реклама – це друковане, рукописне, усне або графічне повідомлення про особу, товари, послуги або суспільний рух, відкрито опубліковане рекламодавцем й оплачене з метою збільшення обсягів збуту, розширення клієнтури, одержання голосів або суспільної підтримки [7, с. 5].

В.Е. Коломойцев переконаний, що реклама – це цілеспрямований вплив на споживача за допомогою засобів інформації для просування товарів на ринку збуту. Реклама знайомить споживача з товарами або послугами, що їх пропонує підприємство, організація, фірма [8, с. 265].

С.В. Мочерний визначив рекламу як цільову інформацію про споживчі властивості товарів та послуг з метою їх популяризації та збуту. Автор вказує, що реклама – це будь-яка форма повідомлень, які використовує фірма, для інформування, переконання або нагадування людям про свої товари, послуги, ідеї суспільної діяльності [9, с. 277].

Ф. Котлер пропонує розуміти рекламу досить традиційно як будь-яку оплачувану певним суб'єктом форму неособистих презентацій та просування ідей, товарів або послуг [10, с. 558].

Є. Ромат у своїх дослідженнях про рекламу говорить як про вид соціальної масової комерційної комунікації, що формується й оплачується рекламодавцем (продавцем) і спрямований на потенційних покупців (споживачів) об'єкта рекламування (товару, послуги, іміджу, ідеї, особи, організації, держави, території тощо). Метою комунікації є формування певної цільової настанови одержувачів рекламного звернення щодо об'єкта рекламування [11, с. 38 39].

На думку Ю.С. Шемшученка реклама являє собою спеціальну інформацію про осіб чи продукцію, яка поширюється в будь-якій формі та в будь-який спосіб з метою прямого або опосередкованого одержання прибутку. Спрямована на невизначене коло споживачів, забезпечення формування або підтримання інтересу до відповідних осіб чи продукції, сприяє реалізації товарів, виявляє вплив на потенційних споживачів, формує у них певне уявлення про конкретних фізичних або юридичних осіб і вироблену ними продукцію та інше [12, с. 766]. Р.Г. Іванченко пропонує розуміти рекламу як будь-яку форму неособистої пропозиції та просування комерційних ідей, товарів чи послуг коштом чітко визначеного замовника. Автор наголошує, що реклама – це рекламна справа; реклама – це публікація рекламних оголошень у пресі [13, с. 144]. В.П. Нагребельний та Н.О. Саниахметова пишуть, що реклама – це інформація про певну подію, особу чи товар, яка поширюється в будь-якій формі та будь-яким способом і призначена сформулювати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо такої події, особи чи товару [14, с. 281–282]. В.А. Коноплицький «рекламу» пропонує розглядати як комерційну інформацію про товари, послуги і тому подібне з метою сповіщення споживачів і створення попиту на ці товари й послуги. Реклама є однією із складових частин маркетингу, що просуває товар на ринок. Здійснюється спеціальною службою фірми-виробника і незалежними рекламними агентствами [15, с. 573–577]. З точки зору А.Я. Сухарева реклама – це поширювана в будь-якій формі, за допомогою будь-яких засобів інформація про фізичну або юридичну особу, товари, ідеї та починання (рекламна інформація), яка призначена для невизначеного кола осіб і спрямована формулювати або підтримувати інтерес до цієї фізичної або юридичної особи, товарів, ідей та починань, сприяти їх реалізації [16, с. 591].

В.К. Гіжевський, В.В. Гловченко та В.С. Ковальський у своїй юридичній енциклопедії охарактеризували рекламу наступним чином – це спеціальна інформація про фізичну або юридичну особу, товари, послуги, ідеї, що розповсюджуються в будь-якій формі, за допомогою будь-яких засобів, яка призначена для невизначеного кола осіб, спрямована на формування або підтримку зацікавленості у цих товарах, послугах, ідеях і сприяє їх реалізації [17, с. 426]. Також у науковій літературі висловлю-



валася думка, відповідно до якої реклама – це дії фірми, що сприяють збільшенню обсягу продажів її продукції, при цьому головна мета полягає в збільшенні числа покупців, які віддають перевагу продукції фірми, а не продукції її конкурентів [2, с. 208].

Російські правники В. Додонов та В. Єрмаков у своєму словнику використовують визначення поняття «реклама», закріплене у Законі РФ «Про рекламу» від 14 липня 1995 р., а саме: реклама – це поширювана в будь-якій формі, за допомогою будь-яких засобів інформація про фізичну чи юридичну особу, товари, ідеї та починання, що призначена для невизначеного кола осіб і покликана формувати або підтримувати інтерес до цих фізичної, юридичної особи, товарів, ідей та починань і сприяти реалізації товарів, ідей і починань [18, с. 469–470]. Нині зазначений закон РФ не діє. У новому законі РФ «Про рекламу» від 13.03.2006 № 38-ФЗ рекламу визначено як інформацію, поширену будь-яким способом, у будь-якій формі, з використанням будь-яких коштів, адресовану невизначеному колу осіб та спрямовану на привернення уваги до об'єкта рекламування, формування або підтримку інтересу до нього та його просування на ринку [19].

Офіційне визначення поняття реклами в нашій державі закріплене у статті 1 Закону України «Про рекламу» від 03.07.1996 № 270/96-ВР, а саме: реклама – це інформація про особу чи товар, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-який спосіб і призначена сформувати або підтримати обізнаність споживачів реклами та їх інтерес щодо таких особи чи товару [20].

Зазначене законодавче визначення в цілому відповідає сутності та призначенню такого соціально-економічного явища як реклама, але, на нашу думку, в деяких аспектах воно має зайвий загальний (просторий) вигляд. Йдеться про вказівку у визначенні на те, що реклама розповсюджується у будь-якій формі. На цьому, до речі, наголошує й Н.А. Скрицька, яка пише, що позиція законодавця стосовно того, що розповсюдження реклами в будь-якій формі та в будь-який спосіб є досить загальним та ліберальним положенням, що, як наслідок, призводить до численних порушень на практиці в рекламній діяльності. Зважаючи на це, дослідниця пропонує у визначенні реклами в Законі України «Про рекламу» зазначити, що це інформація, розповсюджена в будь-якій формі та в будь-який спосіб, передбачені чинним законодавством України [2, с. 210]. Погоджуючись в цілому з дослідницею, вважаємо, що доречніше було б вказати в законі, що інформація, яка є змістом реклами, повинна розповсюджувати не «у будь-якій формі та в будь-який спосіб, передбачені чинним законодавством України», а «у будь-якій формі та у будь-який спосіб не заборонені законом». Такий підхід цілком відповідає конституційній нормі про те, що правовий порядок в Україні ґрунтується на засадах, відповідно до яких ніхто не може бути примушений робити те, що не передбачено законодавством [21].

Що ж стосується рекламної діяльності, то її слід розуміти як специфічний різновид соціальної діяльності, здійснюваної на платній основі, сутністю якої є створення рекламного продукту та доведення його до потенційних покупців, споживачів, з метою звернути їх увагу до предмету реклами та зацікавити у ньому [7, с. 6]. Б.А. Обрицько наголошує, що при цьому дуже важливо, аби вони – особи, яким адресовано рекламу, зрозуміли, чим саме товар, послуга або ідея позитивно відрізняються від подібних до них, а виробник зміг перетворити цю новацію в капітал [7, с. 6].

**Висновки.** Виходячи з усіх вищевикладених наукових точок зору з приводу розуміння реклами можемо стверджувати, що попри певні зовнішні відмінності в різних формулюваннях визначення поняття реклами, її основоположні моменти, як правило, залишаються незмінними, а саме:

- реклама – це інформація про когось або щось, яку адресовано невизначеному колу осіб;
- метою реклами є привернення уваги фізичних та юридичних осіб до чогось або когось, задля сприяння формуванню уявлення зазначених осіб про певні товари, послуги, події, осіб тощо та (або) підтримки інтересу до них;
- доведення інформації, яка становить зміст реклами, до відома осіб здійснюється в певних формах та з використанням певних засобів.

#### Список використаних джерел:

1. Маяковский В. В. Агитация и реклама // Журн. «Товарищ Терентий», Екатеринбург, 1923, № 14, 10 июня // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://feb-web.ru/feb/mayakovsky/texts/ms0/msc/msc-057-.htm>
2. Скрицька Н.А. Реклама: до визначення поняття / Н.А. Скрицька // Правове регулювання економіки. – 2009. – № 9. – С. 203-212.
3. Фесенко В. Правове регулювання рекламної діяльності / В. Фесенко // Юридичний журнал. – 2007. – № 1 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2526>



4. Словник іншомовних слів / Уклад.: С. М. Морозов, Л. М. Шкарапута. – К.: Наук. думка, 2000. – 680 с.
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод. і допов.) / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2005. – 1728 с.
6. Большой толковый словарь русского языка / сост. и гл. ред. С. А. Кузнецов. – СПб. : «Норинт», 2000. – 1536 с.
7. Обрителько Б. А. Реклама і рекламна діяльність [Текст]: Курс лекцій / Б.А. Обрителько. – К.: МАУП, 2002. – 240 с.
8. Коломойцев В. Е. Універсальний словник економічних термінів: інвестування, конкуренція, менеджмент, маркетинг, підприємництво [Текст]: Навч. посіб. / В.Е. Коломойцев – К.: Молодь, 2000. – 382 с.
9. Мочерний С. В. Економічний словник-довідник. – К.: Femina, 1995. – 368 с.
10. Котлер Ф. Маркетинг и менеджмент. – СПб.: Питер, 2000. – 752 с.
11. Ромат Є. В. Трансформація моделі державного управління рекламною діяльністю у перехідних умовах. – К.: НАДУ, 2003. – 235 с.
12. Шемшученко Ю. С. Великий енциклопедичний юридичний словник / НАН України; Інститут держави і права ім. В. М. Корецького. – К.: Юридична думка, 2007. – 992 с.
13. Іванченко Р. Г. Реклама: Словник термінів. – К.: Всеукраїнський фонд сприяння розвитку книговидавництва та преси, 1998. – 207 с.
14. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. Енцикл», т. 5: П – С. – 2003. – 736 с.
15. Коноплицький В. А., Філіна Г. І. Економічний словник: тлумачно-термінологічний. – К.: КНТ, 2007. – 577 с.
16. Сухарев А. Я., Додонов В. Н. Большой юридический словарь. – М.: Инфра-М, 1999. – 790 с.
17. Популярна юридична енциклопедія / Кол. авт.: В. К. Гіжевський, В. В. Гловченко... В. С. Ковальський (кер) та ін.- К.: Юрінком Інтер, 2002. – 528 с.
18. Большой юридический словарь / [авт.-сост.: В. Н. Додонов, В. Н. Ермаков, М. А. Крылова и др. ; под ред. А. Я. Сухарева, В. Е. Крутских]. – М. : Инфра-М, 2003. – 704 с.
19. Федеральный закон «О рекламе» от 13.03.2006 № 38-ФЗ // [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://www.consultant.ru/popular/advert/26\\_1.html#p62](http://www.consultant.ru/popular/advert/26_1.html#p62).
20. Закон України «Про рекламу» від 03.07.1996 № 270/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 39. – Ст. 181.
21. Конституція України від 28.06.1996 № 254к/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.



## ПИТАННЯ ТРУДОВОГО ПРАВА ТА ПРАВА СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ

ГАЛІЦІНА Н. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,  
директор Бердянського інституту  
державного та муніципального управління  
(Класичний приватний університет)

УДК 349

### ЩЕ РАЗ ПРО СИСТЕМУ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

У статті зроблена спроба аналізу системи соціальних прав людини і громадянина. Автором наголошується на необхідності формування досконалої системи соціальних прав, оскільки саме останні визначають зміст соціальної функції держави. Наводяться основні наукові підходи до визначення переліку соціальних прав. У статті дається критична оцінка сформульованим точкам зору та висловлюються авторські пропозиції щодо зміни існуючих підходів до систематизації соціальних прав. Висловлюється пропозиція щодо групування соціальних прав, виходячи з юридичної природи норм, якими такі права закріплено.

**Ключові слова:** соціальна держава, соціальні права, соціальні функції держави, соціальний захист, соціальне забезпечення.

В статье сделана попытка анализа системы социальных прав человека и гражданина. Автором отмечается необходимость формирования совершенной системы социальных прав, поскольку именно последние определяют содержание социальной функции государства. Освещаются основные научные подходы к определению перечня социальных прав. В статье осуществляется критический анализ сформулированных точек зрения и высказываются авторские предложения об изменении существующих подходов к систематизации социальных прав. Формулируется высказывание о группировании социальных прав, исходя из юридической природы норм, закрепляющих такие права.

**Ключевые слова:** социальное государство, социальные права, социальные функции государства, социальная защита, социальное обеспечение.

An attempt to analyze the system of social rights has been made in the article. The author focuses on the necessity to form an ideal system of social rights because they establish the content of the state social function. The major scholar views of the social rights list are outlined. The article suggests a critical evaluation of the proposed views. The author suggests proposals on changing the existing views of social rights systematization. Proposal on social rights grouping on the basis of legal nature of regulations which entrench these rights is submitted.

**Key words:** social state, social rights, state social functions, social protection, social welfare.

**Вступ.** Розбудова соціальної державності в Україні не може бути ефективною без належного розуміння змісту основних категорій, які закладають основу будь-якої соціальної держави. Однією з таких категорій є соціальні права людини і громадянина. Важливість цієї проблематики пов'язується не лише з тим фактом, що для належної реалізації та захисту відповідної групи прав треба знати, про які права, власне, йде мова, але й з тією обставиною, що соціальні права визначають зміст соціальної функції держави. Інакше кажучи, чим більшим є перелік соціальних прав, тим більш широкою за своїм змістом буде й соціальна функція держави, яка, в свою чергу, закладатиме основу як для розвитку відповідного



законодавства, так і для розбудови системи суб'єктів, відповідальних за його застосування. Держава зобов'язана діяти у соціальній сфері рівно стільки, скільки цього вимагатиме повна та всебічна реалізація соціальних прав людини та громадянина.

**Постановка завдання.** Нині доволі багато авторів концентрують свою увагу навколо вивчення соціальних прав. Наразі мова йде про наукові доробки В. Андрієва, В. Гладких, О. Панкевича, С. Прилипка, Л. Прокопця та інших. Проте ознайомлення з роботами названих вчених дозволяє дійти висновку, що у вітчизняній юридичній науці на сьогоднішній день все ще відсутнє єдине розуміння системи таких прав, що, на наш погляд, негативно позначається на нормативному регулюванні порядку їх реалізації. З огляду на це актуальним виглядає продовження дискусії щодо пізнання видів соціальних прав людини та громадянина, що, власне, й складає головну мету даної статті.

**Результати дослідження.** Аналіз юридичної літератури показує, що на сьогодні існують доволі різні підходи до формування переліку соціальних прав людини, які зводяться до наступного: по-перше, кожен автор пропонує фактично власну систему соціальних прав (принагідно зазначимо, що такі системи доволі часто не отримують завершеного вигляду, закінчуючись фразою «й інші права»); по-друге, соціальні права доволі часто розглядаються у зв'язку з економічними правами. Вважаємо, що ці підходи мають бути приведені до одного знаменника, оскільки в протилежному випадку визначитися зі змістом названої категорії буде надзвичайно складно. Розглянемо основні точки зору щодо переліку соціальних прав, за наслідком чого сформулюємо власну позицію з цього приводу.

У працях вітчизняних авторів система соціальних прав найчастіше має наступний вигляд:

– право на гідний прожитковий мінімум; право на соціальне забезпечення; право на загальний підйом добробуту; право на працю; право на справедливі умови праці; право на умови праці, що відповідають вимогам безпеки та гігієни; право на справедливу винагороду; право на об'єднання; право на укладання колективних договорів; право жінок, які працюють, дітей і підлітків на захист; право на професійну орієнтацію; право на професійну підготовку; право на охорону здоров'я; право на соціальну та медичну допомогу; право сім'ї на соціальний, правовий та економічний захист; право на інформацію та консультації (Д. Єрмоленко) [1];

– право на працю, на допомогу у працевлаштуванні, на захист від необґрунтованого звільнення; право на соціальне забезпечення; право на достатній життєвий рівень; право на державну підтримку та захист родини; право на охорону здоров'я; право на безпечне навколишнє середовище (Н. Оніщенко, Н. Пархоменко) [2, с. 126–157];

– право на гідні умови життя; право на соціальний захист; право на рівні та справедливі можливості для розвитку особистості; право на охорону здоров'я, медичну допомогу та медичне страхування (О. Лоцихін) [3, с. 176–177];

– право на соціальне забезпечення в разі повної, часткової або тимчасової втрати працездатності, втрати годувальника, безробіття з незалежних від особи обставин, а також у старості; право на достойний рівень життя; право на медичну допомогу та медичне страхування; право на безпечне для життя і здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди; право сім'ї на соціальний, правовий та економічний захист (С. Прилипка) [4] тощо.

Висловлюючи власну точку зору щодо викладеного, зазначимо, що у нас не знаходять підтримки деякі з наведених вище позицій. Так, необґрунтовано видається думка, пов'язана з намаганням аналізувати соціальні права у зв'язку з економічними правами, та, як наслідок, їх зведенням до групи соціально-економічних прав. Роблячи такий висновок, ми орієнтуємося як на нормативні особливості закріплення соціальних прав, так і на їх зміст. У першому випадку мова йде про те, що соціальні права як юридичне явище вперше знайшли свою фіксацію на рівні Загальної декларації прав людини (1948 р.) [5], у ст. 22 якої зазначено, що кожен має право на соціальне забезпечення, яке є необхідним для розвитку особистості у трьох тісно пов'язаних, проте відмежованих одна від одної, сферах: економічній, соціальній та культурній. Більш чітко відмежування соціальних прав людини від решти прав відбулося в наступних міжнародних документах, присвячених вже виключно питанням гарантування соціальних прав: Європейській соціальній хартії (1961 р.) [6] та Європейському кодексу соціального забезпечення (1964 р.) [7]. «Самостійність» соціальних прав у відношенні до економічних та культурних прав була підтверджена також і Міжнародним пактом про економічні, соціальні та культурні права (1966 р.) [8], з назви якого чітко видно, що у ньому мова йде про три окремі категорії прав людини.

Що стосується змісту соціальних прав, то всі, хто досліджує цю проблематику, зазначають, що вони надають особі певні можливості в разі, якщо вона потрапила в скрутну ситуацію. Так, на-





приклад, В. Лемак пише: «Під соціальними правами слід розуміти претензії людини на відновлення певних мінімальних позицій у соціально-економічній сфері, утрачених внаслідок складної життєвої ситуації, шляхом надання соціального захисту та допомоги з боку державно-організованого суспільства, котра надається шляхом перерозподілу економічних ресурсів» [9]. Відповідно, соціальні права не можуть проявлятися там, де такого скрутного стану немає. У протилежному випадку ми опинимося в ситуації, коли соціальний захист буде поширюватися навіть на «близьких комерців». Зазначимо, що окремі країни світу, які підходили до розуміння змісту свого соціального служіння з максимально широкими позицій, вже зустрілися з такою проблемою, яка, як наслідок, загрожує існуванню соціальної держави як такої з огляду на нестачу необхідних для виконання соціальних програм грошових коштів [10]. З огляду на це право на працю, так само як і право на захист від необґрунтованого звільнення, право на об'єднання, навряд чи можна відносити до категорії соціальних прав. Принагідно зазначимо, що з цим висновком погоджуються також й інші автори, які, досліджуючи економічні права людини та громадянина, включають до переліку останніх названі вище права [11; 12].

Питання викликає у нас також і точка зору, пов'язана з намаганням відносити до кола соціальних прав право на інформацію та консультації. Подібна позиція, можливо, раніше могла мати право на існування, проте сьогодні, коли увесь світ вже поринув в інформаційне суспільство, коли відбувається активне формування держави нового типу – «інформаційної держави» [13], коли право громадян на інформацію трансформується в одне з основоположних прав людини [14], казати про те, що право на інформацію і консультації є підвидом соціальних прав, не уявляється доцільним. Більш правильним та більш сучасним буде стверджувати, що мова йде про інформаційні права людини [15], які, зрозуміло, можуть бути реалізовані у різних сферах, зокрема й у соціальній.

Не можемо ми погодитися з ідеєю, що соціальні права включають у себе також і право на безпечне для життя й здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди. Питання екологічної безпеки, а з нею й гарантування екологічних прав людини і громадянина протягом останніх десятиріч цілком обґрунтовано набувають самостійного значення як у системі напрямів державної політики, так і у переліку прав людини. На підтвердження цієї точки зору можна навести чисельні міжнародні та вітчизняні юридичні акти «екологічної» спрямованості, у змісті яких чітко наголошується на праві кожного на безпечне для життя й здоров'я довкілля та на відшкодування завданої порушенням цього права шкоди (скажімо, п. А ч. 1 ст. 9 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [16]). На необхідності віднесення названого права до переліку екологічних прав громадян наголошується також у чисельних наукових працях [17; 18].

Ми не схильні відносити до соціальних прав також і право на професійну орієнтацію та право на професійну підготовку, які з огляду на положення законодавства України про освіту [19] є елементами культурних прав людини і громадянина.

Отже, вважаємо, що система соціальних прав має виглядати наступним чином:

– право на соціальний захист (право на соціальне забезпечення)<sup>1</sup>, що включає в себе право на отримання усіх видів соціальної допомоги та пільг (грошова допомога та пільги сім'ям, що виховують дітей; допомога по вагітності та родам; натуральна допомога малозабезпеченим громадянам; пільги щодо оплати проїзду, транспорту, житла; обслуговування пенсіонерів, інвалідів, одиноких непрацевдатних громадян у будинках-інтернатах, територіальних центрах соціального обслуговування пенсі-

---

<sup>1</sup>Право на соціальний захист та право на соціальне забезпечення ми схильні розглядати в якості синонімів. Такий висновок, зокрема, базується на аналізі наукової літератури, автори якої, намагаючись провести розмежування названих категорій (наприклад, М. Мальований. Теоретико-методичні підходи до визначення поняття «соціальний захист» // Формування ринкових відносин в Україні : збірник наукових праць. – 2012. – № 3. – С. 191–198 ; Лукашикевич В. Соціальний захист населення України в сучасних умовах: економічні засади // Демократичне врядування : Науковий вісник. – 2008. – Вип. 2.), на наш погляд, не досягли тут необхідних результатів. На синонімічність названих понять вказує, як нам здається, і практика їх вживання у текстах міжнародних актів, де в одному випадку згадується термін «соціальний захист» (Європейська соціальна хартія (переглянута)), а в іншому – соціальне забезпечення (Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права). З огляду на це, не маючи наміру вступати у схоластичні роздуми, ми зупиняємося на ідеї про їх тотожність. Що ж стосується причин, які змусили нас поставити термін «соціальний захист» на перше місце, то вони криються у змісті першого речення ст. 46 Конституції України, де поняття «соціальний захист» використовується в якості категорії більш загального порядку у відношенні до терміна «соціальне забезпечення».



онерів, інвалідів, одиноких непрацездатних громадян; соціальні пенсії для осіб, які не мають права на трудову пенсію; допомога у разі смерті годувальника тощо) та право на соціальне страхування (страхування на випадок безробіття, медичне страхування, страхування від нещасного випадку на виробництві, пенсійне страхування);

- право на достатній життєвий рівень, у тому числі право на мінімальний розмір заробітної плати;
- право на медичну та соціальну допомогу;
- право на користування послугами соціальних служб;
- право на справедливі, безпечні та здорові умови праці;
- право працюючих жінок на охорону материнства;
- право на отримання соціального житла.

Ведучи мову про соціальні права, не можна не звернути увагу також і на те, що перелік останніх не є застиглим, що, відповідно, дозволяє казати про змістовну рухливість концепції соціальної держави. Особливо це стосується тих прав, які знаходять фіксацію на рівні національних юридичних актів (національний рівень соціальних прав). Проте рух тут може бути лише в одному напрямку – у бік розширення системи таких прав. З огляду на це ми повністю підтримуємо В. Лемака, який справедливо зазначає, що «не можуть бути скасовані і звужені в обсязі соціально-економічні права як ті з них, що закріплені у Конституції України, так і ті з них, які закріплені нормами законів України. Вони можуть бути змінені лише в напрямі розширення їх переліку та змісту. Держава не лише взяла на себе соціальні зобов'язання та закріпила їх нормативно-правовими засобами, а й, крім того, позбавила себе легальної можливості виправити становище, вжити заходи щодо раціоналізації соціально-економічної сфери, наприклад, під час фінансової кризи» [9]. Від себе ж додамо, що будь-які спроби звуження обсягу соціальних прав громадян мають розцінюватися не лише в якості незаконних, але й як неправові, тобто такі, що порушують принцип верховенства права, який вимагає від держави дотримання взятих на неї зобов'язань.

У розрізі аналізу соціальних прав необхідно звернути увагу також і на той факт, що останні можуть бути поділені на групи залежно від юридичної природи норм, які визначають умови та процедури їх реалізації. Зазначений аспект, на наш погляд, є надзвичайно важливим, оскільки він впливає як на побудову суб'єктного складу відносин, у межах яких відбувається реалізація таких прав, так і на спосіб захисту та відновлення відповідного соціального права.

Розвиваючи сформульовану думку, наголосимо на тому факті, що усі соціальні права носять публічний характер [2, с. 48], тобто у підґрунтя їх становлення та розвитку покладена ідея соціального служіння держави приватним особам. Зазначена мета, однак, може бути досягнута за рахунок різних засобів та у різні способи. Так, наприклад, держави соціалістичного спрямування, заперечуючи та не визнаючи існування приватної власності на засоби виробництва, землю тощо, розбудовували виключно державні (публічні) механізми реалізації соціальних прав. Учасниками соціальних правовідносин за таких умов завжди були, з одного боку, держава, а з іншого – отримувач соціальної допомоги. Проте у державах демократичного профілю склад потенційно можливих суб'єктів соціальних правовідносин є ширшим, що пояснюється включенням до нього також і юридичних осіб приватного права, які перебирають на себе забезпечення реалізації частини соціальних прав, гарантованих приватним особам. Поряд із цим необхідно звернути увагу також і на той факт, що за останнє названого політичного режиму діяльність самої держави у соціальній сфері частково змінилася. Вона, якщо дивитися на неї як на учасника соціальних правовідносин, може перебувати тут у різних статусах: публічно-правовому або приватноправовому, що, однак, жодним чином не заважає їй реалізовувати ідею соціального служіння.

У підґрунтя реалізації названих вище соціальних прав можуть бути покладені норми права різної юридичної природи, що, відповідно, дозволяє вести мову про існування групи публічних соціальних прав (юридичною основою таких прав є норми публічного права, якими визначається також і порядок реалізації цих прав) та групи приватних соціальних прав (юридичною основою таких прав є норми приватного права, якими визначається також і порядок реалізації цих прав). Можливість та доцільність такого поділу, поміж іншим, впливає також і з потреб судової практики. Так, відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 17 Кодексу адміністративного судочинства України [20], адміністративним судам підсудні усі адміністративні справи щодо спорів фізичних осіб із суб'єктами владних повноважень з приводу обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страху-



ванням, виплат та пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг. Також очевидним є те, що спори, які пов'язані, наприклад, із реалізацією права на створення належних умов праці (одного з видів соціальних прав) на приватному підприємстві, будуть вирішуватися за правилами цивільного процесуального законодавства.

**Висновки.** Зазначимо, що система соціальних прав людини і громадянина на сьогоднішній день вимагає ґрунтовного оновлення, яке має здійснюватися через призму як міжнародного законодавства, так і сучасних теоретичних напрацювань, які змінюють нашу уяву про зміст та спрямованість діяльності держави, а також про особливості юридичної природи норм, на яких засноване її функціонування.

**Список використаних джерел:**

1. Єрмоленко Д. Поняття та ознаки соціальної держави / Д. Єрмоленко // Вісник Запорізького юридичного інституту МВС України. – 2001. – № 2. – С. 76–83.
2. Оніщенко Н. Соціальний вимір правової системи: реалії та перспективи : монографія / Н. Оніщенко, Н. Пархоменко ; Відп. ред. Ю. Шемшученко. – К. : Юридична думка, 2011. – 176 с.
3. Лоцихін О. Функції сучасної держави: нарис юридичної теорії : монографія / О. Лоцихін. – К. : Логос, 2013. – 228 с.
4. Прилипко С. До питання соціальних прав людини / С. Прилипко // Держава і право : збірник наукових праць. – 2008. – Вип. 40. – С. 271–277.
5. Загальна декларація прав людини : Міжнародний документ від 10.12.1948 р. // Офіційний вісник України. – 2008. – № 93. – Ст. 3103.
6. Європейська соціальна хартія : Міжнародний документ від 18.10.1961 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_300](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_300).
7. Європейський кодекс соціального забезпечення : Міжнародний документ від 16.04.1964 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994\\_329](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/994_329).
8. Міжнародний пакт про економічні, соціальні та культурні права : Міжнародний документ від 16.12.1966 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_042).
9. Лемак В. Соціально-економічні права людини в контексті верховенства права: вітчизняний досвід закріплення та застосування / В. Лемак // Вісник академії правових наук України. – 2010. – № 1 (60). – С. 40–48.
10. Матвеев С. Соціальна політика Отто Фон Бісмарка і сучасність / С. Матвеев, Г. Музиченко // Український історичний журнал. – 2008. – № 6 (483). – С. 134–149.
11. Сульженко Ю. Концепція та система економічних прав та свобод людини і громадянина в Україні / Ю. Сульженко // Юридична наука. – 2011. – № 3. – С. 14–21.
12. Колодій А. Права людини і громадянина в Україні : навч. посіб. / [А. Колодій, А. Олійник]. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 336 с.
13. Жуков Є. Інформаційна держава як концепція новітньої доби / Є. Жуков // Альманах права. – 2012. – Вип. 3. – С. 161–165.
14. Калюжний К. Сутність інформаційних прав людини в науці інформаційного права / К. Калюжний // Юридичний вісник. – 2012. – № 4 (25). – С. 55–58.
15. Марущак А. Визначення поняття «інформаційні права людини» / А. Марущак // Інформація і право. – 2011. – № 2 (2). – С. 21–26.
16. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України 25 червня 1991 р. № 1264-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.
17. Кондур Е. Класифікація екологічних прав і обов'язків громадян України / Е. Кондур // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 1. – С. 208–213.
18. Ільченко Н. Безпечне довкілля – наше право чи обов'язок? / Н. Ільченко, В. Гурська, Т. Чумакова, Н. Романюк // Екологія і природокористування. – 2011. – Вип. 14. – 76–85 с.
19. Про освіту : Закон України від 23.05.1991 р. № 1060-XII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 34. – Ст. 451.
20. Кодекс адміністративного судочинства України // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–37. – Ст. 446.



**ПРОГОНІОК Л. Ю.,**

кандидат юридичних наук,  
старший викладач кафедри менеджменту  
організацій та права  
(Миколаївський національний  
аграрний університет)

УДК 349.22:331.106

### РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ «ТРУДОВА ФУНКЦІЯ» ТА «ТРУДОВІ ОБОВ'ЯЗКИ» ЗА ТРУДОВИМ ДОГОВОРОМ

Стаття присвячена аналізу співвідношення понять «трудова функція» та «трудова обов'язки» за трудовим договором. Досліджено зміст трудового договору, внесено пропозиції щодо розмежування його умов.

**Ключові слова:** трудовий договір, трудова функція, трудові обов'язки, посада, умови трудового договору.

Статья посвящена анализу соотношений понятий «трудова функция» и «трудова обязанности» по условиям трудового договора. Изучено содержание трудового договора, внесены предложения в отношении его условий.

**Ключевые слова:** трудовой договор, трудовая функция, трудовые обязанности, должность, условия трудового договора.

The article analyzes the co-relation between the concepts «employment functions» and «employment duties» under Labor Agreement. The content of the Labor Agreement has been studied; proposals for demarcation of the Labor Agreement terms and conditions are submitted.

**Key words:** Labor Agreement, employment functions, employment duties, positions, Labor Agreement terms and conditions.

**Вступ.** Трудовий договір є організаційно-правовою формою залучення громадян до праці, є оптимальним способом узгодження інтересів працівника й роботодавця. Чинний Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП) визначає трудовий договір як підставу виникнення трудових відносин. Його укладання є способом реалізації права на працю (ч. 2 ст. 2 КЗпП); він є угодою, за якою працівник зобов'язується виконувати роботу, визначену цим договором (ч. 1 ст. 21 КЗпП); працівник має право реалізувати свої здібності до продуктивної та творчої праці шляхом укладення трудового договору на одному або одночасно на декількох підприємствах, в установах, організаціях (ч. 2 ст. 21 КЗпП).

**Постановка завдання.** В основу угоди про прийом на роботу покладено добровільне волевиявлення сторін. Це пояснюється тим, що під час укладення трудового договору сторони керуються перш за все своїми інтересами, які виникають або змінюються під впливом соціальних та інших факторів. Вираженням їхньої волі є обумовлені сторонами умови, які залежно від досягнення поставленої мети, інтересу сторін можуть бути різноманітними. Дослідженню питання змісту трудового договору приділялося достатньо уваги в юридичній науці. Вагомий внесок у цьому напрямку зробили такі вчені, як М. Александров, В. Андрєєв, К. Абжанов, В. Єрьоменко, В. Жернаков, А. Зайкін, В. Лазор, В. Скобелкін та інші. Однак на сучасному етапі розвитку трудових відносин постало завдання проаналізувати умови трудового договору, як за положеннями чинного трудового законодавства, так і за проектом Трудового кодексу України, та розкрити зміст понять «трудова функція», «трудова обов'язки» шляхом вказівки на основні, істотні ознаки, які відрізняють, розмежовують їх один від одного та інших суспільних явищ.

**Результати дослідження.** У сучасній теорії трудового права загальноновизнаним є розділення умов на ті, які вже встановлено законодавством про працю, колективними договорами, їх називають



похідними (нормативними). Вони не потребують додаткового закріплення в трудовому договорі й встановлюють, наприклад, мінімальний розмір заробітної плати, мінімальну тривалість щорічної відпустки, максимальну тривалість робочого часу тощо. Умови, які визначаються сторонами, називають безпосередніми (договірними) [1, с. 13–14]. Безпосередні умови поділяються на необхідні (обов'язкові) і додаткові (факультативні), їх ще називають ініціативними умовами [3, с. 51].

Необхідними умовами трудового договору вважають такі умови, які є необхідними та достатніми для того, щоб договір вважався укладеним. У наукових дослідженнях із трудового права не має єдиної думки щодо переліку необхідних умов трудового договору. Думки вчених сходилися тільки щодо наявності двох обов'язкових умов: визначення трудової функції працівника та місця роботи. Інші необхідні умови одними авторами визнавалися, іншими – заперечувалися. До них належали умови про час початку роботи, розмір оплати праці, домовленість про сам факт прийняття на роботу. При цьому більшість авторів наполягали на тому, що перелік необхідних умов трудового договору повинен бути, як правило, вичерпним [4, с. 609]. Слід зазначити, що саме такої концепції дотримувались автори проекту Трудового кодексу України, розширивши лише перелік обов'язкових умов трудового договору. На етапі розвитку важливої сфери суспільних відносин щодо формування соціальних фондів, надання пенсій та різного виду допомог, соціальних пільг і соціального обслуговування доцільно доповнити ст. 40 проекту Трудового кодексу України (далі – ТК України) обов'язковою умовою про види й умови соціального страхування, безпосередньо пов'язані з трудовою діяльністю.

У сучасній науковій літературі зустрічається твердження, що до обов'язкових умов трудового договору належить також строк його дії [1, с. 14; 6, с. 150]. В. Лазор не погоджується з такою думкою, вказуючи, що відповідно до ч. 2 ст. 23 Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) строковий трудовий договір укладається тільки у випадках, безпосередньо передбачених законодавством. Якщо в договорі не зазначений строк його дії, то такий договір вважається укладеним на невизначений строк [7, с. 53].

Додаткові (факультативні) умови трудового договору можуть бути різноманітними за характером та призначенням (про суміщення професій та посад, про відрядження, роботу на умовах неповного робочого часу, встановлення індивідуальних умов оплати праці, нерозголошення комерційної таємниці, надання працівникові службового транспортного засобу тощо). Вони не є обов'язковими для конкретизації прав та обов'язків сторін договору. Так, сторони трудового договору вправі пропонувати будь-які умови, посилаючись на передумови їх виникнення, заявляти про безумовну їх необхідність та вимагати їх узгодження. Проте єдина вимога, яка висувається до таких умов, – вони не повинні погіршувати становище працівників, порівняно із законодавством України (ст. 9 КЗпП). Набувши статус «істотних» умов трудового договору, вони підпадають під державний захист у випадку їх невиконання. Для деяких трудових договорів наявність у змісті додаткових умов є обов'язковою. Наприклад, у п. 7 Положення про умови праці надомників від 29 вересня 81 р. зазначено, що у трудовому договорі з надомниками повинні бути найбільш повно викладені як основні, так і додаткові умови, що визначають взаємні зобов'язання сторін.

Слід зазначити, що однією з вагомих причин, яка зумовлює різне бачення питання щодо змісту трудового договору серед науковців, є та обставина, що взагалі перелік умов протягом декількох десятиріч (з моменту прийняття Кодексу законів про працю УРСР в 1971 р.) залишається не визначеним на законному рівні, а тому, як слушно зауважено в науковій літературі, є результатом «доктринального тлумачення ст. 21 КЗпП» [9].

Кодекс законів про працю України до змісту трудового договору включає обов'язки сторін трудового договору: зобов'язання працівника виконувати роботу, визначену угодою, з підляганням внутрішньому трудовому розпорядку та зобов'язання роботодавця виплатити заробітну плату й забезпечити умови праці, передбачені законодавством про працю, колективним договором і угодою сторін. Щодо доповнення цих зобов'язань має місце згадка про суттєві умови праці (ст. 32): визначається правовий режим зміни змісту трудового договору. Слід звернути увагу, що мова йде не про суттєві умови трудового договору, а про суттєві умови праці. Як бачимо, доктринальне тлумачення трудового договору та його легальне закріплення фактично знаходяться в різних вимірах. Позитивним, на нашу думку, моментом є те, що в проекті ТК України (ст. 40) значну увагу приділено умовам трудового договору, їх класифікації на обов'язкові та додаткові. Це спрощує порядок укладення трудового договору, надає можливість працівнику додатково захистити власні трудові права.

Як уже було зазначено вище, перелік умов, що належать змісту трудового договору, як і їх класифікації, є досить різноманітними. Проте більшість дослідників цілком обґрунтовано зазнача-





ють, що однією з «найважливіших умов» [8, с. 93], «головною умовою» [9, с. 70] трудового договору є саме угода сторін про трудову функцію працівника. Адже коло спеціальних трудових обов'язків, які покладено на суб'єкта під час вступу в трудові правовідносини, як правило, виражаються у формі конкретної трудової функції. Від правильної розстановки працівників і змісту виконуваних ними функцій багато в чому залежить сама стійкість трудового правовідношення, оскільки більшість трудових конфліктів, які призводять до розірвання трудових відносин, виникають саме через те, що під час укладення трудового договору трудова функція не була точно визначена.

У трудовому законодавстві ніколи не вживався термін «трудова функція», але в науковій літературі фахівці почали застосовувати поняття «трудова функція» як самостійну правову сутність. Ще у 1950 р. М. Александров зазначав, що громадянин, який вступає на роботу як робітник або службовець, зобов'язується виконувати певну трудову функцію в спільній колективній праці, працюючих на певному підприємстві, в установі, організації, тобто працювати за певною робочою спеціальністю (наприклад, токарь, слюсар тощо) або на певній посаді (бухгалтер, економіст тощо) [5, с. 136].

Довгий час поняття трудової функції визначалося через професію, спеціальність і посаду працівника, були надані визначення зазначених понять. Так, К. Абжанов писав, що умова про трудову функцію працівника породжує право громадянина, з яким укладено трудовий договір, вимагати надання роботи за визначеною спеціальністю, професією та посадою й обов'язок підприємства надати йому таку роботу [10, с. 49]. Після прийняття Основ законодавства СРСР і союзних республік про працю (затверджених Законом СРСР 15 липня 1970 р.) це визначення було відтворено у всіх кодексах про працю.

У подальшому з веденням нових форм організації праці (робота за сумісництвом, у комплексних бригадах) у радянській науці трудового права було поставлено питання про перегляд поняття трудової функції. Була обґрунтована позиція про неспівпадання трудової функції з професією й спеціальністю працівника. Так, А. Пашков і Б. Хрустальов вважали, що вказування на професію (спеціальність) і кваліфікацію працівника є недостатнім критерієм для визначення їхніх обов'язків за трудовим договором. Трудова функція конкретизується не за конкретною спеціальністю, а за видом роботи. Трудова функція – це конкретний обсяг робіт, визначений обов'язками працівника під особисту відповідальність та прийнятий ними під час вступу в трудові правовідносини [11, с. 153–159]. О. Ставцева зазначала, що до трудової функції працівника може належати робота за іншою спеціальністю, кваліфікацією або посадою, якщо це обумовлено трудовим договором (наприклад, під час суміщення професій) [12, с. 109].

У 90-х рр. у вітчизняних наукових дослідженнях трудового права акценти щодо визначення трудової функції зміщуються в бік розширення договірних відносин, реалізації принципу свободи трудового договору під час встановлення трудової функції. Зокрема, до ст. 21 КЗпП, що має назву «Трудовий договір», були внесені зміни, відповідно до яких сторони, укладаючи договір, домовляються з власником або уповноваженим ним органом виконувати роботу, визначену угодою. Словосполучення «про роботу за певною спеціальністю, кваліфікацією або посадою» було видалено й замінено словом «робота». Вищезазначена дефініція зміщує акцент на волю суб'єктів, можливість домовитися про будь-який набір роботи.

Це означає, що в певних випадках, коли сторони дійдуть згоди, обсяг змісту трудової функції працівника може виходити за межі вимог, вказаних у Класифікаторі професій, та відповідного випуску Довідника кваліфікаційних характеристик професій працівників. Поряд із цим у ст. 21 КЗпП України зазначено про межі, у яких роботодавець може використовувати працю працівника. Так, трудовий договір не тільки визначає крайні межі застосування праці, але й конкретизує обов'язки працівника. Отже, трудова функція є вужчим поняттям, ніж «робота». Виходячи із цього, слід зазначити, що визначити трудову функцію працівника в трудових правовідносинах – значить встановити конкретно: що працівник повинен робити, за що повинен відповідати персонально. Це зовсім не означає, що в трудовому договорі повинна бути зазначена кожна операція працівника. Мова йде про конкретизацію трудової функції в розумних межах, встановлених досвідом, практикою.

У максимальній конкретизації обов'язків, покладених на працівника, в особистій відповідальності за доручену справу полягає визначеність трудової функції. Роботодавець за трудовим договором забезпечує умови праці, необхідні для виконання роботи, закріплює за кожним працівником робоче місце, встановлює характер роботи відповідно до спеціальності та кваліфікації працівника. Спеціальність є частиною трудової діяльності в межах певної професії, що всебічно опанована працівни-



ком. Спеціальність є основною ознакою, що характеризує трудову функцію працівника, оскільки вона містить спеціалізацію працюючих за професіями зі специфікою роботи в умовах певного виду діяльності (наприклад, учитель фізики, лікар-терапевт, водій автомобіля, слюсар-сантехнік). Водночас для визначення роботи, яку буде виконувати працівник, необхідно враховувати також кваліфікацію працівника. Кваліфікація – це рівень теоретичних та практичних знань, умінь, навичок за відповідною професією та спеціальністю, який відповідає теоретичному розряду, класу, категорії, науковому ступеню тощо (наприклад, токарь третього розряду, водій першого класу). Посада характеризується певним колом службових обов'язків, повноважень і відповідальністю, що можлива у випадку невиконання обов'язків. У найменуванні посади має місце поділ праці, що склався в певній галузі, на підприємстві чи установі.

Як правило, трудова функція працівника визначається шляхом вказівки в трудовому договорі та наказі про прийняття на роботу на одну з професій, передбачених у Національному класифікаторі професій ДК 003:2010, «Класифікатор професій», затвердженому й введеному в дію наказом Держспоживстандарту від 28 липня 2010 р. № 327. Зміст трудової функції за кожною професією (посадою) визначається Довідниками кваліфікаційних характеристик професій (який був затверджений наказом Міністерства праці та соціальної політики України від 16 лютого 1998 р. № 24), що є нормативними документами, обов'язковими з питань управління персоналом на підприємствах, в установах, організаціях усіх форм власності та видів економічної діяльності. Відповідно до вимог чинного законодавства України й на основі Довідника роботодавця розробляє та затверджує посадові інструкції для керівників, професіоналів та фахівців, враховуючи конкретні завдання та обов'язки, функції, права, відповідальність працівників цих груп та особливості штатного розпису підприємства. Для технічних службовців і робітників у випадку необхідності розробляються робочі інструкції. Періодичне уточнення їхнього змісту повинно забезпечити раціональний розподіл і необхідну кооперацію праці під час виконання нових завдань та обов'язків.

Окремі кваліфікаційні характеристики працівників містять тільки основні або типові завдання й обов'язки, а тому роботодавець може доповнювати посадові інструкції роботами, які є складовими статутів, регламенту технологічних норм, інструкцій та інших нормативних документів, встановлених адміністрацією за погодженням із профспілковим або іншим уповноваженим на представництво трудовим колективом органом.

Разом з тим через принцип визначеності трудової функції роботодавець не має право вимагати від працівника виконання роботи, яка не обумовлена трудовим договором. Навіть у тих випадках, коли виконувана робота не відповідає основній спеціальності працівника, власник підприємства не може його змусити виконувати іншу роботу без його згоди. Саме тому запропоновано розглядати трудову функцію як встановлений узгодженням сторін обсяг трудових обов'язків, який працівник повинен виконувати за визначеною спеціальністю, кваліфікацією, посадою або конкретний вид дорученої роботи. Останнє й визначає можливість роботи за декількома спеціальностями, виконання роботи в тій чи іншій частині трудової функції за конкретною спеціальністю, посадою. Встановлення сторонами трудової функції характеризується принципами: 1) свободи трудового договору (договірний характер встановлення трудової функції), 2) визначеності, 3) стабільності. Зміна трудової функції, згідно із загальним правилом, допускається лише за згодою сторін та в письмовій формі. У випадку розширення трудової функції працівника мають застосовуватися такі відомі й апробовані практикою форми інтенсифікації праці, як «суміщення професій або посад», «розширення зони обслуговування», «збільшення обсягу виконання роботи», «виконання обов'язків відсутнього працівника» та ін. У такому випадку, на нашу думку, слід письмово закріплювати в трудовому договорі (контракті) повний (вичерпний) перелік обов'язків працівника щодо конкретної роботи. А форму укладення договору, де трудова функція визначається в такий спосіб, слід встановити в ч. 1 ст. 24 КЗпП України як виключно письмову.

Слід зазначити, що трудові правовідносини є двосторонніми, де кожна сторона бере на себе визначенні не лише договором, а й законом трудові обов'язки. Їхній зміст залежить від характеру й особливостей виробництва, виду трудової діяльності та ролі, яка покладається на кожну зі сторін у процесі трудової діяльності. Поняття «трудова функція» й «трудова функція» не є тотожними. Поняття «трудова функція» є ширшим, ніж «трудова функція». Трудова функція охоплює коло робіт, які виконує кожен працівник під час укладення трудового договору. Трудові обов'язки, на відміну від трудової функції, регулюються, крім трудового договору, правилами внутрішнього трудового розпорядку, посадовими інструкціями та іншими нормами. Такої думки дотримуються В. Жернаков та



В. Срьоменко. Науковці вважають, що під трудовою функцією працівника слід розуміти коло обов'язків із конкретної спеціальності. Що стосується інших обов'язків, то, на думку вчених, вони виходять за межі трудової функції й належать до загальних обов'язків, які повинні виконувати всі працівники, залучені до суспільної праці [2, с. 62].

Трудові обов'язки працівника – об'єкт, на який направлені фізичні та розумові здібності людини. Оскільки він є не абстрактним, а регламентований нормами права, то воля й думки працівника повинні відповідати встановленому порядку на цьому підприємстві. Іншими словами, працівник, приймаючи обов'язки трудової функції, не може виконувати її належним чином, не погоджуючи свої дії з раніше встановленим трудовим розпорядком. Якщо трудова функція відповідає на питання «що робити?», то трудові обов'язки – «як, яким чином виконувати?». Трудова функція є змістом трудової діяльності працівника, формою такого змісту є трудові обов'язки. Тому поняття трудові обов'язки значно ширше трудової функції: останнє є лише частиною (елементом) трудових обов'язків.

Складовими частинами трудового обов'язку є виконання визначеної трудової функції; додержання норм технологічного процесу, методів і прийомів безпечного ведення робіт; використання у випадку необхідності засобів попередження й усунення природних і непередбачуваних виробничих негативних явищ (пожежа, аварія, повінь тощо); вжиття заходів для покращення умов праці, встановлених трудовим та колективним договором і правилами внутрішнього трудового розпорядку; дотримання встановленого режиму робочого часу; виконання розпоряджень керівника підприємства, пов'язаних із виконанням обов'язків за трудовим договором тощо. Особливістю трудових обов'язків у трудових правовідносинах є їхній рухомий характер. Вони можуть змінюватися, доповнюватися, розвиватися, ускладнюватися. Такий розвиток передусім відбувається в результаті зміни трудових правовідносин. Проте трудові обов'язки під час зміни трудових правовідносин повністю не оновлюються, а змінюються лише окремі їхні частини. В одному випадку це відбувається в процесі розвитку трудової функції, в іншому – у випадку зміни умов праці. Наприклад, працівника-водія перевели працювати в сторожову охорону. Змінилися умови трудового договору, змінилися і його трудові обов'язки. Якщо раніше він зобов'язаний був виконувати вимоги технічних правил, інструкцій із використання та експлуатації службового транспорту, то зараз в основу його діяльності покладено правила дотримання караульної служби. Незважаючи на це, окремі елементи трудових обов'язків залишаються незмінними: дотримання трудового розпорядку, загальних правил поведінки (наприклад, не палити в забороненому місці, бережливо ставитися до майна підприємства тощо). Тобто ні розвиток трудової функції, ні зміна умов трудових правовідносин не можуть повністю змінити трудові обов'язки працівника: змінюються лише їх елементи, а особливо найбільш рухома її частина – трудова функція. Останні елементи трудових обов'язків залишаються сталими, вони є обов'язковими для працівника протягом дії трудового договору.

**Висновки.** Таким чином, трудові обов'язки є сукупністю визначених дій працівника, встановлених трудовим договором (тобто особисте виконання конкретної роботи, прямо пов'язаної з трудовою функцією) та правовим (локальними) нормами, націлених на належне виконання роботи, наказів і розпоряджень керівника підприємства, установи, організації з додержанням визначених загальних правил поведінки (тобто, додержання загальних обов'язків дисципліни праці). Конкретизація спеціальних обов'язків працівника в кожному випадку виражена у формі трудової функції з врахуванням особистих професійних якостей і можливостей окремого працівника (суб'єктивна сторона) та тарифно-кваліфікаційної характеристики робіт, які підлягають виконанню (об'єктивна сторона).

#### Список використаних джерел:

1. Бойко М.Д. Трудовий договір: теорія і практика: навчально-практичний посібник / М.Д. Бойко. – К. : Атака, 2009. – 308 с.
2. Жернаков В.В. К вопросу о понятии и содержании трудовой функции / В.В. Жернаков, В.В. Еременко // Вопросы укрепления социалистической законности и правопорядка. Усиление охраны прав и законных интересов граждан в условиях перестройки социалистического общества: сб. науч. трудов. – К. : Истина, 1989. – С. 61–65.
3. Парпан Т.М. Про місце роботи та робоче місце працівника як умови трудового договору / Т.М. Парпан // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 6. – С. 51–53.
4. Лушникова М.В. Очерки теории трудового права / М.В. Лушникова, А.М. Лушников. – СПб. : Юрид. центр «Пресс», 2006. – 940 с.



5. Советское трудовое право : [учебник] / Н.Г. Александров, В.М. Догадов, А.Е. Пашерстники др. – М. : Госюриздат, 1949. – 431 с.
6. Трудовое право Украины / под ред. Г.И. Чанышевой, Н.Б. Болотиной. – Х. : Одиссей, 1999. – 480 с.
7. Лазор В.В. Теоретические и социальные аспекты сущности трудового договора и порядок разрешения споров при невыполнении его условий : [монография] / В.В. Лазор. – Луганськ : Вид-во СНУ ім. В. Даля, 2002. – 250 с.
8. Ершов В.В. Трудовой договор / В.В. Ершов, В.А. Ершова. – М. : Дело, 1999. – 352 с.
9. Трудовое право в вопросах и ответах : [учебно-справочное пособие] / под ред. В. В. Жернакова. – Х. : Одиссей, 2004. – 624 с.
10. Абжанов К.Г. Трудовой договор по советскому трудовому праву / К.Г. Абжанов. – М. : Госюриздат, 1964. – 192 с.
11. Пашков А.С. Обязанность трудиться по советскому праву / А.С. Пашков, Б.Ф. Хрусталева – М. : Юрид. литература, 1970. – 191 с.
12. Ставцева А.И. Правовые вопросы перераспределения трудовых ресурсов / А.И. Ставцева. – М. : Юрлит, 1974. – 160 с.

**ХИМЕНКО О. А.,**  
доцент кафедри цивільного,  
господарського,  
адміністративного права та процесу  
(*Чернігівський національний  
технологічний університет*)

УДК 005.95/96:349.22

## ПРАВОВА ПРИРОДА ВІДНОСИН З ОРГАНІЗАЦІЇ ТА УПРАВЛІННЯ ПРАЦЕЮ

У статті проводиться докладний аналіз елементів відносин з організації та управління працею, визначається місце й роль таких правовідносин у системі трудового права України, визначаються їх правова сутність.

**Ключові слова:** *право на працю, правовідносини з організації та управління працею, соціальний діалог, зміст правовідносин, елементи правовідносин, суб'єкти правовідносин, об'єкти правовідносин, трудовий колектив, колективні відносини.*

В статье проводится подробный анализ элементов отношений по организации и управлению трудом, определяется место и роль таких правоотношений в системе трудового права Украины, определяется их правовая сущность.

**Ключевые слова:** *право на труд, правоотношения по организации и управлению трудом, социальный диалог, содержание правоотношений, элементы правоотношений, субъекты правоотношений, объекты правоотношений, трудовой коллектив, коллективные отношения.*

The article is a detailed analysis of the elements of relationship with the organization and management of labor is determined by the place and role of these relationships in the system of labor law Ukraine, defining their legal nature.

**Key words:** *right to work, relationship with the organization and management of work, social dialogue, meaning of legal elements of relationships, legal entities, objects, relations, labor collective, collective relations.*

**Вступ.** Проблема прав людини була й залишається основною для філософії та юриспруденції. Надзвичайно актуальною вона є й для сфери відносин з управління та організації праці. Без людини права не існує, проте воно не може існувати й у межах сприяння окремій особистості. Навіть якщо





припустити, що метою права є не людина, а суспільство й держава, все одно як дія права, так і його оцінювання можливі лише через окрему людську особистість. Те саме спостерігається у відносинах з організацією й управлінням працею: право, хоч і конститується через соціальні інститути, отримує через них правовий зміст, проте основним правовим діячем залишається людина. Вона своєю особистістю, ставленням до навколишнього світу, своїми діями й поведінкою входить у царину права, створює та перетворює її, користується її благами [1, с. 6].

Організаційно-правові зв'язки пронизують весь предмет трудового права [2, с. 16–20], через що організаційно-управлінські відносини варто розглядати як комплексне збірне поняття, яким оперують у сфері науки трудового права для позначення форми й процесу використання найманої праці як за індивідуально-договірною, так і колективно-договірною регулювання умов праці.

**Постановка завдання.** З огляду на дискусійність питання про зміст організаційно-управлінських відносин метою статті є визначення правової природи та місця цих відносин у трудовому праві.

**Результати дослідження.** Управління – складна багатовимірна категорія, що характеризується багатьма чинниками. Залежно від конкретного аспекту її розгляду окремі дослідники пропонують її різноманітні дефініції.

Конструкція «управління як вид практичної діяльності» вирізняється такими сутнісними характеристиками: 1) управління – це один зі специфічних видів людської діяльності, що відрізняє його від інших видів; 2) головною його формою є вплив відповідних суб'єктів на об'єкт управління; 3) як вид діяльності управління здійснюється безперервно в часі й просторі; 4) воно здійснюється як процес у чіткій структурно-логічній послідовності окремих його етапів; 5) управлінська діяльність завжди підпорядкована конкретним цілям; 6) як вид практичної діяльності управління завжди характеризується певним результатом; 7) управлінська діяльність потребує раціонального використання необхідних ресурсів [3, с. 268].

Організаційна діяльність – винятково важливий вид управлінської праці, найважливіша функція управління. Однак немає підстав зводити до організації всю управлінську роботу, куди входить і розроблення мети, і вироблення суспільної доктрини та стратегій розвитку, що багато в чому визначає зміст самої організаційної праці.

Правові відносини, які виникають між адміністрацією підприємства та трудовим колективом або його представником (профкомом) із приводу участі в управлінні працею, визначаються як організаційно-управлінські [4, с. 50]. Вони складаються в процесі організації й управління колективною працею, участі виборних профспілкових органів і трудових колективів у встановленні належних умов праці, застосування чинного трудового законодавства. Мета цих відносин – вироблення та прийняття локальних нормативно-правових актів і рішень з удосконалення організації, нормування, оплати й охорони праці тощо. Вони пов'язані з розробленням, укладенням і виконанням колективних договорів, інших соціально-партнерських угод (генеральних, галузевих, регіональних, тарифних) [5, с. 9].

Якщо трудові правовідносини опосередковують застосування праці окремих осіб, то організаційно-управлінські спрямовані на організацію й управління колективною працею. Це одна з принципів відмінностей, що дає підставу розглядати їх як відносно самостійні в системі правовідносин трудового права. Ці правовідносини також спрямовані на впорядкування не лише трудових, а й усієї системи відносин, що становлять предмет цієї галузі права. Від них тієї чи іншою мірою залежить можливість їх появи, розвитку та припинення. Наприклад, вони впливають на відносини з професійної підготовки й підвищення кваліфікації кадрів безпосередньо на виробництві, коли в підборі кандидатів для направлення на підвищення кваліфікації та навчання іншій професії бере участь колектив, із наглядом за охороною праці, заслуховуючи звіт адміністрації, тощо [6, с. 9]. Як зауважує Д.О. Карпенко, сутністю організаційно-управлінських правовідносин є врегулювання питань організації й оплати праці, її охорони, що стосуються трудових колективів, галузей народного господарства чи регіонів країни, а отже – і конкретного робітника та службовця [7, с. 51].

Організаційно-управлінські правовідносини органічно пов'язані з трудовими та зумовлені ними. Разом з останніми й деякими іншими правовідносинами вони утворюють єдину систему у сфері трудового права. Постаючи з трудових, вони своєю чергою впливають на них. Існує також зворотний зв'язок – залежність трудових правовідносин від відносин з організацією та управлінням працею, які спрямовані на відносини, що формуються в процесі праці; їх А.Є. Пашерстник назвав «порядком проведення праці» [8, с. 58].

Відносини з організацією та управлінням працею виникають у трудовому процесі, проте безпосередньо трудовими правовідносинами вони не є. Як похідні від трудових, вони постають із них та





існують лише завдяки їм. Якщо ж називати їх колективно-трудовами, то ми, так би мовити, «відірвемо» форму від змісту. А оскільки форма й зміст – дві сторони одного явища, розірвати які не можливо, повинно йтися про різні явища [9, с. 53]. Існує три види організаційно-управлінських правовідносин у сфері праці: а) працівника, трудового колективу з роботодавцем, його адміністрацією з організації праці та управління нею; б) профспілкового органу з роботодавцем, його адміністрацією щодо захисту трудових прав працівників; в) соціально-партнерські з колективних переговорів і щодо укладення колективних договорів та угод на державному, галузевому, регіональному й територіальному рівнях і в організації.

Названі види організаційно-управлінських правовідносин спрямовані на поліпшення умов праці, розвиток виробничої демократії в управлінні організаціями, захист трудових прав працівників і на консенсус у цих питаннях між представниками працівників і роботодавцями та адміністрацією [10, с. 82]. Об'єктом усіх цих видів організаційно-управлінських правовідносин є соціально-економічні інтереси, питання організації й оплати праці, її охорони, тобто вони стосуються матеріальних інтересів як трудових колективів, так і цілої галузі або регіону країни та кожного окремого працівника.

У правовій науці аксіоматичним є уявлення, що безсуб'єктних відносин не може існувати. За виявлення кола суспільних відносин, які становлять предмет тієї чи іншої галузі права, цим самим і визначається коло суб'єктів останньої [11, с. 253]. Напевно, з урахуванням вищесказаного Ю.П. Орловський і робить висновок, що суб'єкти трудового права – це учасники суспільних відносин, які становлять предмет трудового права [12, с. 460]. У науковій правовій літературі склалася думка, що суб'єкти трудового права за кількісною ознакою поділяються на індивідуальні й колективні. При цьому до індивідуальних належать працівники й роботодавці – фізичні особи, а до колективних – юридичні особи, профспілки, трудові колективи, державні органи [13, с. 108, 109].

Звернімося до окреслення кола суб'єктів, яке запропонували С.М. Прилипка та О.М. Ярошенко. Науковці зазначають, що під час з'ясування кола суспільних відносин, які становлять предмет тієї чи іншої галузі права, визначається також коло суб'єктів останньої. Предметом трудового права, як відомо, є трудові відносини та пов'язані з ними. Включення останніх до предмета пояснюється тим, що вони спрямовані на забезпечення нормального функціонування трудових, а тому їх існування без трудових відносин позбавлене будь-якого змісту.

Відповідно, можна виділити два рівні суб'єктів трудового права: основний і неосновний. Основними суб'єктами трудового права є сторони трудових правовідносин – працівники й роботодавці. Неосновні суб'єкти поділяються на похідних і допоміжних [14, с. 83].

На підставі наведеного та з урахуванням позицій Г.І. Чанишевої [15, с. 37], І.Я. Кисельова [16, с. 92] можна дійти висновку, що організаційно-управлінські відносини у сфері праці, як правило, є колективними, а суб'єкти, які беруть участь у них, також колективними, неосновними, допоміжними.

Думки ж правознавців щодо видів організаційно-управлінських правовідносин розділилися. На думку В.Н. Толкунової та К.Н. Гусова, останні бувають трьох видів: а) правовідносини трудового колективу з роботодавцем і його адміністрацією; б) правовідносини профспілкового органу з роботодавцем і його адміністрацією; в) соціально-партнерські відносини на вищому рівні, порівняно з організацією [17, с. 123].

Л.А. Сироватська виокремлює у сфері трудового права організаційно-управлінські та соціально-економічні правовідносини [18, с. 90]. О.В. Смирнов організаційно-управлінські правовідносини не поділяє на види, а визнає особливим їх видом соціально-партнерські правовідносини [16, с. 374].

У проєкті Трудового кодексу України слід закріпити положення щодо рівності сторін трудових правовідносин (роботодавця та працівника), оскільки, наприклад, фізична особа-підприємець користується працею найманих осіб як сторона трудового договору, зобов'язана створити працівникові відповідні умови праці, оплату заробітку, надання відпусток тощо.

Серед основних завдань трудового законодавства одним із першочергових названо організацію праці й управління працею працівників. Такі організаційно-управлінські відносини супроводжують трудові з моменту їх виникнення. Тому важливо визначити правову основу та правовий механізм організації й управління праці, а також нормативні акти, які супроводжують і забезпечують їх. Мета організаційно-управлінських правовідносин – підготовка й прийняття актів (рішень) з удосконалення організації праці, нормативного встановлення й застосування чинних умов останньої [19, с. 29]. У них реалізується правовий статус трудових колективів як суб'єктів трудового права, а також профспілок і роботодавців.



Виступаючи у двох суб'єктних різновидах (роботодавець – трудовий колектив, роботодавець – профком організації), досліджувані правовідносини виражають дію демократії – безпосередньої виробничої або опосередкованої. Водночас вони виражають пріоритет управлінських повноважень роботодавця (власника майна підприємства, підприємця).

Хоч організаційно-управлінські правовідносини пов'язані з трудовими, більше того, не можуть існувати без них, вони водночас є самостійними. Насамперед вони різні за змістом. Зміст трудових відносин становить індивідуальна трудова діяльність, відносини, що складаються між працівником і підприємством у зв'язку з безпосереднім виробництвом матеріальних чи духовних благ у певній організації. Зміст організаційно-управлінських відносин становлять відносини з визначення й застосування умов праці, з управління виробництвом.

Проектами Трудового кодексу України до організаційно-управлінських включено відносини щодо реалізації права на працю, працевлаштування, умов праці, організації й управління працею, професійного навчання, перепідготовки та підвищення кваліфікації, забезпечення договірного регулювання умов праці, відповідальності роботодавців і працівників, вирішення трудових спорів, нагляду й контролю за дотриманням трудового законодавства, розв'язання індивідуальних і колективних трудових спорів, інших питань, визначених кодексом.

Перелічені відносини віддзеркалюють самостійність предмета трудо-правової галузі. Сказане насамперед стосується трудових відносин, які виникають у зв'язку з виконанням працівником функціональних обов'язків, визначених роботодавцем. До інших відносин із праці норми трудового права можуть застосовуватися за аналогією [17, с. 29].

За належної організації праці й управління нею працівникові мають бути створені відповідні умови для належного виконання своїх конкретних трудових обов'язків [20, с. 12].

Управління на рівні окремого підприємства завжди є виробничим, трудовим процесом, що характеризується безпосереднім зв'язком робочої сили (робітників) із засобами виробництва. За цих умов управлінська діяльність адміністрації становить різновид виробничої праці, тому що адміністрація, виконуючи об'єктивно зумовлену колективним характером праці функцію її управління, водночас виконує функцію сукупного робітника і в цьому розумінні є його органом.

Типовим різновидом організаційно-управлінських відносин у сфері праці є на сьогодні відносини, пов'язані з розробленням, прийняттям і виконанням колективних договорів та угод (генеральних, галузевих (тарифних) і спеціальних). Вони діють в організаціях незалежно від форм їхньої власності, відомчої належності та кількості працівників.

Що стосується організаційно-управлінських відносин, які опосередковують спільну, колективну працю працівників підприємства, у ній беруть участь і самі колективи працівників, їх органи, профспілки тощо. Саме тому відповідні організаційно-управлінські відносини, шляхи й засоби досягнення поставлених ними цілей має визначати саме підприємство, обираючи оптимальні для конкретних умов варіанти управління за рахунок особистої й колективної ініціативи. Компетенція й повноваження трудового колективу та його виборного органу визначаються в статуті підприємства, як і орган, який має право представляти інтереси трудового колективу (його рада, рада підприємства, профспілковий орган тощо) [21, с. 103].

Такий висновок побічно підтверджується внесенням до законодавства про працю норм, що регулюють різноманітні аспекти самоврядування трудового колективу у сфері праці. Хоча до проекту Трудового кодексу України, на відміну від чинного КЗпП України, не внесено трудовий колектив до розряду суб'єктів трудового права, все ж він залишається активним учасником трудових відносин.

Особливим видом організаційно-управлінських правовідносин є соціально-партнерські правовідносини. Їх змістом є права й обов'язки суб'єктів соціального партнерства щодо процесу ведення колективних переговорів та укладення соціально-партнерських угод. У свою чергу ним визначаються права й обов'язки кожного партнера, а також контроль за дією конкретної угоди [22, с. 188].

Колективні переговори провадяться з метою укладення колективних договорів та угод. За їх результатами укладаються колективні договори й угоди на різних рівнях: а) на національному рівні – генеральна угода; б) на рівні галузевому – галузеві (міжгалузеві); в) на територіальному рівні – територіальні; г) на рівні локальному – колективні договори.

Зміст організаційно-управлінських відносин суттєво впливає на обсяг правомочностей та обов'язків сторін основних трудових правовідносин, оскільки саме він визначає умови праці, організацію її оплати та інші питання, що зачіпають інтереси працівників конкретного підприємства



(установи, організації). Конкретним носієм відповідних зобов'язань є переважно адміністрація, хоча й трудовий колектив може взяти на себе певні обов'язки, які зазвичай мають додатковий характер щодо встановлених законом (наприклад, скорочення строку для виконання виробничих завдань тощо).

**Висновки.** Отже, відносини з організації та управління працею є складовою частиною предмета трудового права. Однак якщо трудові правовідносини опосередковують застосування праці працівників, то організаційно-управлінські спрямовані на організацію та управління колективною працею. Це одне з принципових відмінностей, що дає підставу розглядати їх як відносно самостійні в системі правовідносин трудового права.

Аналізовані нами правовідносини спрямовані на впорядкування не лише трудових, а й усієї системи відносин, що становлять предмет трудового права. Від них так чи інакше залежить можливість їх появи, розвитку й припинення, а в умовах переходу до ринкової економіки їх значення відчутно посилюється.

#### Список використаних джерел

1. Поляков А.В. Человек и его права / А.В. Поляков // Правоведение. – 2012. – № 2(301). – С. 6–13.
2. Трудовое право России : [учебник] / под ред. С.П. Маврина, Е.Б. Хохлова. – М. : Норма, 2002. – 420 с.
3. Поканевич Ю.В. До уточнення поняття «управління як особливого виду людської діяльності» / Ю.В. Поканевич // Фінансові послуги та розвиток суб'єктів господарювання в Україні : матеріали всеукр. наук.-практ. конф. молодих вчених, магістрів і студ. старших курсів (7 лютого 2008 р.). – Х. : ХІФ УДУФМТ, 2008. – С. 265–268.
4. Правовое регулирование труда в развитом социалистическом обществе / [А.С. Пашков, Б.Ф. Хрусталева, Е.В. Магницкая и др.] ; под ред. А.С. Пашкова. – Л. : Изд-во Ленинградского ун-та, 1984. – 256 с.
5. Грузінова Л.П. Трудове право України : [навч посібник] / Л.П. Грузінова, В.Г. Короткій. – К. : МАУП, 2003. – 128 с.
6. Смирнов О.В. Эффективность правового регулирования организации труда на предприятии / О.В. Смирнов. – М. : Юридическая литература, 1968. – 184 с.
7. Карпенко Д.О. Основы трудового права : [навч. посібник] / Д.О. Карпенко. – К. : А.С.К., 2003. – 656 с.
8. Пашерстник А.Е. Теоретические вопросы кодификации общесоюзного законодательства о труде / А.Е. Пашерстник ; отв. ред. А.С. Краснопольский. – М. : Изд-во АН СССР, 1955. – 231 с.
9. Уткин А.А. Организационно-управленческие правоотношения в сфере труда / А.А. Уткин // Правоведение. – 1988. – № 2. – С. 50–56.
10. Сафонов В.А. Про деякі принципи регулювання трудових відносин / В.А. Сафонов // Держава і право. – 1996. – № 7 – С. 82–87.
11. Курс российского трудового права : в 3 т. / под ред. Е.Б. Хохлова. – СПб. : Изд-во СПбГУ, 1996. – Т. 1 : Общая часть. – 1996. – 573 с.
12. Словарь по трудовому праву / отв. ред. проф. Ю.П. Орловский. – М. : БЕК, 1998. – 600 с.
13. Прилипко С.М. Трудове право України : [підручник] / С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко. – 2-ге вид., перероб. і допов. – Х. : ФІНН, 2009. – 540 с.
14. Трудове право : [підручник для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / [В.В. Жернаков, С.М. Прилипко, О.М. Ярошенко та ін.] ; за ред. В.В. Жернакова. – Х. : Право, 2012. – 496 с.
15. Чанишева Г.І. Колективні відносини у сфері праці: теоретико-правовий аспект : [монографія] / Г.І. Чанишева. – О. : Юридична література, 2001. – 280 с.
16. Киселев И.Я. Сравнительное и международное трудовое право : [учебник для вузов] / И.Я. Киселев. – М. : Дело, 1999. – 728 с.
17. Гусов К.Н. Трудовое право России : [учебник] / К.Н. Гусов, В.Н. Толкунова. – 2-е изд., доп., испр. – М. : Юрист, 1999. – 480 с.
18. Сыроватская Л.А. Трудовое право : [учебник] / Л.А. Сыроватская. – М., 1995. – 360 с.
19. Рофе А.И. Организация та нормирование труда : [учебник для вузов] / А.И. Рофе. – М. : МИК, 2001. – 368 с.
20. Венедиктов В.С. Трудове право України (Загальна частина) : [навч. посібник] / В.С. Венедиктов. – Сімферополь : ДОЛЯ, 2004. – 164 с.
21. Яремчук О.С. Проблеми дефініції трудового колективу напередодні прийняття нового Кодексу про працю України / О.С. Яремчук // Право України. – 2003. – № 12. – С. 103.
22. Чанишева Г.І. Участь працівників в управлінні підприємством як форма соціального партнерства / Г.І. Чанишева // Законодавство України: проблеми вдосконалення : збірник наук. праць. – Вип. 7. – К. : Ін-т законодавства ВРУ, 2001. – С. 188.



**ШАБАНОВ Р. І.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільно-правових  
дисциплін, господарського  
та трудового права юридичного факультету  
(Харківський національний педагогічний  
університет імені Г. С. Сковороди)

УДК 349.2

### СПЕЦИФІКА ЗМІСТУ ПРАВА НА ЗАЙНЯТІСТЬ У НОВІТНІХ ЕКОНОМІЧНИХ ТА СОЦІАЛЬНИХ УМОВАХ

Досліджено проблеми розуміння змісту права на зайнятість у новітніх економічних та соціальних умовах. Аргументовано, що право на зайнятість являє собою право економічно активного населення на сприяння та забезпечення повної, вільно обраної та ефективною зайнятості. Зміст права на зайнятість складається з права на сприяння зайнятості населення та права на забезпечення зайнятості населення.

**Ключові слова:** право на зайнятість, право на працю, сприяння зайнятості населення, забезпечення зайнятості населення.

Исследованы проблемы понимания содержания права на занятость в новейших экономических и социальных условиях. Аргументировано, что право на занятость представляет собой право экономически активного населения на содействие и обеспечение полной, свободно избранной и эффективной занятости. Содержание права на занятость состоит из права на содействие занятости населения и права на обеспечение занятости населения.

**Ключевые слова:** право на занятость, право на труд, содействие занятости населения, обеспечение занятости населения.

The problems of understanding the meaning of the right to employment in a latest economic and social condition are investigated. Author argues that the right to employment is a right of the economically active population to promote full, freely chosen and effective employment. The content of the right to employment includes the right to promote employment and the right to guaranty employment.

**Key words:** right to employment, right to work, promotion of employment, guaranteed employment.

**Вступ.** У радянські часи категорія «зайнятість» майже не використовувалася у вітчизняних наукових правознавчих дослідженнях. Це пояснювалось існуванням принципу загальності праці як головного принципу ліквідації безробіття. Гарантоване забезпечення права на працю кожному громадянину вважалось підтвердженням відсутності за соціалізму проблем зайнятості. Звідси й відсутність права на зайнятість у радянській науці та законодавстві, яке повністю поглиналося гарантованим правом на працю. Натомість у ч. 1 ст. 43 Конституції України зазначається: «Кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується» [1, ст. 43]. У цій нормі права Конституція України визначила новий підхід до розуміння права на працю: воно встановлене саме як право людини, а не як її обов'язок. Звідси – поява розрізнення права на працю та права на зайнятість. І якщо право на працю – це природне й об'єктивне право людини, яке виявляє її особисті можливості, здібності до праці, то право на зайнятість – це цілком позитивне та суб'єктивне право, закріплюване з метою втілення в дійсність права на працю, дотримуючись його основних принципів. З останнього твердження виникає проблема про пошук змісту права на зайнятість.



**Постановка проблеми.** Автор має на меті дослідження основних аспектів розуміння змісту права на зайнятість у новітніх економічних та соціальних умовах.

**Результати дослідження.** Право на зайнятість, як зазначає О.В. Собченко, є складовою частиною системи, що об'єднує всі права й свободи, які існують у сфері праці, в основі якої лежить право на працю. При цьому право на зайнятість визначається як абсолютне суб'єктивне право громадян вільно розпоряджатися своїми здібностями до праці, що включає право громадян на державне сприяння зайнятості та право деяких категорій громадян на забезпечення зайнятості [2, с. 13].

З позиції науковця варто виділити, що в зміст права на зайнятість О.В. Собченко вкладає два права: право на сприяння зайнятості та право на забезпечення зайнятості. Означеними складовими оперує Закон України «Про зайнятість населення», щоправда, не визначаючи їх ознаки та використовуючи в однакових контекстах то категорію «забезпечення», то категорію «сприяння». Наприклад, у ст. 15 Закону України «Про зайнятість населення» метою державної політики у сфері зайнятості визнається «забезпечення рівних можливостей особам у реалізації їх права на працю та сприяння підвищенню професійного рівня працездатного населення відповідно до суспільних потреб» [3]. Стаття 24 Закону України «Про зайнятість населення» серед заходів щодо сприяння зайнятості населення визнає «забезпечення відповідності рівня професійної кваліфікації працездатних осіб потребам ринку праці» [3]. У Законі України «Про професійний розвиток працівників» від 12 січня 2012 р. № 4312-VI метою державної політики у сфері професійного розвитку працівників є підвищення їх конкурентоспроможності відповідно до суспільних потреб шляхом сприяння роботодавцю в ефективному використанні праці та забезпеченні досягнення належного професійного рівня працівниками [4]. Програма сприяння зайнятості населення та стимулювання створення нових робочих місць на період до 2017 р., затверджена постановою Кабінету Міністрів України від 15 жовтня 2012 р. № 1008 [5], оперуючи у власній назві терміном «сприяння», у положеннях Плану заходів щодо сприяння зайнятості населення та стимулювання створення нових робочих місць використовує, окрім вищевказаної, категорії «забезпечення», «удосконалення», «стимулювання», «розроблення», «затвердження» тощо. Варто підкреслити також, що ні чинний Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП) [6], ні проект Трудового кодексу України [7] не передбачають серед заходів реалізації права на зайнятість «сприяння», говорячи виключно про «забезпечення права громадян на працю» (ст. 5-1 КЗпП) і «забезпечення повної і продуктивної зайнятості працівників та їх захисту від безробіття» (п. 5 ч. 1 ст. 3 проекту Трудового кодексу України).

У цьому контексті чітка невизначеність законодавця в заходах (коли варто сприяти, а коли необхідно забезпечувати), які він впроваджує в нормативно-правові акти, може створити проблеми в процесі реалізації права на зайнятість. Тому виникає потреба у визначенні сутності категорій «сприяти» й «забезпечувати» та внесенні відповідно до цього конкретики й рівноваги в існуючий механізм реалізації права на зайнятість.

Якщо звернутися до словникових джерел, то дієслово «забезпечити» визначається так: 1) надати кому-небудь достатні матеріальні засоби до життя; 2) постачати що-небудь у потрібних розмірах; 3) гарантувати, зробити що-небудь правильним, безсумнівним; 4) захистити, оберегти від чогось [8, с. 600]. Своєю чергою «сприяння» тлумачиться так: 1) допомога, підтримка в якій-небудь справі, у якій-небудь діяльності; 2) взяття діяльної участі в справах кого-небудь із метою полегшити, допомогти, підтримати в якій-небудь діяльності [9, с. 17]. З наведених трактувань неважко помітити, що термін «забезпечення» уявляється більш суворим і зобов'язуючим, юридично значимішим, ніж термін «сприяння». Останній змістовно носить дещо допоміжний характер.

Щодо тлумачення категорії «забезпечення зайнятості», то Л.А. Андрєєва та О.М. Медведєв розглядають її як сукупність економічних, соціальних, організаційно-правових та інших заходів, що сприяють досягненню задоволення потреби працездатного населення у сфері суспільної й особистої праці, у формах, які не суперечать законодавству, спрямовану на отримання заробітку (трудового доходу) або іншої винагороди [10]. Поняття ж «сприяння зайнятості» міститься в Законі Таджикистану «Про сприяння зайнятості населення», де в ст. 1 визначається як «заходи, покликані сприяти поновленню зайнятості безробітних громадян і розширенню їх можливостей із працевлаштування. До переліку таких заходів входять надання допомоги в пошуку роботи, професійна підготовка та перепідготовка безробітного населення, сприяння індивідуальній трудовій діяльності, підтримка діяльності підприємств малого та середнього підприємництва, інші види заходів зі сприяння зайнятості населення» [11].





Тобто етимологічно «забезпечення» у сфері зайнятості являє собою надання громадянам необхідної кількості роботи, гарантій з отримання цієї роботи та її збереження, а «сприяння» є насамперед створенням державою умов для отримання роботи, професійного розвитку та підвищення конкурентоздатності на ринку праці. Тому коли в Законі України «Про зайнятість населення» йдеться про сприяння зайнятості населення, у тому числі в сільській місцевості та на депресивних територіях, або сприяння зайнятості молоді на перших робочих місцях, мається на увазі, що держава не бере на себе обов'язку створити нові робочі місця в сільській місцевості або надати молоді необхідну роботу, а лише створює стимули, умови для економічної активності певних категорій населення.

Так, відповідно до ст. 14 Закону України «Про зайнятість населення» до категорій громадян, які мають додаткові гарантії в сприянні зайнятості, належать такі: 1) один із батьків або особа, яка їх замінює, має на утриманні дітей віком до 6 років, виховує без одного з подружжя дитину віком до 14 років або дитину-інваліда, утримує без одного з подружжя інваліда з дитинства (незалежно від віку) та (або) інваліда I групи (незалежно від причини інвалідності); 2) діти-сироти та діти, позбавлені батьківського піклування, особи, яким виповнилося 15 років та які за згодою одного з батьків чи особи, яка їх замінює, можуть, як виняток, прийматися на роботу; 3) особи, звільнені після відбуття покарання або примусового лікування; 4) молодь, яка закінчила або припинила навчання в загальноосвітніх, професійно-технічних і вищих навчальних закладах, звільнилася зі строкової військової або альтернативної (невійськової) служби (протягом шести місяців після закінчення або припинення навчання чи служби) та яка вперше приймається на роботу; 5) особи, яким до настання права на пенсію за віком відповідно до ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування» залишилося 10 і менше років; 6) інваліди, які не досягли пенсійного віку, встановленого ст. 26 Закону України «Про загальнообов'язкове державне пенсійне страхування»; 7) особи, яким виповнилося 15 років та які за згодою одного з батьків або особи, яка їх замінює, можуть, як виняток, прийматися на роботу [3].

«Гарантії в сприянні» для цих категорій громадян України можуть бути виражені, наприклад, у запровадженні стимулів для стажування на підприємствах, в установах та організаціях незалежно від форми власності, виду діяльності та господарювання фізичних осіб, які застосовують найману працю, молоді, яка навчається; у стимулюванні діяльності роботодавців, спрямованої на створення нових робочих місць та працевлаштування безробітних; у створенні умов для самозайнятості населення та підтримці підприємницької ініціативи, створенні умов для активного пошуку роботи безробітними, сприянні зайнятості інвалідів (п. п. 2, 3 ч. 1 ст. 24, п. п. 2, 3, 4, 5 ч. 2 ст. 24 Закону України «Про зайнятість населення»). Натомість забезпечення зайнятості населення відповідно до положень Закону України «Про зайнятість населення» має здійснюватися щодо відповідності рівня професійної кваліфікації працездатних осіб до потреб ринку праці й забезпечення участі безробітних у громадських роботах та інших роботах тимчасового характеру (п. 1 ч. 1 ст. 24, п. 6 ч. 2 ст. 24 Закону України «Про зайнятість населення»). Виходячи з цього, не дивно, що більшість заходів Програми сприяння зайнятості населення та стимулювання створення нових робочих місць на період до 2017 р. носять характер створення умов і стимулів для зайнятості населення.

У цьому сенсі російський науковець Л.С. Мамут наполягає на тому, що обов'язок держави, пов'язаний із проведенням соціальної політики, поєднується з однією неодмінною умовою: працездатна людина сама повинна забезпечити своє існування. А функція державної соціальної допомоги є лише вторинною й додатковою щодо основного обов'язку самого індивіда. Відповідальність держави за невиконання свого обов'язку настає лише тому, що потреби такої людини їй самій ніяк не вдасться задовольнити належним чином [12, с. 11].

М.С. Сагандиков зазначає, що в сучасному суспільстві принцип захисту від безробіття насамперед означає право громадянина на сприяння з боку держави в пошуку роботи без надання гарантій працевлаштування та за наявності низки умов: громадянин повинен дійсно мати потребу в державному захисті від безробіття й активно сприяти пошуку роботи, самостійно шукати роботу. Очевидно те, що держава повинна допомагати тим, хто потребує допомоги й заслужив її [13, с. 91].

Цікаво, що в багатьох країнах в основі такого підходу лежить конституційний обов'язок громадянина працювати, тобто самостійно забезпечувати своє існування. «Кожен зобов'язаний працювати і має право на отримання посади», – імператив міститься в Преамбулі Конституції Франції від 27 жовтня 1946 р. [14], що є складовою частиною Конституції Франції 1958 р. У ст. 4 Конституції Італії сказано, що кожен громадянин відповідно до своїх можливостей і за своїм вибором зобов'язаний здійснювати діяльність або виконувати функції, що сприяють матеріальному чи духовному розвитку



суспільства. Конституція Японії в ст. 27 проголошує: «Усі мають право на працю й обов'язок працювати» [14]. Слід зазначити, що поєднання права на працю з обов'язком працювати характерне для конституцій багатьох інших країн. Так, ст. 58 Конституції Португальської Республіки фіксує: «Обов'язок працювати невіддільний від права на працю. Виняток становлять особи, які частково або повністю втратили працездатність через хворобу, за віком або інвалідністю». Аналогічне положення передбачає Конституція Іспанії в ч. 1 ст. 35: «Всі іспанці зобов'язані працювати й мають право на працю» [14].

Звісно, радянські конституції фактично ототожнювали основні принципи у сфері праці з основним обов'язком радянських громадян – обов'язком працювати на благо суспільства. Стаття 58 Конституції УРСР 1978 р. (в початковій редакції) закріплювала: «Обов'язок і справа честі кожного здатного до праці громадянина УРСР – сумлінна праця в обраній ним галузі суспільно корисної діяльності, дотримання трудової дисципліни. Ухилення від суспільно корисної праці є несумісним із принципами соціалістичного суспільства» [15]. Однак «ухилення від праці» та відповідальність за це, звісно, не є поясненням включення обов'язку працювати до конституцій деяких європейських країн.

Так, Л.С. Мамут аналізує, що формулювання «кожен зобов'язаний працювати», яке проголошується сучасними конституціями, жодним чином не легалізує примус до праці. Адже за людиною визнається право вибору типу професійної діяльності, свобода визначення нею місця роботи, тобто всього того, що запобігає можливості існування примусової праці [12, с. 11].

У зв'язку із цим цікаво розглянути зміст не ратифікованої Україною Конвенції Міжнародної організації праці № 168 «Про сприяння зайнятості та захист від безробіття» [16], яка закріплює: «Кожний член Організації прагне ввести, зважаючи на соціальне законодавство й практику, спеціальні програми, що сприяють створенню робочих місць та допомозі в питаннях зайнятості, а також сприяють здобуттю продуктивної й вільно обраної зайнятості для певних категорій осіб, які перебувають у несприятливому становищі та які стикаються або можуть стикатися з труднощами в пошуках стабільної зайнятості, таких як жінки, молоді працівники, інваліди, працівники літнього віку, особи, що є безробітними тривалий час, працівники-мігранти, котрі живуть у країні на законних підставах, і працівники, котрих зачепили структурні зміни» (ст. 8). Конкретизуються ці положення в Рекомендації Міжнародної організації праці № 176 «Щодо сприяння зайнятості та захисту від безробіття» [17], де зазначається: «Сприяння повній, продуктивній і вільно обраній зайнятості всіма відповідними засобами, серед яких соціальне забезпечення, повинно бути пріоритетним завданням національної політики. Такі засоби повинні містити серед іншого службу зайнятості, професійну підготовку та професійну орієнтацію». У цьому контексті, на переконання Н.М. Варламової, нині в багатьох зарубіжних країнах спостерігається тенденція перенесення законодавцем акценту соціальної діяльності держави від допомоги нужденним на формування системи умов для можливого більш повного використання трудового, інтелектуального, підприємницького потенціалу працездатних громадян і стимулювання особистої відповідальності за самозабезпечення. Сьогодні мудрість законодавця полягає не в наданні ним обіцянок гарантувати всім і кожному «безхмарне» існування, а в створенні таких юридико-нормативних та організаційних механізмів, у заохоченні таких морально-психологічних активізаторів, які справді дозволять усе більшій кількості людей включитися у відношення формальної рівності й досягти успіху в ньому [18, с. 145]. Ю.М. Тодика вказує, що в економічних, соціальних і культурних правах розкривається покликання соціальної, правової держави. Вона не може та не повинна роздавати всім громадянам матеріальні й духовні блага, проте повинна забезпечити право на гідне життя, достатній життєвий рівень [19, с. 99].

Отже, на сучасному етапі головним завданням держави є створення всіх необхідних умов для найбільш повного використання громадянами своїх здібностей до праці, як в особистих інтересах, так і на благо всього суспільства. Створивши сприятливі умови для реалізації права на працю, для отримання гідної заробітної плати, держава не повинна буде примушувати громадян самостійно піклуватися про своє матеріальне благополуччя – вони самі будуть до цього прагнути. Означене за своєю суттю відображає шлях до становлення так званої «держави загального добробуту».

У найбільш широкому сенсі поняття «держава загального добробуту» може розглядатися з позиції справедливого розподілу й забезпечення добробуту кожного члена суспільства [20]. А.П. Чернега вказує, що держави загального добробуту мають єдину мету – забезпечення добробуту суспільства, і передбачають як захист незаможних верств населення, так і підтримання й зростання рівня добробуту середніх верств [21].

А.А. Масленников зазначає, що зміна поглядів на роль соціальної держави полягає в тому, що на протигагу патерналістським функціям держави на перший план висувуються нові завдання – нав-



чання, професійна підготовка й орієнтація населення на участь у продуктивній праці, що, з одного боку, ідеально вписується в неоліберальні концепції самопомоги й підвищення конкурентоспроможності всього суспільства, а з іншого – має досить людиноцентричний вигляд, тому що відповідає завданням розвитку людського потенціалу [22, с. 62].

У науковій правовій літературі виділяють такі ознаки держави добробуту: 1) соціальні послуги надаються державою, приватним бізнесом, неурядовими громадськими організаціями; 2) політика сконцентрована на пошуках балансу між соціальними й громадянськими правами; 3) властиві елементи перерозподілу й соціального страхування. Також виділяють такі ознаки держави добробуту: а) відмова від держави «нічного сторожа»; б) підтримка державою політики інтервенціоналізму, проте такого, який не порушує принципів політичного лібералізму; в) негативне ставлення до держави соціалістичної; г) визнання надкласової сутності держави; д) визначення соціальної справедливості основою діяльності [23, с. 139].

Однак розглянуті питання «держави загального добробуту» стосуються більше розвинених європейських та північноамериканських країн, ніж України. Звісно, в Україні більше загроз для людини й самого суспільства, ніж добробуту. Тому, безперечно, акценти, розставлені Законом України «Про зайнятість населення» щодо надання переваги засобам сприяння зайнятості, є слушними, однак вони не враховують сучасного соціально-економічного стану української держави та є дещо поспішними. Завдання зі створення умов конкурентного й освітнього середовища на ринку праці для молоді без досвіду роботи, інвалідів, одиноких батьків, осіб, звільнених після відбуття покарання або примусового лікування, та інших категорій найменш захищених громадян не можуть бути досягнуті в стані постійної економічної й політичної нестабільності, у якому перебуває Україна. Або морально перетворювати й так понівечену долею людину ще й на об'єкт «гнучких» експериментів, до яких ні ринок праці, ні самі ці особи можуть бути не готові.

Однак не можна також відмовлятися від впровадження конкурентних механізмів у механізми зайнятості населення, проте їх потрібно використовувати в якості самостійного інструменту, який у поєднанні із забезпеченням дасть змогу надати роботу тим, які за рівних умов її не отримують, а отже, не зможуть реалізувати свою здатність до праці. Хоча, як показують дані офіційної статистики, завдяки заходам сприяння зайнятості населення за 2013 р. в Україні вдалося скоротити як загальний рівень безробіття, так і рівень безробіття так званих неконкурентоспроможних категорій громадян. Наприклад, якщо за перше півріччя 2012 р. рівень безробіття становив 7,8%, то за підсумками першого півріччя 2013 р. він скоротився до 7,5%. При цьому рівень безробіття в Україні залишається нижчим, ніж у багатьох країнах Європейського Союзу, де в середньому він становить 11%. За 9 місяців 2013 р. за направленням Державної служби зайнятості України працевлаштовано 113 200 безробітних із періоду малоконкурентних на ринку праці громадян. Це майже вдвічі більше, ніж за відповідний період минулого року. Також зростає кількість людей, які використовують можливість відкриття власної справи, отримавши одноразову річну допомогу з безробіття: у січні – вересні 2013 р. цим правом скористалися 11 600 осіб, що на 2 900 більше, ніж за аналогічний період 2012 р. [24]. Як звітує мережевий урядовий портал, із початку 2013 р. працевлаштовано понад 12 000 людей з особливими потребами. Станом на листопад 2013 р. в Україні працювало майже 740 000 людей з особливими потребами [25].

Однак, відмічаючи позитивні зрушення в проблемі зайнятості населення, також не треба забувати озвучене в ст. 3 Конституції України фундаментальне для держави правило: «Людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави. Держава відповідає перед людиною за свою діяльність. Утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави» [1]. У цьому сенсі в законодавстві має реалізовуватися право на зайнятість як позитивне відображення права на працю як права природного й об'єктивного. Тому якщо право на сприяння зайнятості мають всі громадяни, то право на забезпечення зайнятості – лише деякі категорії громадян, які відчувають труднощі в пошуку роботи, наведені в ст. 14 Закону України «Про зайнятість населення». Крім того, основна відмінність права на сприяння зайнятості та права на забезпечення зайнятості полягає в тому, що для реалізації останнього законодавством передбачаються додаткові гарантії – проведення спеціальних заходів, що забезпечують їх зайнятість. Варто зупинитися ще на одному питанні. Стаття 14 Закону України «Про зайнятість населення» носить назву «Категорії громадян, що мають додаткові гарантії у сприянні зайнятості». На наш погляд, у такому випадку присутня термінологічна неточність. Адже відповідно до словника української мови слово «додатко-



вий» означає те, що є додатком до чого-небудь [26, с. 343]. У свою чергу ст. 14 Закону України «Про зайнятість населення» містить особливі гарантії для певних, окреслених законодавцем, категорій громадян. Інші особи, які не входять до означених категорій, таких гарантії не мають. Тобто ці гарантії ні до чого не додаються, а існують самостійно для забезпечення зайнятості неконкурентоспроможних громадян на ринку праці. Тому правильніше в цьому випадку використовувати слово «спеціальні», яке тлумачиться як те, що має особливе призначення [8, с. 501]. Варто зауважити, що й у нормативно-правових актах країн СНД, присвячених зайнятості, класифікація гарантії права на зайнятість переважно здійснюється залежно від їх спрямування на загальні та спеціальні. Загальні гарантії фіксують права у сфері зайнятості всіх громадян. Спеціальні ж гарантії передбачають закріплення прав щодо цільових, найменш конкурентоспроможних категорій осіб на ринку праці. Відповідно до вищесказаного, ст. 14 Закону України «Про зайнятість населення» має носити назву «Категорії громадян, які мають спеціальні гарантії у сприянні та забезпеченні зайнятості».

**Висновки.** Отже, зміст права на зайнятість складається з права на сприяння зайнятості населення та права на забезпечення зайнятості населення. Відповідно, ст. 3 Закону України «Про зайнятість населення» слід викласти таким чином: «Ст. 3. Право на зайнятість».

1. Право на зайнятість – це право економічно активного населення на сприяння та забезпечення повної, вільно обраної та ефективної зайнятості.

2. Сприянням зайнятості населення є заходи, спрямовані на підвищення конкурентоспроможності громадян на ринку праці.

3. Забезпеченням зайнятості населення є заходи, спрямовані на гарантоване надання роботи чи необхідної допомоги у сфері зайнятості населення».

#### Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Собченко О.В. Некоторые правовые проблемы занятости населения в Российской Федерации : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 «Трудовое право, право социального обеспечения» / О.В. Собченко. – М., 2005. – 30 с.
3. Закон України «Про зайнятість населення» від 5 липня 2012 р. № 5067-VI // Голос України. – 2012. – № 153–154.
4. Закон України «Про професійний розвиток працівників» від 12 січня 2012 р. № 4312-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 39. – С. 1693. – Ст. 462.
5. Постанова Кабінету Міністрів України від 15.10.2012 р. № 1008 «Про затвердження Програми сприяння зайнятості населення та стимулювання створення нових робочих місць на період до 2017 р.» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/1008-2012-%D0%BF>.
6. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.
7. Проект Трудового кодексу України від 22.04.2013 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=46746](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=46746).
8. Словник української мови : в 11 т. – 1978. – Т. 9.
9. Словник української мови : в 11 т. – 1972. – Т. 3.
10. Андреева Л.А. К вопросу о понятиях трудовой занятости и ее обеспечения / Л.А. Андреева, О.М. Медведев // Актуальные проблемы социально-гуманитарных наук : межвуз. сб. науч. трудов. – 2000. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.hf.msiu.ru/nauka\\_1-23.htm](http://www.hf.msiu.ru/nauka_1-23.htm).
11. Закон Республики Таджикистан «О содействии занятости населения» от 1 августа 2003 г. № 44 // Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. – 2003. – № 8. – Ст. 467 ; 2005. – № 12. – Ст. 650 ; 2007. – № 7. – Ст. 687 ; 2008. – № 12. – Ч. 2. – Ст. 1006.
12. Мамут Л.С. Социальное государство с точки зрения права / Л.С. Мамут // Государство и право. – 2001. – № 7.
13. Сагандыков М.С. Принцип содействия занятости и защиты от безработицы в конституционном и трудовом законодательстве России и зарубежных стран / М.С. Сагандыков // Вестник Южно-Уральского государственного университета. – Челябинск : Изд-во ЮУрГУ, 2013. – Т. 13. – № 1. – С. 90–92.
14. Конституции зарубежных государств / сост. В.В. Маклаков. – 2-е изд., исправл. и доп. – М. : БЭК, 1999. – 584 с.



15. Конституція УРСР від 20 квітня 1978 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gska2.rada.gov.ua/site/const/istoriya/1978.html>.
16. Конвенція МОП № 168 «Про сприяння зайнятості та захист від безробіття» від 21.06.1988 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993\\_182](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_182).
17. Рекомендація МОП № 176 «Щодо сприяння зайнятості та захисту від безробіття» від 21.06.1988 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993\\_284](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_284).
18. Варламова Н.Н. Конституционный статус социально-экономических прав / Н. Варламова // Конституционное право: Восточноевропейское обозрение. – 2000. – № 1(30).
19. Конституційне право України : [підручник для студ. вищ. навч. закл.] / за ред. Ю.М. Тодики, В.С. Журавського. – К. : ВД «Ін Юре», 2002. – 544 с.
20. Головащенко О.С. Щодо моделей соціальної держави / О.С. Головащенко // Проблеми законності. – 2009. – № 104. – С. 10–15.
21. Чернега А.П. Етапи формування та моделі соціальної держави / А.П. Чернега // Часопис Київського університету права. – 2010. – № 4. – С. 37–41.
22. Масленников А.А. Социальные аспекты глобализации и вызовы завтрашнего дня / А.А. Масленников // Социальное государство: концепция и сущность : доклад Ин-та Европы. – М. : Огни, 2004. – № 138. – С. 60–65.
23. Кіндратець О.М. Сутнісні ознаки соціальної держави / О. Кіндратець // Людина і політика. – 2003. – № 5. – С. 138–144.
24. За підсумками I півріччя рівень безробіття в Україні скоротився до 7,5% [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.azarov.ua/press\\_message/Po-itogam-I-polugodiya-uroven-bezrobotitsi-v-Ukraine-sokratilsya-do-7-5-.html](http://www.azarov.ua/press_message/Po-itogam-I-polugodiya-uroven-bezrobotitsi-v-Ukraine-sokratilsya-do-7-5-.html).
25. З початку року працевлаштовані понад 12 тис. людей з особливими потребами [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.azarov.ua/press\\_message/S-nachala-goda-trudoustroeni-bolee-12-tis-lyudej-s-osobimi-potrebnostyami.html](http://www.azarov.ua/press_message/S-nachala-goda-trudoustroeni-bolee-12-tis-lyudej-s-osobimi-potrebnostyami.html).
26. Словник української мови : в 11 т. – 1971. – Т. 2.





**ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО, ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ ПРАВО**

**ГАВРИЛЬЦІВ М. Т.**,  
кандидат юридичних наук, доцент кафедри  
адміністративно-правових дисциплін  
(Львівський державний  
університет внутрішніх справ)

УДК 349.6: 316.3

**ДЕРЖАВНА ПРИРОДООХОРОННА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ**

Стаття присвячена дослідженню сутності, мети, завдань, а також теоретико-правових та організаційних засад державної природоохоронної політики України в умовах глобалізаційних процесів.

**Ключові слова:** навколишнє природне середовище, охорона довкілля, державна природоохоронна політика, глобалізація, міжнародне екологічне співробітництво.

Стаття посвящена исследованию сущности, цели, заданий, а также теоретико-правовых и организационных принципов государственной природоохранительной политики Украины в условиях глобализации.

**Ключевые слова:** окружающая среда, охрана окружающей среды, государственная природоохранительная политика, глобализация, международное экологическое сотрудничество.

The article is devoted research of essence, purpose, tasks, theoretical, legal and organizational principles of public nature protection policy of Ukraine in the conditions of globalization.

**Key words:** environment, guard of environment, public nature protection policy, globalization, international ecological cooperation.

**Вступ.** Різке погіршення стану довкілля наприкінці ХХ ст. призвело до того, що про екологічні проблеми масово заговорили не лише учені-екологи, але й політики, правники, журналісти, активісти громадських рухів. Подальше зростання техногенного впливу на навколишнє природне середовище призведе до незворотних катастрофічних змін. Втрата гармонії між людиною і природою має безліч негативних наслідків. Необхідно переосмислити перспективи нинішнього цивілізаційного розвитку, необхідності ведення природоохоронної політики, спрямованої на забезпечення екологічної рівноваги.

Екологічна криза, що охопила всю планету й стала глобальною (з англ. globalization – перетворення певного явища на світове, планетарне) досить переконливо доводить, що від стану навколишнього природного середовища залежить виживання людства, а це, в свою чергу, вимагає пошуку нових більш досконалих підходів щодо визначення організаційних і правових засад реалізації політики в сфері охорони довкілля.

Питання теоретико-правових та організаційних засад державної природоохоронної політики України в умовах глобалізаційних процесів у вітчизняній науковій літературі достатньо ґрунтовно не досліджувалась. Воно розглядалося лише через висвітлення окремих його аспектів вітчизняними та зарубіжними фахівцями теорії держави та права, конституційного права, екологічного права, адміністративного права, міжнародного права та ін.

Транскордонний характер проблем у сфері охорони довкілля (зміна клімату Землі, руйнування озонового шару, забруднення вод Світового океану, втрата біорізноманіття тощо) вимагають міжнародної співпраці. Деякі загальні підходи до проблеми, здебільшого під кутом зору співробітництва



України з країнами ЄС, а також окремі аспекти й галузі права ЄС і їх можливе використання в державно-правовому будівництві України в останні роки стали об'єктом аналізу фахівців у галузі міжнародного права: В. Свінтова, О. Висоцького, В. Зайчука, М. Микієвича, В. Муравйова, Ю. Юмашева, В. Шмакова та інших.

У різні періоди та під різними кутами зору зверталися до проблем політики держави в сфері міжнародного екологічного співробітництва юристи-екологи: В. Андрейцев, М. Бринчук, А. Гетьман, О. Дубовик, М. Єрофєєв, О. Колбасов, С. Кравченко, Н. Малишева, Б. Розовський, Ю. Туниця, Ю. Шемчушенко та інші.

Питання правового регулювання окремих аспектів екологічної політики держави досліджували такі учені-правознавці: Г. Балюк, А. Бобкова, А. Гетьман, О. Заржицький, В. Костицький, С. Кравченко, В. Мунтян, Р. Розовський, Ю. Тодика, М. Шульга та інші.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає у з'ясуванні сутності, основних засад, мети та завдань державної природоохоронної політики України в сучасних глобалізаційних умовах.

**Результати дослідження.** Найскладніші проблеми охорони природи здебільшого носять планетарний чи регіональний характер, тому їх вирішення передбачає консолідацію зусиль міжнародної спільноти з метою охорони навколишнього природного середовища. Такі масштаби екологічних проблем на перший погляд знижують ефективність природоохоронної діяльності окремих держав, що, на наш погляд, видається не зовсім справедливим. У вирішенні багатьох екологічних проблем їх роль залишається досить важливою, а в деяких випадках навіть ключовою. Адже саме держава здійснює державне екологічне управління, розробляє та реалізує внутрішню природоохоронну політику, ініціює, підтримує, підписує, ратифікує і забезпечує практичне виконання міжнародних екологічних угод як на регіональному, так і на глобальному рівнях.

У більшості країн світу відносини у сфері охорони навколишнього природного середовища є предметом державного регулювання, суть якого визначається природоохоронною політикою держави. Остання здійснює загальну цільову орієнтацію для реалізації природоохоронної функції держави з вирішення актуальних проблем у сфері охорони довкілля та раціонального використання природних ресурсів. Концептуальною основою для розроблення національної політики щодо природокористування та охорони навколишнього природного середовища сучасної держави є проголошена на міжнародному рівні концепція сталого розвитку.

За своєю сутністю сучасна державна природоохоронна політика – це сукупність видів і форм суспільної діяльності, спрямованої на збереження природного середовища існування людини, гармонізацію взаємовпливів суспільства й природи. Вона охоплює систему політичних, економічних, правових, виховних, освітніх та інших заходів, що використовуються для управління екологічною ситуацією та забезпечення раціонального використання природних ресурсів на території держави.

Екологічну політику визначають як «організаційну та регулятивно-контрольну діяльність суспільства й держави, спрямовану на охорону, невиснажливе використання та відтворення природних ресурсів, оздоровлення довкілля, ефективне поєднання функцій природокористування та охорони природи, забезпечення норм екологічної безпеки» [1, с. 6].

У політології державна природоохоронна політика – «це соціально-економічні управлінські рішення та міжнародні договори, створені на розумінні вирашів і недоліків, поєднаних з екологічним станом територій, акваторій і повітряного простору країни (з урахуванням перспективного розвитку господарства та зміни чисельності і потреб населення), і наявності в межах країни природних ресурсів і характеру природних умов життя» [2, с. 653].

Як зазначає О. Заржицький, екологічна політика як комплекс засобів і заходів, спрямованих суспільством і державою на охорону та оздоровлення довкілля, ефективне поєднання природокористування та природоохорони й забезпечення нормальної життєдіяльності громадян, має два виміри – нормативний і регуляційний. Перший – це система правил і норм, другий – це конкретні дії для охорони навколишнього середовища [3, с. 9].

Екологічна політика виступає формою реалізації природоохоронної функції держави, яку ще називають екологічною функцією або функцією охорони навколишнього природного середовища (довкілля).

Вирішення екологічних проблем передбачає застосування комплексу взаємопов'язаних заходів щодо створення ефективного еколого-правового механізму охорони та раціонального використання навколишнього природного середовища та посилення відповідальності за екологічні правопорушен-



ня, що дозволить зменшити негативний вплив на середовище існування рослин, тварин і людини, поліпшити еколого-соціальний клімат у суспільстві, залучити додаткові бюджетні надходження та інвестиційні ресурси для забезпечення сталого, екологічно безпечного та динамічного економічного зростання, реалізацію євроінтеграційного стратегічного вибору України.

Слід погодитися з Ю. Шемчушенком, що ефективність екологічної політики держави багато в чому залежить від її універсальних принципів, а саме: раціонального й бережного використання ресурсів; неприпустимості забруднення навколишнього середовища та комплексної оцінки його стану; забезпечення екологічної безпеки та сталого розвитку економіки; обов'язкової екологічної експертизи проектів будівництва; збереження біологічного різноманіття; заборони воєнного або будь-якого іншого ворожого використання засобів впливу на навколишнє середовище; співробітництва держав у екологічній сфері; вільного обміну екологічною інформацією; запобігання екологічній шкоді та вирішення еколого-правових спорів мирними засобами; застосування міжнародно-правової відповідальності держав за завдану екологічну шкоду й порушення права людини на безпечне навколишнє середовище; регіоналізму при вирішенні регіональних відповідних екологічних проблем і питань, що стосуються «загальної спадщини людства» (морів та океанів за межами національної юрисдикції, космічного простору, природної спадщини) [4, с. 177].

Базові принципи екологічної політики держави, спрямованої на стимулювання охорони природи, закріпила Конституція України, проголосивши природоохоронну функцію держави на найвищому законодавчому рівні. Основний Закон, ґрунтуючись на гуманістичних і правових ідеях визнання людини найвищою соціальною цінністю (ст. 3), передбачив обов'язок держави забезпечувати екологічну безпеку і підтримувати екологічну рівновагу на території України (ст. 16). Кожному громадянину в Україні гарантується право на безпечне для життя та здоров'я довкілля, відшкодування збитків, заподіяних порушенням цього права та право на вільний доступ до екологічної інформації (ст. 50) [5].

Мету національної екологічної політики на найближчу перспективу нормативно визначено у Законі України «Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року», яка полягає у стабілізації та поліпшенні стану навколишнього природного середовища України шляхом інтеграції екологічної політики до соціально-економічного розвитку України для гарантування екологічно безпечного природного середовища для життя і здоров'я населення, впровадження екологічно збалансованої системи природокористування та збереження природних екосистем [6].

Відповідно до визначеної в Законі стратегії екологічної політики до 2020 р. повинно бути вирішене одне з ключових питань про розмежування функцій з охорони навколишнього природного середовища та господарської діяльності з використання природних ресурсів. До цього часу необхідно створити реальне екосистемне планування та впровадження економічних механізмів стимулювання екологічно орієнтованих структурних трансформацій.

Важливим завданням вітчизняної екологічної політики є збалансованість соціально-економічних потреб та збереження навколишнього природного середовища, поширення екологічних знань. Імплементация європейських екологічних норм і стандартів має стати основою для розвитку екологічно ефективного партнерства між державою, суб'єктами господарювання та громадськими інститутами.

Сьогодні екологічні проблеми вийшли за межі конкретної держави чи регіону й набули глобального характеру. Тому майже усі країни світу, насамперед ті, які відносяться до економічно розвинутих, формують екологічну політику на основі планового користування природними ресурсами та значного фінансового забезпечення для їх відновлення.

Необхідність міжнародно-правового регулювання екології зумовлена тим, що природа не визнає державних кордонів. Забруднення повітря та водних ресурсів, зокрема світового океану, має транскордонний характер. Проблеми зміни клімату, руйнування озонового шару є глобальними. Деякі особливо охоронювані унікальні природні комплекси, території та об'єкти, охоплюють декілька держав, що потребує координації їх спільних зусиль. Вирішення глобальних екологічних проблем передбачає міжнародне співробітництво з метою охорони навколишнього природного середовища.

Глобальні проблеми можуть бути вирішені тільки спільними зусиллями всіх членів світового співтовариства. Відомий французький правознавець Р. Давид справедливо відзначив: «Світ став єдиним. Ми не можемо відгородитись від людей, які живуть в інших державах, інших частинах земної кулі, потрібна міжнародна взаємодія, яка вимагає, щоб ми звернули увагу на міжнародне право» [7, с. 9].



Як зазначають фахівці з міжнародного права Ю. Колосов і В. Кузнецов, «кожна держава, реалізуючи право на проведення національної політики охорони довкілля, повинна дотримуватись при цьому загально визнаних принципів та норм сучасного міжнародного права» [8, с. 581].

Базові принципи участі України в міжнародному співробітництві в галузі охорони навколишнього природного середовища закріплені у ст. 71 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища»: «Україна бере участь у міжнародному співробітництві в галузі охорони навколишнього природного середовища на державному рівні відповідно до законодавства України та міжнародного права.

Якщо міжнародним договором, згода на обов'язковість якого надана Верховною Радою України, встановлено інші правила, ніж ті, що містяться в законодавстві України про охорону навколишнього природного середовища, то застосовуються правила міжнародного договору.

Україна здійснює заходи щодо розвитку та зміцнення міжнародного співробітництва в галузі охорони навколишнього природного середовища з іншими державами, а також у рамках природоохоронної діяльності ООН та організацій, що входять у її систему, інших урядових і неурядових міжнародних організацій» [9].

Загострення глобальних екологічних проблем стало поштовхом для розроблення важливого міжнародного документу у сфері захисту навколишнього природного середовища – Екологічної конституції Землі. Пріоритет в ініціюванні розробки та прийняття Екологічної конституції Землі належить українським ученим. Уперше така ідея була репрезентована українською делегацією (Ф. Бурчак, М. Костицький, С. Кравченко, Ю. Туниця, Ю. Шемшученко) на Міжнародній науковій конференції з проблем федералізму у нью-йоркському університеті «Хофстра» (1992 р.). Тут прийнято резолюцію «Про створення нових організаційних структур міжнародного екологічного співробітництва». Конференція також підтримала ідею прийняття на рівні ООН Всесвітньої екологічної конституції [10, с. 4].

Запропонована Конституція може вирішити низку важливих для світової спільноти і кожного її члена загальних проблем: сформувати систему екологічних прав людини та закріпити її право на безпечне навколишнє середовище; визначити напрями світової екологічної політики, а також екологічного співробітництва держав та міжнародних організацій; заповнити прогалини у міжнародно-правовому регулюванні екологічних відносин та зробити галузь міжнародного екологічного права більш системною; створити додаткові міжнародні організаційно-правові та судові гарантії забезпечення екологічного правопорядку в світі; сприяти узгодженому розвитку національних систем екологічного законодавства [10, с. 7].

Екологічна конституція Землі покликана стати основоположним, базовим актом кодифікації міжнародного екологічного права, вершиною його піраміди. Ця Конституція стане глобальним міжнародно-правовим актом, покликаним гарантувати екологічну безпеку всіх країн світу, визначати допустимі норми екологічної поведінки всіх держав у інтересах виживання цивілізації в XXI ст. та майбутніх поколінь.

Аналіз існуючих проблем у сфері державної політики України в галузі охорони довкілля дає змогу запропонувати державним органам такі рекомендації, спрямовані на вдосконалення їх діяльності щодо забезпечення природоохоронної функції держави: 1) розробити та запровадити дієві механізми, які сприятимуть інтеграції політики в галузі охорони довкілля та використання природних ресурсів у стратегію соціально-економічних реформ на національному, регіональному та місцевому рівнях; 2) підготувати комплекс заходів щодо посилення державного контролю за дотриманням чинного екологічного законодавства; 3) здійснювати стимулювання діяльності в галузі охорони навколишнього природного середовища та відтворення природних ресурсів шляхом надання пільг щодо екологічного оподаткування, пільгових кредитів, залучення інвестицій; 4) розробити екологічні норми, правила щодо гарантування екологічної безпеки населення та збереження генетичного фонду; 5) підготувати нормативні документи з організації ведення природоохоронної діяльності в установах природно-заповідного фонду, ведення державного кадастру територій і об'єктів природно-заповідного фонду.

**Висновки.** Сучасна природоохоронна політика визначається як концептуально цілісна сукупність видів і форм суспільної діяльності, спрямованої на збереження природного середовища існування людини, гармонізацію взаємовпливів суспільства та довкілля.

Основною метою природоохоронної політики України на нинішньому етапі розвитку є охорона безпечного для існування навколишнього природного середовища та відтворення його якості за умови збалансування потреб людини та можливостей природи.



На сьогоднішній день наша держава активно продовжує пошук шляхів вирішення екологічних проблем як на національному, так і на міжнародному рівнях. Зокрема, здійснюється опрацювання міжнародних стандартів якості навколишнього природного середовища і приведення у відповідність з ними національних стандартів; вивчається практика досвіду реалізації міжнародних екологічних програм та відповідних актів національного природоохоронного законодавства тощо.

Основними завданнями державної природоохоронної політики України є: здійснення системи природоохоронних заходів, спрямованих на покращення стану довкілля; запровадження інтегрованого підходу до розв'язання екологічних проблем; збереження біорозмаїття, розвиток заповідної справи; покращення стану виконання картографо-геодезичних робіт загальнодержавного значення; вдосконалення нормативно-правової бази з охорони та використання надр; підвищення ефективності проведення геологорозвідувальних та інженерно-геологічних робіт; зосередження основних зусиль на прогнозуванні та запобіганні виникненню надзвичайних ситуацій; підвищення рівня безпеки проживання населення в найбільш потенційно небезпечних регіонах (місцевостях); створення умов для економічної реабілітації та розвитку економіки забруднених територій; подальший розвиток нормативно-правової бази в сфері охорони довкілля з метою наближення її до міжнародних стандартів, зокрема законодавства ЄС.

#### Список використаних джерел:

1. Від практики реалізації природоохоронних заходів до екологічної політики в Україні: шляхи і проблеми : [аналітична доповідь] / В. Г. Потапенко, А. Б. Качинський [та ін.] ; за ред. Ю. М. Скалецького, В. Г. Потапенко. – К. : НІСД, 2011. – 31 с.
2. Горлач М. І. Політологія: наука про політику: підручник / М. І. Горлач, В. Г. Кремень. – К.: Центр учбової літератури, 2009. – 840 с.
3. Заржицький О. С. Актуальні проблеми правового забезпечення екологічної політики України (теоретичні аспекти) : монографія / О. С. Заржицький. – Дніпропетровськ: Національний гірничий університет, 2012. – 200 с.
4. Шемшученко Ю. Всесвітній договір про екологічну безпеку Землі як системо утворюючий акт міжнародного екологічного права / Ю. С. Шемшученко // Право України. – 2012. – № 1–2. – С. 175–179.
5. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
6. Про Основні засади (стратегію) державної екологічної політики України на період до 2020 року: Закон України від 21.12.2010 // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 26. – Ст. 218.
7. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спинози – М. : Международные отношения, 1997. – 400 с.
8. Международное право : учебник / под ред. Ю. М. Колосова, В. И. Кузнецова. – М. : Международные отношения, 1998. – 618 с.
9. Про охорону навколишнього природного середовища: Закон України від 25.06.1991 (редакція від 26.04.2014) // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon.rada.gov.ua>.
10. Шемшученко Ю. Екологічна конституція Землі: від ідеї до практичного втілення / Ю. С. Шемшученко // Вісник Національної академії наук України. – 2007. – № 9. – С. 3–7.





**КАМІНСЬКА Н. В.,**доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри загальноправових дисциплін  
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 342.7; 349

**ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З РАДІОАКТИВНИМИ ВІДХОДАМИ НА НАЦІОНАЛЬНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ РІВНЯХ**

У статті здійснено комплексний аналіз національного та міжнародно-правового регулювання поведження з радіоактивними відходами. Досліджується відповідність нормативно-правових актів України в цій сфері існуючим міжнародним і європейським стандартам, а також стан забезпечення радіаційної безпеки.

**Ключові слова:** міжнародне право, радіаційна безпека, атомна енергія, радіоактивні відходи, поведження з радіоактивними відходами, МАГАТЄ.

В статье комплексно проанализировано национальное и международно-правовое регулирование обращения с радиоактивными отходами. Исследуется соответствие нормативно-правовых актов Украины в этой области международным и европейским стандартам, а также перспективы обеспечения радиационной безопасности.

**Ключевые слова:** международное право, радиационная безопасность, атомная энергия, радиоактивные отходы, обращение с радиоактивными отходами, МАГАТЭ.

The particle made a comprehensive analysis of national and international legal regulation of radioactive waste. The compliance of legal acts of Ukraine in this sphere, the existing international and European standards, as well as State provision radiation safety.

**Key words:** international law, radiation safety, atomic energy, radioactive waste, radioactive waste management, nuclear fuel management, IAEA, transboundary movement of radioactive waste.

**Вступ.** Екологічна безпека сьогодні знаходиться під контролем держав і регулюється великою кількістю нормативно-правових актів. Проте в цій сфері проблеми різного роду не тільки належними чином не врегульовуються й не зменшуються, а лише примножуються. Зокрема, наслідки аварії на ЧАЕС 1986 р., землетрус та цунамі в Японії 2011 р., ряд інших катастроф та використання ядерної зброї зумовили необхідність своєчасного та ефективного регулювання поведження з відпрацьованим ядерним паливом, радіоактивними відходами.

**Постановка завдання.** Актуальність статті зумовлена недостатнім рівнем вивчення запропонованої теми, відсутністю комплексних досліджень, присвячених правовому регулюванню внутрішньодержавного чи міжнародного рівнів стосовно поведження з радіоактивними відходами. Ці питання також є актуальними в контексті розгляду проблем ядерного роззброєння, забезпечення радіаційної та екологічної безпеки. Проблеми ядерних ризиків і ядерної безпеки виходять за межі окремих країн, набувають нової, міжнародної якості, що потребує узгоджених дій і співробітництва держав та міжнародних організацій.

У вітчизняній та зарубіжній юридичній науці більшість праць присвячені правовим основам ядерної та радіаційної безпеки, невід'ємною частиною якої є питання поведження з радіоактивними відходами й відпрацьованим ядерним паливом. Йдеться про праці Л. Бакеландта, Е Варнеке, Ф. Гірусова, М. Ельбаррадей, А. Запорозчук, Д. Калмет, А. Кориневича, О. Кронди, Ю. Крупки, Г. Лінслі, А. Льовіна, О. Молодцової, Е. Нвогугу, В. Петровського, Л. Сперанської, В. Тонхаузера, С. Троманса, Ю. Шатаса, О. Янкович-Прево, Дун Цзе Ву Янсен та ін.

Цілями статті визначено здійснення комплексного аналізу правового регулювання поведження з радіоактивними відходами на рівні внутрішньодержавного чи національного законодавства, на міжнародно-правовому рівні, а також стану забезпечення радіаційної безпеки.



**Результати дослідження.** На законодавчому рівні забезпечення радіаційної безпеки врегульовано Законами України «Про використання ядерної енергії та радіаційну безпеку» 1995 р., «Про поводження з радіоактивними відходами» 1995 р., «Про захист людини від впливу іонізуючого випромінювання» 1998 р., «Про дозвільну діяльність у сфері використання ядерної енергії» 2000 р., «Про фізичний захист ядерних установок, ядерних матеріалів, радіоактивних відходів, інших джерел іонізуючого випромінювання» 2000 р., «Про цивільну відповідальність за ядерну шкоду та її фінансове забезпечення» 2001 р., «Про впорядкування питань, пов'язаних із забезпеченням ядерної безпеки» 2004 р. тощо.

Згідно з їх положеннями *радіаційна безпека* – це стан дотримання допустимих меж радіаційного впливу на персонал, населення та навколишнє природне середовище, встановлених нормами, правилами та стандартами з безпеки під час використання атомної енергії. Норми, правила й стандарти з ядерної та радіаційної безпеки становлять критерії, вимоги й умови забезпечення безпеки під час використання атомної енергії [1, с. 50]. Дотримання їх є обов'язковим під час здійснення будь-якого виду діяльності у сфері використання атомної енергії. Вимоги зазначених норм, правил та стандартів приймаються з урахуванням актів, рекомендацій міжнародних організацій у сфері використання атомної енергії.

Усвідомивши небезпеку, пов'язану з використанням атомної енергії та великою кількістю відходів, що утворюються в результаті такої діяльності, окремі держави й світова спільнота намагаються розробити систему заходів правового, організаційного, технічного та економічного характеру, спрямованих на гарантування ядерної й радіаційної безпеки, надаючи пріоритети захисту життя та здоров'я людини, навколишнього середовища від шкідливого впливу іонізуючого випромінювання.

На нашу думку, одним із першочергових завдань під час забезпечення радіаційної безпеки є врегулювання поводження з радіоактивними відходами.

*Радіоактивні відходи* – матеріальні об'єкти та субстанції, активність радіонуклідів або радіоактивне забруднення яких перевищує межі, встановлені діючими нормами, за умови, що використання цих об'єктів і субстанцій не передбачається [2].

Іноді поєднують радіоактивні відходи та відпрацьований ядерний матеріал, однак зустрічаються й заперечення такої позиції [3, с. 7]. Це пояснюється тим, що відпрацьоване ядерне паливо відноситься до ядерних матеріалів, а радіоактивні відходи – ні. Тому відпрацьоване ядерне паливо та радіоактивні відходи – різні за своєю природою субстанції, а спільним для поєднання правового режиму поводження із цими речовинами є схожість в сукупності нормативно-правових приписів ядерної та радіаційної безпеки.

Отже, першочерговим завданням правового регулювання є окреслення способів поводження з радіоактивними відходами, визначення змісту й складових елементів, необхідних умов того чи іншого етапу поводження з радіоактивними відходами, впливу на довкілля. Від розділення процесу поводження на стадії залежить обсяг гарантій безпеки, зміст правових приписів, вимог і заборон.

Радіоактивні відходи (поряд з токсичними, вибуховими, вогненебезпечними) відносяться до небезпечних відходів, тобто вони мають такі фізичні, хімічні, біологічні чи інші небезпечні властивості, які створюють або можуть створити значну небезпеку для навколишнього природного середовища й здоров'я людини та які потребують спеціальних методів і засобів поводження з ними [4].

Усі небезпечні відходи за ступенем їхнього шкідливого впливу на навколишнє природне середовище та на життя й здоров'я людини відповідно до переліку небезпечних властивостей поділяються на класи й підлягають обліку. Суб'єкти права власності на відходи повинні вживати ефективні заходи для зменшення обсягів утворення відходів, а також для їх утилізації, знешкодження або розміщення.

Основними виробниками радіоактивних відходів в Україні є атомні електростанції, підприємства з видобування та переробки уранової руди, наукові центри, підприємства та організації, що використовують радіоактивні речовини або джерела іонізуючого випромінювання. Частка радіоактивних відходів, що утворилися внаслідок аварії на Чорнобильській АЕС сягає 95% усіх радіоактивних відходів в Україні [5]. Найбільше радіоактивних відходів утворюється в результаті діяльності атомних електростанцій.

Згідно з національним законодавством України право на поводження з радіоактивними відходами належить юридичним і фізичним особам, які мають дозвіл (ліцензію) органу державного регулювання ядерної та радіаційної безпеки на здійснення відповідного виду діяльності (ліцензіати). Ліцензіати, які виконують роботи на різних етапах поводження з радіоактивними відходами, зобов'язані вживати такі заходи:



- забезпечувати безпеку під час проектування, вибору майданчика, будівництва, експлуатації та зняття з експлуатації споруд та обладнання, призначених для поводження з радіоактивними відходами;
- своєчасно здійснювати переоцінку безпеки діючих об'єктів, призначених для поводження з радіоактивними відходами, щоб за необхідності були виконані всі доступні вдосконалення з метою підвищення безпеки таких об'єктів;
- забезпечувати розробку та реалізацію програм якості щодо безпеки поводження з радіоактивними відходами;
- вести облік радіоактивних відходів;
- забезпечувати фізичний захист радіоактивних відходів;
- забезпечувати радіаційний моніторинг місць зберігання або захоронення радіоактивних відходів;
- своєчасно інформувати органи державної виконавчої влади й місцевого самоврядування про порушення в роботі об'єктів, призначених для поводження з радіоактивними відходами;
- вживати заходи щодо ліквідації радіаційних аварій та їхніх наслідків;
- бути спроможними відшкодувати збитки від радіаційних аварій під час поводження з радіоактивними відходами за рахунок власних коштів чи коштів страхових організацій.

Зберігання та захоронення радіоактивних відходів дозволяється тільки в спеціально призначених сховищах радіоактивних відходів. Під час зберігання або захоронення радіоактивних відходів забезпечується надійність їх ізоляції від навколишнього середовища системою природних і штучних бар'єрів. Громадянам, які проживають або працюють у районі розташування сховищ радіоактивних відходів і об'єктів, призначених для поводження з радіоактивними відходами, гарантується право на компенсацію за шкоду, заподіяну цими сховищами й об'єктами. Питання про вид, обсяги та порядок надання таких компенсацій у кожному конкретному випадку вирішується Кабінетом Міністрів України.

Перевезення небезпечних відходів дозволяється лише за наявності їхнього паспорта та ліцензії на поводження з ними й у порядку, визначеному законодавством про перевезення небезпечних вантажів, та здійснюється за умови обов'язкового страхування цивільної відповідальності перевізника за збитки, які можуть бути завдані ним під час перевезення. Водночас розміщення небезпечних відходів дозволяється лише в спеціально обладнаних місцях та здійснюється відповідно до ліцензійних умов щодо поводження з небезпечними відходами. Інші види діяльності, непов'язані з поводженням з небезпечними відходами, на території, яка відведена для їх розміщення, забороняються.

*Міжнародно-правове регулювання* відносин у сфері попередження радіоактивного забруднення базується на загальноприйнятих принципах сучасного міжнародного права, які закріплено в Статуті ООН та інших актах. Основним міжнародним нормативно-правовим актом із питань поводження з радіоактивними відходами є *Об'єднана конвенція про безпеку поводження з відпрацьованим ядерним паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами 1997 р.* Вона наслідує модель *Конвенції про ядерну безпеку 1994 р.*, має заохочувальний характер, що полягає в невизначеності або визначенні в широкому сенсі основних зобов'язань за конвенцією, у застосуванні механізму надання та обговорення національних доповідей держав про стан виконання норм міжнародного договору в цій сфері.

Сферою застосування конвенції 1997 р. є особливості діяльності, а не самі речовини. Вона застосовується щодо безпеки поводження з відпрацьованим ядерним паливом, радіоактивними відходами, які утворились через експлуатацію цивільних ядерних реакторів. Визначено мінімальний стандарт прав і обов'язків держав у сфері поводження з радіоактивними відходами та відпрацьованим ядерним паливом, основні принципи безпеки поводження із цими речовинами, норми щодо створення відповідних правових, регулятивних й адміністративних заходів для регулювання безпеки поводження з відпрацьованим ядерним паливом і радіоактивними відходами, основи транскордонного перевезення радіоактивних відходів. Цей документ не застосовується до безпеки поводження з радіоактивними відходами військових чи оборонних програм [6].

Інші міжнародно-правові акти прямо чи непрямо стосуються видів поводження з радіоактивними відходами, передбачають заборону розміщення цих речовин, присвячені основам ядерної та радіаційної безпеки, розглядають установки щодо поводження з радіоактивними відходами як невід'ємну складову гарантування безпеки в цілому. Їх класифікуємо таким чином:



1) конвенції про вплив на навколишнє середовище в транскордонному контексті, про доступ до інформації та участь громадян у прийнятті рішення застосовуються до процесів, установок поводження з радіоактивними відходами;

2) міжнародні договори про відповідальність за ядерну шкоду, спричинену цивільним використанням енергії атому, застосовуються й щодо установок із радіоактивними відходами;

3) договори про створення зон, вільних від ядерної зброї, а також Договір про Антарктику забороняють розміщення й захоронення радіоактивних відходів;

4) договори про вирішення проблем забруднення вод Світового океану радіоактивними відходами: Конвенція про відкрите море 1958 р.; Конвенція з попередження забруднення моря викидами відходів та інших матеріалів 1972 р. містить заборону умисного видалення високоактивних радіоактивних відходів і відносить такі речовини до чорного списку, радіоактивні відходи з меншим рівнем активності – до сірого списку; передбачено можливість здійснення викидів за попереднім спеціальним дозволом; Регіональна Конвенція із захисту морського середовища Північно-Східної Атлантики 1992 р. (ОСПАР) містить заборону викидів радіоактивних відходів низької та середньої активності;

Окремо слід виділити первинні й вторинні акти права Європейського Союзу: Договір про заснування Європейського співтовариства з атомної енергії 1957 р., висновки Європейської Комісії, директиви Євратому, присвячені основам радіаційної та ядерної безпеки, транспортування радіоактивних відходів. Зокрема, Директива 2011/70/Євратом від 19 липня 2011 р. «Про встановлення рамкової програми Співтовариства для відповідального і безпечного поводження з відпрацьованим ядерним паливом та радіоактивними відходами» є фундаментальним нормативним документом у питанні регулювання поводження з відпрацьованим ядерним паливом та радіоактивними відходами на регіональному рівні. За змістом вона подібна до Об'єднаної конвенції про безпеку поводження з відпрацьованим ядерним паливом і про безпеку поводження з радіоактивними відходами 1997 р., проте передбачає санкції за невиконання її положень [7].

Важливу роль відіграють двосторонні угоди України про співробітництво в галузі ядерної безпеки, де поводження з відпрацьованим ядерним паливом та радіоактивними відходами розглядається однією зі стадій ядерно-паливного циклу. Вони стосуються:

– наукових аспектів співробітництва, що включає обмін інформацією, досвідом, обладнанням і персоналом, проведення спільних наукових досліджень, семінарів, конференцій;

– оперативного оповіщення ядерної аварії, обміну інформацією й співробітництва в галузі ядерної безпеки та радіаційного захисту, які стосуються установок поводження з радіоактивними відходами;

– транспортування здебільшого залізничним (іноді водним) транспортом свіжого та відпрацьованого ядерного палива через територію України.

*МАГАТЕ – Міжнародне агентство з атомної енергії* – також розробляє й приймає стандарти з охорони здоров'я та безпеки, технічні нормативи; деякі з них містять рекомендації щодо законодавчо-регулюючої основи у сфері ядерної діяльності, є автоматично обов'язковими щодо власної діяльності агентства. Переважно це рекомендації, що становлять узагальнену практику держав, є моделлю для створення правових норм, але обов'язкової сили не мають.

МАГАТЕ є засновником ряду програм, присвячених проблемам поводження з радіоактивними відходами й спрямованих на вдосконалення національної законодавчої бази, компетентних органів, технічне співробітництво, обмін інформацією, розробку системи проектування пакунків, створення бази даних. Найбільш масштабна та всеохоплююча програма з-поміж них – це RADWASS (Radioactive Waste Safety Standards), у межах якої створюються стандарти безпеки під час поводження з радіоактивними відходами [8].

Україна в цілому виконує свої міжнародно-правові зобов'язання в цій сфері, проте її нормативно-правова база потребує вдосконалення. Тому було прийнято Національну програму поводження з радіоактивними відходами та Програму зняття з експлуатації Чорнобильської атомної електростанції та перетворення об'єкту «Укриття» на екологічно безпечну систему.

Згадані вище національні доповіді становлять якісно новий інструмент контролю за виконанням положень конвенцій, моніторингу виконання, сприяння обміну інформацією й досвідом, співпраці між державами та технічної допомоги. Тут, зокрема, визначено напрями та інструменти підвищення безпеки поводження з радіоактивними відходами, підвищення рівня радіаційного захисту персоналу та населення, підвищення ефективності аварійного реагування, зміцнення регулюючого органу з



ядерної та радіаційної безпеки, міжнародного співробітництва з підвищення безпеки поводження з радіоактивними відходами [9].

Передбачено, що Україна й надалі буде послідовно реалізовувати основні принципи державної політики у сфері безпеки поводження з радіоактивними відходами. Головним принципом державної політики України є пріоритет захисту здоров'я й безпеки персоналу, населення та довкілля від впливу іонізуючого випромінювання на всіх етапах поводження з радіоактивними відходами.

**Висновки.** Як бачимо, на міжнародно-правовому рівні, як і на внутрішньонаціональному, створено нормативно-правову та інституційну основи регулювання поводження з радіоактивними відходами. Залишається питання забезпечення ефективності їх реалізації та функціонування. У зв'язку з активізацією євроінтеграційних процесів, приєднанням України до ЄС виникає потреба перегляду національного законодавства на предмет відповідності стандартам ЄС у сфері поводження з радіоактивними відходами.

**Список використаних джерел:**

1. Камінська Н.В. Екологічне право : [навчальний посібник] / Н.В. Камінська, А.І. Камінський, І.С. Куненко. – К. : Дакор, 2013. – 248 с.
2. Про поводження з радіоактивними відходами : Закон України № 255/95-ВР від 30.06.1995 р. // Відомості Верховної Ради. – 1995. – № 27. – Ст. 198.
3. Запорозчук А.В. Міжнародно-правове регулювання поводження з відпрацьованим ядерним паливом та радіоактивними відходами : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.11 «Міжнародне право» / А.В. Запорозчук ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – К., 2013. – 19 с.
4. Провідходи: Закон України № 187/98-ВР від 05.03.1998 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1998. – № 36–37. – Ст. 242.
5. Офіційний сайт Державної інспекції ядерного регулювання України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.snrc.gov.ua/nuclear/uk/publish/article/36487>.
6. Об'єднана конвенція про безпеку поводження з відпрацьованим ядерним паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами 1997 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_335](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_335).
7. Про встановлення рамкової програми Співтовариства для відповідального та безпечного поводження з відпрацьованим ядерним паливом та радіоактивними відходами : Директива 2011/ 70/ Євратом від 19.07.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=54286>.
8. RADWASS (Radioactive Waste Safety Standards) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.eurosafe-forum.org/files/semb3\\_1.pdf](http://www.eurosafe-forum.org/files/semb3_1.pdf).
9. Національна доповідь, розроблена відповідно до Об'єднаної Конвенції про безпеку поводження з відпрацьованим паливом та про безпеку поводження з радіоактивними відходами [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.snrc.gov.ua/nuclear/doccatalog/document?id=37812>.





**МАРТИНОВА Н. О.,**  
аспірант кафедри аграрного,  
земельного та екологічного права  
імені академіка В. З. Янчука  
(Національний університет біоресурсів  
та природокористування України)

УДК 349.42:316.42

### ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СТАНОВИЩА І ЗНАЧЕННЯ ЦІЛЬОВИХ ПРОГРАМ ЩОДО РОЗВИТКУ СІЛЬСЬКИХ ТЕРИТОРІЙ ТА ПРИЧИН, ЩО ПЕРЕШКОДЖАЮТЬ ЇХ ЕФЕКТИВНОМУ ЗАСТОСУВАННЮ

Здійснюється аналіз правового становища цільових програм щодо розвитку сільських територій та причин, що перешкоджають їх ефективному застосуванню.

**Ключові слова:** *цільова програма, сільські території, сталий розвиток сільських територій.*

Осуществляется анализ правового положения целевых программ по развитию сельских территорий и причин, препятствующих их эффективному применению.

**Ключевые слова:** *целевая программа, сельские территории, устойчивое развитие сельских территорий.*

The analysis of the legal status of targeted programs in rural development and obstacles to their effective use.

**Key words:** *target program, rural development, sustainable rural development.*

**Вступ.** З метою забезпечення сталого розвитку сільських територій і створення найвигідніших умов ефективного функціонування агропромислового комплексу створена і функціонує достатньо широка нормативно-правова база, починаючи від міжнародного законодавства та законодавчих актів України (Конституція України, кодекси (Земельний, Лісовий, Водний та інші, закони України, зокрема ті, які прийняті з метою безпосереднього регулювання екологічної, виробничої, соціальної сфери сталого розвитку сільських територій: «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві» [1], «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» [2], «Про державну підтримку сільського господарства України» [3] та інші), продовжуючи підзаконними актами, включаючи Державну цільову програму розвитку українського села на період до 2015 року. Також, тривалий час готується Концепція розвитку сільських територій, яка, за словами правотворців повинна визначати механізми розробки, впровадження, моніторингу та оцінювання локальних стратегій розвитку, направлених на розвиток сільських територій, виходячи з пріоритетів України в умовах дії угоди про асоціацію з ЄС. Цей документ охоплюватиме період до 2025 року і відрізнятиметься від попередніх аналогічних програм. Зокрема, після прийняття цього документа повинні розроблятися локальні стратегії розвитку сільських територій, які прийматимуться відповідними місцевими радами, що дозволить максимально використати особливості кожного регіону України.

Незважаючи на те, що законодавство, яким регулюється розвиток сільських територій, знаходиться на початковому етапі формування, його кількість викликає в аграріїв думки і пропозиції щодо створення Аграрного кодексу України. Проте, якщо кількістю нормативно-правових актів ми могли б помагатися з іншими державами, то з якістю їх правозастосування не все так просто.

Так, ряд діючих у сучасній Україні процесів є направленими на побудову правової держави і формування громадського суспільства, що слугує створенню і застосуванню різних ефективних інструментів регулювання суспільних відносин. Одним з таких інструментів є правова програма, яка розробляється в різних сферах людського життя і яка при правильному складанні та використанні



здатна позитивно впливати на результати різного роду реформ, які проводяться в країні, у тому числі і у сфері розвитку сільських територій.

Комплексний правовий аналіз програми як правового документа було здійснено в рамках дисертаційного дослідження Є.М. Жаровою. Загалом, тематика значення цільових програм для розвитку саме сільських територій науковцями-правниками є не достатньо вивченою. Окрему увагу програмно-цільових програм для сучасного українського села, з правової точки зору, приділила О.В. Гафурова у своїй праці «Роль державних цільових програм у регулюванні відносин соціального розвитку села» [4].

Рівень правового закріплення правової програми створює ряд проблем, які негативно позначаються на ефективності їх реалізації, що необхідно завчасно виявляти, виправляти і видаляти. Таким чином, актуальність питання (теми), що стосується ролі правових програм при розвитку сільських територій, є очевидною.

**Постановка завдання.** Тому метою статті є проаналізувати сучасний стан, значення, перспективи розвитку цільових програм щодо розвитку сільських територій та з'ясувати причини, що гальмують їх ефективне застосування.

**Результати дослідження.** У світі практика застосування правових програм щодо розвитку сільських територій є дуже поширеною. Такі програми діють практично на всіх рівнях органів влади і слугують для вирішення різного роду задач. Як показує європейський досвід (Білорусія, Росія, Польща, Швейцарія, Румунія, Німеччина, Франція), даний інструмент є досить дієвим і область його застосування постійно збільшується. І це логічно, адже правова програма задає основні напрями сфер суспільного життя на основі яких, як правило, приймаються конкретизуючі правові акти, як підзаконні так і законні. Тому правову програму можна вважати одним з найоптимальніших і ефективних засобів досягнення бажаних результатів при розвитку сільських територій, як цілком у державі, так і на локальному рівні.

Основне призначення цільових програм – прискорити соціальні, виробничі, екологічні процеси (вирішення найбільш важливих проблем розвитку), скоротити строки досягнення цілей, що мають першочергове значення для суспільства в цілому та окремих сфер сільського життя. Вони є ефективним засобом комплексного, всебічного вирішення проблем, універсальним інструментом управління і способом вирішення проблемних ситуацій та здійснення значного впливу на розвиток економіки, дієвим засобом реалізації стратегії інноваційного розвитку [5].

Парадоксальною бачиться ситуація, яка склалася на правовому полі України – у державі приймається і діє ряд цільових програм у той час, коли природа правової програми залишається до кінця не вивченою. Відсутній єдиний теоретичний підхід щодо визначення її поняття, змісту, значення, видів, структури, функцій. Також існує проблема практики формування та реалізації правової політики, яка далека від методології програмно-цільового управління і проблема адекватного використання переваг програмно-цільового методу вітчизняного та світового досвіду.

Дозволимо сказати, що в Україні відбувається певне зловживання терміном «програма». Фактично программою називають будь-який перелік заходів незалежно від того, чи має спосіб їх формування та реалізації яке-небудь відношення до програмно-цільових принципів.

Так, правова програма співвідноситься з такими поняттями, як план, проект, прогноз, концепція, доктрина, але ознайомившись зі змістом цих дефініцій можна зробити висновок, що вони можуть бути лише елементами правової програми, яка виступає найбільш діючим регулятором суспільних відносин.

У своїй дисертації «Програма як правовий документ» Є.М. Жарова правову програму визначає як терміновий, комплексний правовий акт, що приймається уповноваженими суб'єктами права, що вимагає матеріальних витрат і поетапної реалізації, що включає систему пріоритетних заходів, спрямованих на досягнення суспільно значущих цілей [6, с. 8].

На законодавчому рівні державна цільова програма розглядається як комплекс взаємопов'язаних завдань і заходів, які спрямовані на розв'язання найважливіших проблем розвитку держави, окремих галузей економіки або адміністративно-територіальних одиниць, здійснюються з використанням коштів Державного бюджету України та узгоджені за строками виконання, складом виконавців, ресурсним забезпеченням [8].

Основою створення таких програм слугують положення Закону України «Про державне прогнозування та розроблення програм економічного і соціального розвитку України» від 23.03.2000 № 1602-III.

Державна цільова програма розвитку українського села на період до 2015 року (далі – Програма) [7] за основну мету ставить забезпечення життєздатності сільського господарства, його конкурен-



тоспроможності на внутрішньому і зовнішньому ринку, гарантування продовольчої безпеки країни, збереження селянства як носія української ідентичності, культури і духовності. Прийняття Програми мотивується необхідністю вжиття невідкладних заходів для подолання негативних явищ у сільсько-господарській галузі, забезпеченням розвитку сільських територій.

Державним замовником, координатором та керівником Програми було визначено Міністерство аграрної політики України. Постановою Кабінету Міністрів України від 19.09.2007 № 1158 визначено і виконавців заходів Програми. Проте, констатація фактів показує, що державні замовники програм, не достатньо зацікавлені ні в оптимізації їх кількості, ні в запровадженні належної системи контролю за їх виконанням, оскільки це дозволяє відсилати постійне невиконання програм на їх незадовільне фінансування і виключає настання відповідальності за неефективне виконання.

Держава в останні роки застосовує окремі міри щодо підтримки розвитку сільських територій. Нині багато правових програм якимось чином стосується питання їх розвитку, у тому числі питання освіти, культури, охорони здоров'я, житлових питань, зайнятості населення, меншою мірою – питання щодо виробництва сільськогосподарської продукції, екології сільських територій. Проте, як показує практика реалізації цільових правових програм у даній сфері, використання державних коштів важко назвати задовільним. Наприклад, у рамках контролю за реалізацією заходів Державної цільової програми розвитку українського села на період до 2015 року (за 2013 рік) виявлено, що через неналежний внутрішній контроль з боку головних розпорядників у 2011 році 26,3 млн. грн. коштів державного бюджету, які спрямовано на виконання Програми, використано з недоліками та порушеннями. Крім того допущено неефективне управління 40 млн. грн. бюджетних коштів [9]. А це означає, що наявність надмірно великої кількості заходів (завдань) та й загалом, цільових програм (в тому числі регіональних) не говорить про їх якісний вплив на розвиток сільських територій, а навпаки, призводить до неефективного використання бюджетних коштів та до ускладнення досягнення поставлених цілей.

На сучасному етапі розвитку країни можна нарахувати ряд різних програм, які претендують на державне фінансування. Неналежний порядок затвердження таких програм та специфіка формування державного бюджету, за якої суми, передбачені на виконання завдань програми, здебільшого не мають жодного значення при щорічному визначенні реального фінансування, призвели до того, що більшість із них взагалі не фінансуються.

Саме питання фінансування цільових програм розвитку сільських територій є найбільш значущим і таким, що гальмує їх виконання. Чинна редакція Закону України «Про державні цільові програми» досить чітко надає перевагу бюрократичній послідовності процедур узгодження програм. Так, внесення змін до існуючої програми можливе лише за рішенням органу державної влади, який її затвердив, тобто після проходження процедур узгодження в багатьох інстанціях. Чітко не визначено механізм і важелі впливу керівника на хід виконання програми. Також, з положень вказаного Закону (ст.19), виразно спостерігається «панівне» місце Міністерства фінансів України, яке практично самостійно вирішує, яку програму потрібно виконувати, а яку проігнорувати, навіть якщо така програма затверджена законодавчим органом чи урядом. Світовий досвід показує, що особи, призначені керівниками програм, користуються значно ширшим обсягом повноважень з боку замовників і мають великі можливості для управління щодо їх виконання. Для прикладу, у Німеччині, де суми коштів на виконання програм значно більші, фінансування державних програм здійснюється через керівника програми: кошти переказуються на його особистий рахунок, і він має можливість розпоряджатись ними, фінансуючи виконавців окремих проектів, включених до програми.

Тому, для підвищення дієвості державних програм розвитку сільських територій необхідно серйозно віднестись до організації їх фінансування, поліпшення якості їх попередньої розробки та щодо створення такої системи управління, яка б забезпечила їх гнучкість та динамізм протягом всього періоду реалізації. Зокрема, наділити належними повноваженнями органи місцевого самоврядування. Це повинно передбачатись відповідними нормативно-правовими актами, перш за все Законом України «Про державні програми». Саме цей Закон повинен чітко визначити і вказати, для чого формується цільова програма і чим вона відрізняється від іншої форми підтримки відповідної сфери досліджень, наприклад, від гранту.

При складанні програм розвитку сільських територій повинні враховуватися різні регіональні умови, адже сільські регіони України кардинальним чином відрізняються один від одного – від віддалених сільських регіонів, які страждають від депопуляції і рецесійного розвитку до більш густонаселених і таких, які мають тісніший зв'язок з районним центром. Тому функції, які повинні виконувати цільові програми сталого розвитку сільських територій, умовно можуть бути розділені на дві групи:



1) загальні функції, які є властиві всім без винятку правовим програмам, що характеризують їх як особливий правовий акт (організаційна, регулятивна, інформаційна, телеологічна, виховна);

2) спеціальні функції, які проявляються в деяких, але не у всіх правових програмах, що визначають їх специфічну спрямованість: специфіка окремого регіону, клімат, природні умови сільської території (економічна, соціальна, політична, правоохоронна функції).

Для підвищення рівня ефективності програм розвитку сільських територій було б доречно щоб вона включала два аспекти:

– ефективність приписів правової програми і ефективність її реалізації;

– наявність ступені відповідності закладеної в заходах правової програми інформації реальним життєвим пріоритетам та відповідності фактичних результатів реалізації цих заходів очікуваним результатам.

Адже цільові правові програми можуть реалізовуватись тільки за наявності правових засобів і способів, що використовуються уповноваженими суб'єктами з метою ефективного впровадження їх у життя.

**Висновки.** На основі дослідженого матеріалу можна визначити основні проблеми ефективності програм розвитку сільських територій (куди ми включасмо результативність, корисність, економічність, якість тощо), серед яких основоположною є – неналежний рівень нормативно-правового забезпечення щодо програмно-цільового підходу розвитку сільських територій, яка породжує чергу проблем, серед яких найактуальнішими є: обґрунтованість розробки правових програм розвитку сільських територій; недостатній логічний зв'язок цілей, завдань і програмних заходів, відсутність їх реальної комплексності; недодержання і незрозумілість державними замовниками вимог законодавства у сфері розроблення та виконання державних цільових програм у частині відсутності чітко визначених завдань і заходів, які передбачені для виконання в межах програми, термінів їх виконання, обсягів фінансування з розподілом по конкретних термінах та виконавцях, результативних показників реалізації програм розвитку сільських територій; зайве або необґрунтоване дублювання заходів та завдань у більшості програм розвитку сільських територій незалежно від регіональних умов даної сільської території; у більшості випадків наявність нереальних джерел фінансування програм (недостатнє фінансування); порядок вибору пріоритетних заходів правової програми при її фінансуванні; відсутність у правових програмах належним чином сконструйованих процесуальних норм права; слабкий контроль; відсутність юридичної відповідальності за ряд порушень у сфері виконання правових програм.

Вищевикладений аналіз недоліків у розробці, організації виконання та контролю за цільовими програмами розвитку сільських територій спонукає до пошуку нових правових підходів до цієї важливої справи, які б, з одного боку, враховували європейський досвід програмування розвитку сільських територій, а з другого – відповідали особливостям сьогоденного етапу розвитку сільських територій України.

#### Список використаних джерел:

1. Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві : Закон України від 17.10.1990 [Електронний ресурс]. – Режим доступу <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року : Закон України від 18.10.2005 № 2982–IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Про державну підтримку сільського господарства України: Закон України від 24.06.2004 № 1877–IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>
4. Гафурова О.В. Роль державних цільових програм у регулюванні відносин соціального розвитку села / О.В. Гафурова. – С. 104–107.
5. Райзберг Б.А., Лобко А.Г. Программно-целевое планирование и управление : учебник / Б.А. Райзберг, А.Г. Лобко – М. : ИНФРА-М, 2002. – 428 с.
6. Жарова Е.М. «Программа как правовой документ» : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : специальность 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Е.Ю. Жарова, В.А. Толстик. – Нижний Новгород, 2006. – 27 с.
7. Про державні цільові програми : Закон України № 1621–IV від 18.03.2004 // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 25. – Ст. 352.
8. Про затвердження Державної цільової програми розвитку українського села на період до 2015 року : Постанова Кабінету Міністрів України від 19.09.2007 № 1158 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua>.
9. Про результати аудиту виконання заходів Державної цільової Програми розвитку українського села на період до 2015 року. Рахункова палата України, 2013 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ac-rada.gov.ua>.



**РИБАЛКА К. І.,**  
здобувач кафедри земельного та аграрного права  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.4 (477)

## ОСОБЛИВОСТІ ПРИВАТИЗАЦІЇ ЗЕМЕЛЬ ЗАПАСУ ГРОМАДЯНАМИ УКРАЇНИ

У статті розглянуто питання, пов'язані з приватизацією земель запасу. Надано визначення поняття «приватизація земель», наведено особливості приватизації земель запасу, проаналізована процедура здійснення приватизації земель запасу громадянами України. Стаття розрахована на широке коло читачів.

**Ключові слова:** *земельне право, земля, землі запасу, приватизація, процедура приватизації.*

В статье рассмотрены вопросы, связанные с приватизацией земель запаса. Дано определение понятия «приватизация земель», приведены особенности приватизации земель запаса, проанализирована процедура осуществления приватизации земель запаса гражданами Украины. Статья рассчитана на широкий круг читателей.

**Ключевые слова:** *земельное право, земля, земли запаса, приватизация, процедура приватизации.*

The article discusses issues related to the privatization of reserve lands. The definition of «land privatization» is given, the features of the privatization of reserve lands are provided, the procedure of privatization of reserve land by citizens of Ukraine is analyzed. This article is intended for a wide circle of readers.

**Key words:** *Land Law, land, reserve land, privatization, privatization procedure.*

**Вступ.** Важливого значення в процесі реформування земельних відносин набуває приватизація земельних ділянок громадянами та юридичними особами. Вона пов'язана з трансформацією державної та комунальної власності на землю та визначається зазвичай як сукупність здійснюваних суб'єктами приватизації дій та заходів, спрямованих на зміну власнісного статусу земель, за якої відбувається перехід земель із публічної (суспільної) власності, суб'єктами якої є держава та територіальні громади, у приватну власність, суб'єктами якої виступають фізичні та юридичні особи.

**Постановка завдання.** Приватизуватися за певних умов можуть земельні ділянки різних категорій земель України. Водночас приватизація можлива й щодо земель запасу, які відповідно до чинного законодавства не складають самостійної категорії земель. В останньому випадку процес приватизації характеризується певними особливостями.

**Результати дослідження.** Земельним законодавством України передбачено, що приватизація земель може здійснюватися безоплатно й за плату. Відповідно, розрізняють дві форми приватизації земель: безоплатну й платну.

Особливість безоплатної приватизації земель в Україні полягає в тому, що нею можуть скористатися лише громадяни України. Однак право на безоплатну приватизацію земель не є необмеженим. Громадяни України мають право на приватизацію земельних ділянок лише в певних розмірах залежно від виду цільового призначення земельних ділянок, встановлених ст. 121 Земельного кодексу України (далі – ЗК України).

Згідно зі ст. 19 ЗК України до земель запасу відносяться земельні ділянки кожної категорії земель, які не надані у власність або користування громадян або юридичних осіб. З аналізу цього визначення можна зробити висновок, що землями запасу вважаються виключно земельні ділянки, які перебувають у власності публічно-правових утворень і ненадані у встановленому законом порядку фізичним чи юридичним особам.

Чи означає те, що земельні ділянки, вільні від прав третіх осіб і які знаходяться в державній або комунальній власності, автоматично відносяться до земель запасу? Ч. 1 ст. 84 ЗК України закріплює





презумпцію державної власності, згідно з якою в державній власності перебувають усі землі України, крім земель комунальної та приватної власності. Перебуваючи тимчасово незатребуваними для цивільного обігу, землі запасу не можуть вважатися нічийними або безхазяйними. Їхнім власником виступає держава Україна в цілому або відповідна територіальна громада. Отже, землі державної й комунальної власності фізичні чи юридичні особи не можуть займати без належних правових підстав, тобто самочинно.

Як відомо, закон передбачає різні види приватизації: приватизація земель сільськогосподарського призначення; приватизація земель житлової та громадської забудови; приватизація земель промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики; приватизація земель оздоровчого та рекреаційного призначення; приватизація земель лісогосподарського призначення; приватизація земель водного фонду; приватизація земель історико-культурного призначення. Самостійне місце серед них займає приватизація земельних ділянок державної й комунальної власності, які не перебувають у користуванні фізичних чи юридичних осіб.

Вважаємо необхідним детально розглянути процедуру приватизації земельних ділянок із земель запасу державної чи комунальної власності в межах норм безоплатної передачі земельних ділянок громадянам щодо всіх видів використання, передбачених ст. 121 ЗК України.

Проведений системний аналіз правового регулювання відносин безоплатної приватизації земель запасу дає підстави виділити такі стадії її здійснення.

1. Подача заяви чи клопотання до органу приватизації. Громадяни подають заяву про надання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки до відповідного органу виконавчої влади або органу місцевого самоврядування, який передає земельні ділянки державної чи комунальної власності у власність відповідно до повноважень, визначених ст. 122 ЗК України.

Сільські, селищні, міські ради передають земельні ділянки у власність із земель комунальної власності відповідних територіальних громад для всіх потреб. Верховна Рада АПК, обласні, районні ради передають земельні ділянки у власність із відповідних земель спільної власності територіальних громад для всіх потреб. Районні державні адміністрації на їхній території передають земельні ділянки із земель державної власності, крім випадків, визначених ч. ч. 4 і 8 ст. 122 ЗК України у власність у межах сіл, селищ, міст районного значення для всіх потреб та за межами населених пунктів для: а) ведення водного господарства; б) будівництва об'єктів, пов'язаних з обслуговуванням жителів територіальної громади району; в) індивідуального дачного будівництва.

Центральний орган виконавчої влади з питань земельних ресурсів у галузі земельних відносин та його територіальні органи передають земельні ділянки сільськогосподарського призначення державної власності, крім випадків, визначених ч. 8 ст. 122 ЗК України, у власність для всіх потреб.

Обласні державні адміністрації на їхній території передають земельні ділянки із земель державної власності, крім випадків, визначених ч. ч. 3, 4 і 8 ст. 122 ЗК України, у власність у межах міст обласного значення та за межами населених пунктів, а також земельні ділянки, що не входять до складу певного району, або у випадках, коли районна державна адміністрація не утворена для всіх потреб.

Київська та Севастопольська міські державні адміністрації в межах їхніх територій передають земельні ділянки із земель державної власності, крім випадків, визначених ч. ч. 4 і 8 ст. 122 ЗК України, у власність для всіх потреб.

Кабінет Міністрів України передає земельні ділянки із земель державної власності у власність у випадках, визначених ст. 149 ЗК України, та земельні ділянки дна територіального моря, а також передає земельні ділянки сільськогосподарського призначення державної власності до статутного капіталу державного земельного банку, який стовідсотково належить державі та не підлягає приватизації.

У клопотанні зазначаються цільове призначення земельної ділянки та її орієнтовні розміри. До клопотання додаються графічні матеріали, на яких зазначено бажане місце розташування земельної ділянки, погодження землекористувача (у разі вилучення земельної ділянки, що перебуває в користуванні інших осіб) та документи, що підтверджують досвід роботи в сільському господарстві або наявність освіти, здобутої в аграрному навчальному закладі (у разі надання земельної ділянки для ведення, наприклад, фермерського господарства).

На жаль, на сьогоднішній день законодавчо не врегульовано вирішення питання щодо приватизації земельної ділянки під час подання різними особами одночасно декількох заяв на приватизацію однієї й тієї ж земельної ділянки, окрім встановлення першочергового або переважного права певних пільгових категорій осіб щодо деяких видів користування земель.



Варто також зазначити такий спосіб набуття права власності на земельні ділянки, як земельний аукціон. Земельні ділянки державної чи комунальної власності або права на них, у тому числі з розташованими на них об'єктами нерухомого майна державної або комунальної власності, підлягають продажу окремими лотами на конкурсних засадах (земельних торгах). Ч. 2 ст. 134 ЗК України встановлює перелік випадків, коли земельні ділянки державної чи комунальної власності не підлягають продажу на конкурентних засадах. Земельні торги не проводяться під час передачі земельних ділянок у власність громадян України в порядку приватизації.

2. Орган приватизації в місячний строк розглядає заяву чи клопотання й дає зацікавленій особі дозвіл на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки або мотивовану відмову в його наданні. Ч. 7 ст. 118 ЗК України чітко передбачає, що підставою відмови в наданні такого дозволу може бути лише невідповідність місця розташування об'єкта вимогам законів, прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів, генеральних планів населених пунктів та іншої містобудівної документації, схем землеустрою й техніко-економічних обґрунтувань використання та охорони земель адміністративно-територіальних одиниць, проектів землеустрою щодо впорядкування територій населених пунктів, затверджених у встановленому законом порядку.

Якщо в місячний строк із дня реєстрації заяви чи клопотання орган приватизації не надав дозвіл на розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки або мотивовану відмову у його наданні, то особа, зацікавлена в одержанні безоплатно у власність земельної ділянки із земель запасу державної або комунальної власності, у місячний строк із дня закінчення зазначеного строку має право замовити розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки без надання такого дозволу, про що письмово повідомляє орган приватизації. До письмового повідомлення додається договір на виконання робіт із землеустрою щодо відведення земельної ділянки.

3. Наступним етапом є замовлення проекту відведення земельної ділянки фізичній особі або організації, які є виконавцями робіт із землеустрою згідно із законом. Сертифікованими інженерами-землепорядниками вважаються особи, які мають вищу освіту за спеціальностями та кваліфікаціями в галузі знань землеустрою, мають стаж роботи за спеціальністю не менше одного року, склали кваліфікаційний іспит, одержали сертифікат та зареєстровані в Державному реєстрі сертифікованих інженерів-землепорядників відповідно до закону України «Про землеустрій» від 22 травня 2003 р. № 858-IV в редакції від 27 липня 2013 р. Строки та інші умови передбачаються угодою відповідно до Типової форми, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 4 березня 2004 р. «Про затвердження Типового договору про розроблення проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки» № 266.

Розробка проекту здійснюється завдяки зацікавленим особі на підставі договору. Згідно із законом України «Про захист конституційних прав громадян на землю» від 20 січня 2005 р. № 2375-IV вартість робіт із землеустрою щодо виготовлення документа, який посвідчує право власності на земельну ділянку, під час передачі безоплатно земельних ділянок у власність громадянам України відповідно до ст. 121 ЗК України, крім випадків виготовлення документів, які посвідчують право власності на земельні ділянки, під час виділення в натурі (на місцевості) земельних ділянок власникам земельних часток (паїв), не може перевищувати дев'яти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

4. Погодження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки. Проект землеустрою щодо відведення земельних ділянок усіх категорій та форм власності підлягає обов'язковому погодженню з територіальним органом центрального органу виконавчої влади, що здійснює реалізацію державної політики у сфері земельних відносин, тобто з органами Держземагентства України. Ст. 186-1 ЗК України вказує випадки, коли необхідне погодження проекту землеустрою також з іншими органами державної влади залежно від категорії земель, до якої належить земельна ділянка та її місце розташування. Проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки в межах населеного пункту або земельної ділянки за межами населеного пункту, на якій розташовано об'єкт будівництва або планується розташування такого об'єкта, подається також на погодження до структурних підрозділів районних, Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій у сфері містобудування та архітектури, а якщо місто не входить до території певного району, – до виконавчого органу міської ради у сфері містобудування та архітектури. В інших випадках необхідне погодження з державними органами у сфері охорони навколишнього природного середовища; органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері охорони культурної спадщини; органами виконавчої влади з питань лісового та водного господарства. Всі зазначені органи здійснюють розгляд та пого-



дження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки самостійно та незалежно один від одного у визначений законом строк. Підставою для відмови в погодженні проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки може бути лише невідповідність його положень вимогам законів та прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів, документації із землеустрою або містобудівній документації.

Як видається, механізм погодження є недостатньо ефективним. Фактично він є засобом розподілу відповідальності між численними контролюючими органами, створюючи режим безвідповідальності, коли знайти винного в необгрунтованому або незаконному рішенні неможливо. Існує обгрунтована думка А.М. Мірошниченка про доцільність відмови від інституту погодження землевпорядної документації, замінивши його землевпорядною експертизою певних проектів землеустрою [1].

Якщо проект землеустрою щодо відведення земельної ділянки підлягає обов'язковій державній експертизі землевпорядної документації, погоджений проект подається замовником або розробником до центрального органу виконавчої влади, що здійснює реалізацію державної політики у сфері земельних відносин, або його територіального органу для здійснення такої експертизи. Закон України «Про державну експертизу землевпорядної документації» від 17 червня 2004 р. № 1808-IV в редакції від 01 січня 2013 р. виділяє такі види експертизи, як обов'язкова, вибіркова та добровільна державні експертизи, залежно від особи, яка ініціює її проведення.

Результатом проведення державної експертизи є висновок державної експертизи, який повинен містити оцінку допустимості та можливості прийняття рішення щодо об'єкта державної експертизи й врахувати соціально-економічні наслідки. Позитивні висновки державної експертизи щодо об'єктів обов'язкової державної експертизи виступають підставою для прийняття відповідного рішення органами виконавчої влади чи органами місцевого самоврядування, відкриття фінансування робіт із реалізації заходів, передбачених відповідною документацією. Якщо об'єкт державної експертизи не повною мірою відповідає вимогам законодавства, встановленим стандартам, нормам і правилам, він повертається на доопрацювання. При цьому вказуються конкретні вимоги, відповідно до яких необхідно внести зміни й доповнення до об'єкта державної експертизи. Об'єкт державної експертизи, який не відповідає вимогам законодавства, встановленим стандартам, нормам і правилам, оцінюється негативно й не погоджується. Негативна оцінка об'єкта державної експертизи повинна бути всебічно обгрунтована відповідно до вимог законодавства, встановлених стандартів, норм і правил. Висновки державної експертизи після їх затвердження спеціально уповноваженим органом виконавчої влади у сфері державної експертизи є обов'язковими для прийняття до розгляду замовником і врахування під час прийняття відповідного рішення щодо об'єктів державної експертизи.

5. Державна реєстрація земельної ділянки. Закон України «Про Державний земельний кадастр» від 7 липня 2011 р. № 3613-VI в редакції від 27 липня 2013 р. передбачає внесення до Державного земельного кадастру передбачених цим законом відомостей про формування земельної ділянки та присвоєння їй кадастрового номера. Державна реєстрація земельної ділянки здійснюється під час її формування шляхом відкриття Поземельної книги на таку ділянку за місцем її розташування відповідним Державним кадастровим реєстратором центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері земельних відносин.

6. Прийняття органом приватизації за місцем розташування земельної ділянки рішення про затвердження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки та передачу її у власність або рішення про відмову.

Відповідно до п. 9 ст. 118 ЗК України орган приватизації приймає відповідне рішення в двотижневий строк із дня отримання погодженого проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки.

Підстави для відмови в затвердженні проекту відведення та передачі земельної ділянки у власність заявника на цій стадії приватизації законом прямо не передбачені. Тому органи приватизації, не оперуючи конкретними законними підставами чи критеріями щодо передачі відповідних земельних ділянок у власність іноді виходять із позицій приватного власника. Так, підставою відмови в приватизації в рішенні, наприклад, відповідного органу місцевого самоврядування нерідко звучить таке: «відмовити в наданні земельної ділянки, враховуючи виступи й думки депутатів». Такий підхід навряд чи можна визнати законним, оскільки вказана причина відмови чинним законодавством взагалі не передбачена. Земельний кодекс України відносить питання регулювання земельних відносин щодо земель комунальної власності до виключної компетенції пленарних засідань сільських, селищних та міських рад, однак депутати місцевих рад не несуть юридичної відповідальності за прийняті ними рішення.



Як свідчить практика, прийняття рішення про розробку проекту відведення земельної ділянки не є гарантією прийняття рішення про її приватизацію. Разом з тим законодавством не передбачене відшкодування вартості розробки проекту відведення земельної ділянки, що здійснене за рахунок суб'єкта приватизації в разі необґрунтованої відмови в передачі земельної ділянки у власність. Це питання залишається відкритим і потребує вирішення відповідним чином. Із цього приводу в юридичній літературі існує обґрунтована думка П.Ф. Кулинич про те, що необхідно надати земельним ділянкам, які перебувають у стадії відведення, юридично визначеного статусу зарезервованих земельних ділянок, чітко визначивши права й обов'язки основних учасників процесу відведення землі.

7. Державна реєстрація права власності на земельну ділянку. Згідно із Законом України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» від 01 липня 2004 р. № 1952-IV в редакції від 09 травня 2014 р. обов'язковій державній реєстрації підлягають речові права та обтяження на нерухоме майно, розміщене на території України, що належить фізичним та юридичним особам, державі в особі органів, уповноважених управляти державним майном, іноземцям та особам без громадянства, іноземним юридичним особам, міжнародним організаціям, іноземним державам, а також територіальним громадам в особі органів місцевого самоврядування.

Рішення органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування про передачу земельних ділянок у власність або користування приймається без здійснення державної реєстрації права держави чи територіальної громади на такі земельні ділянки, крім випадків, коли право власності на земельні ділянки державної або комунальної власності вже зареєстроване в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно.

**Висновки.** Згідно із земельним законодавством України розрізняють дві форми приватизації земель: безоплатну та платну. Безоплатна приватизація земель запасу має такі стадії її здійснення: 1) подача заяви чи клопотання до органу приватизації; 2) отримання дозволу на розробку проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки; 3) замовлення проекту відведення земельної ділянки; 4) погодження проекту землеустрою щодо відведення земельної ділянки; 5) державна реєстрація земельної ділянки; 6) прийняття відповідним органом приватизації рішення про передачу у власність земельної ділянки або рішення про відмову; 7) державна реєстрація права власності на земельну ділянку.

Зважаючи на труднощі в реалізації громадянами України своїх конституційних прав на землю шляхом приватизації земельних ділянок запасу, процедура приватизації потребує вдосконалення на законодавчому рівні.

#### Список використаних джерел:

1. Мірошниченко А. М. Науково-практичний коментар до Земельного Кодексу України / А. М. Мірошниченко, Р. І. Марусенко. – К. : Алерта, 2013. – 544 с.
2. Земельне право : [підручник] / [М. В. Шульга, Н. О. Багай, В. І. Гордєєв та ін.] ; за ред. М. В. Шульги. – Х. : Право, 2013. – 520 с.
3. Кулинич П. Ф. Скільки ж коштує безплатна земля з точки зору закону і чиновника / П. Ф. Кулинич // Юридичний вісник України. – 2005. – № 18.
4. Кулинич П. Ф. Правове регулювання резервування земель в Україні / П. Ф. Кулинич // Земельне право України. – 2006. – № 7. – 19 с.
5. Шульга М. В. Питання приватизації земельних ділянок громадянами / М. В. Шульга // Земельне право України: проблеми теорії та практики. – 2007. – № 4–5. – С. 47–56.
6. Третяк А. В. Напрями формування державної земельної політики, або зміна пріоритетів земельної реформи / А. В. Третяк // Землевпорядний вісник. – 2008. – № 1. – С. 29–33.



**САВЕЛЬСВА О. М.,**  
лаборант кафедри земельного  
та аграрного права  
(Національний юридичний  
університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.42 (477)

### СТРАТЕГІЧНІ НАПРЯМКИ РОЗВИТКУ АГРАРНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Проведено комплексне дослідження стратегічних напрямків розвитку аграрного права України в умовах необхідності забезпечення продовольчої безпеки держави й сталого розвитку сільських територій на основі норм сучасного аграрного законодавства, проаналізовано новітні проблеми розвитку аграрних відносин в Україні як базових у складі предмета аграрного права, зроблено висновок щодо необхідності вдосконалення аграрного законодавства, а також про підвищення ролі публічних засад у царині аграрно-правового регулювання.

**Ключові слова:** аграрне право України, предмет аграрного права, продовольча безпека, економічна криза, сталий розвиток, державна аграрна політика, аграрні відносини, агросфера, сільські території.

Проведено комплексное исследование стратегических направлений развития аграрного права Украины в условиях необходимости обеспечения продовольственной безопасности государства и устойчивого развития сельских территорий на основе норм современного аграрного законодательства, проанализированы новейшие проблемы развития аграрных отношений в Украине как базовых в составе предмета аграрного права, сделан вывод о необходимости совершенствования аграрного законодательства, а также о повышении роли публичных начал в области аграрно-правового регулирования.

**Ключевые слова:** аграрное право Украины, предмет аграрного права, продовольственная безопасность, экономический кризис, устойчивое развитие, государственная аграрная политика, аграрные отношения, агросфера, сельские территории.

A comprehensive study of the strategic areas of agrarian law of Ukraine in the conditions necessary to ensure food security of the state and sustainable development of rural areas based on the norms of modern agrarian legislation, analyzed the latest issues of development of agrarian relations in Ukraine as a base in the composition of the subject of agrarian law, concluded that the need to improve agricultural legislation, as well as enhancing the role of the public began in the agro-regulation.

**Key words:** agricultural law of Ukraine, subject of agrarian law, food security, economic crisis, sustainable development, the state agricultural policy, agrarian relations, agrosphere, rural areas.

**Вступ.** Сучасне аграрне право України – це самостійна спеціалізована галузь правової системи України, норми якої в сучасних умовах покликані врегулювати, крім традиційного комплексу аграрних суспільних відносин, і деякі інші стратегічно важливі суспільні відносини в державі. Мова йде насамперед про відносини в сфері забезпечення продовольчої безпеки України й сталого розвитку сільських територій. Такі завдання продиктовані вимогами часу.

За результати глобального дослідження країн світу за рівнем продовольчої безпеки в 2014 році, яке проводила дослідницька компанія британського журналу Economist, Україна розташувалася на 52 місці із 109. Тобто практично посередині, з чого можна зробити висновок, що вітчизняна продовольча безпека перебуває в кризовому становищі. Перше місце в рейтингу зайняли США. Головні переваги США, на думку укладачів рейтингу, полягають в економічній стійкості, високому рівні доходів населення в поєднанні з відносно низькою часткою витрат домашніх господарств на харчування, розвиненою сільськогосподарською та логістичною інфраструктурою, високою диверсифікацією харчування та всеосяжному доступі людей до безпечних і поживних продуктів харчування. Примітно, що





серед усіх країн тільки США та Ботсвана (48 місце) витрачають більше 4% свого ВВП на дослідження й розробки в харчовій і сільськогосподарській галузях економіки. Продовольча безпека вважається одним із головних показників соціально-економічного розвитку держави. Автори дослідження визначають продовольчу безпеку як стан, за якого всі люди в будь-який момент мають фізичний, соціальний та економічний доступ до продуктів харчування, що відповідають їхнім потребам [1].

Друга глобальна проблема для України – виведення сільських територій із депресивного стану й забезпечення їхнього сталого розвитку. Ця проблема уявляється ще більш складною, адже залежить від загального соціально-економічного, екологічного тощо благополуччя в державі.

Наведене, безумовно, змушує шукати правові шляхи розв'язання окреслених проблем, передусім шляхом розкриття сутності вказаних суспільних відносин та розробки пропозицій щодо адекватного врегулювання їх. Однак місце цих відносин у системі предмета аграрного права, особливо на монографічному рівні, майже не досліджувалось. Швидка динаміка розвитку суспільних відносин зумовлена об'єктивними процесами розвитку суспільства та властива всім галузям права.

**Постановка завдання.** Враховуючи складний і багатоаспектний, а головне – вкрай важливий, стратегічний для суспільства характер відносин в аграрному секторі економіки, а також у сфері розвитку сільських територій, завданням статті, по-перше, є визначення та аналіз сутності суспільних відносин щодо забезпечення продовольчої безпеки держави й сталого розвитку сільських територій, по-друге, встановлення місця цих відносин у складі предмета галузі аграрного права України й, нарешті, окреслення перспективних напрямків розвитку аграрного права України в умовах виходу держави з економічної кризи.

**Результати дослідження.** Фундамент розвитку науки аграрного права України заклали вітчизняні провідні вчені, серед яких Н. О. Багай, М. Я. Ващишин, О. В. Гафурова, В. М. Єрмоленко, В. П. Жушман, Т. О. Коваленко, Г. С. Корнієнко, П. Ф. Кулинич, Т. В. Курман, В. В. Носік, О. О. Погрібний, В. І. Семчик, А. М. Статівка, Н. І. Титова, О. М. Туєва, В. Ю. Уркевич, М. В. Шульга, В. З. Янчук та інші.

Традиційно предмет аграрного права України визначають як сукупність комплексних, інтегрованих і спеціалізованих аграрних суспільних відносин, які за своїм змістом є земельними, трудовими, майновими, організаційно-управлінськими, а також соціальними, та функціонують у процесі здійснення різними аграрними суб'єктами сільськогосподарської виробничої та пов'язаної з нею іншої діяльності [2; 3; 4; 5]. Крім того, в умовах сьогодення актуалізується питання щодо включення до предмета аграрного права відносин у сфері забезпечення продовольчої безпеки України та сталого розвитку сільських територій тощо.

Професор В. В. Носік до предмета аграрного права відносить «суспільні відносини, що виникають, змінюються й припиняються у зв'язку з реалізацією суб'єктивних прав та виконанням обов'язків щодо використання землі, праці й знань для здійснення господарської діяльності з виробництва продукції сільського, лісового й рибного господарства шляхом створення, функціонування та припинення суб'єктів аграрного підприємництва різних організаційно-правових форм, застосуванням визначених законом форм і методів інституційного й функціонального регулювання та допустимих форм державної підтримки такої діяльності сільськогосподарськими товаровиробниками, іншими суб'єктами аграрних відносин» [6, с. 27]. Поряд із цим цікавим видається сучасне визначення галузі аграрного права, запропоноване Г. С. Корнієнко. На її думку, «аграрне право – це самостійна галузь права, норми якої регулюють відносини, що виникають між суб'єктами аграрного права з приводу виробництва, переробки та реалізації сільськогосподарської продукції, кількість і якість якої впливає на продовольчу безпеку країни» [7, с. 63].

Сучасне значення терміну «аграрні відносини» трактується як загальне для комплексного складу суспільних відносин, які виникають, змінюються та припиняються в процесі функціонування аграрного сектору економіки України. У тісному взаємозв'язку до аграрних відносин як таких, що виступають предметом аграрного права, відносяться суспільні відносини щодо формування та реалізації державної аграрної (внутрішньої та зовнішньої) політики України. Саме від їх сучасного розвитку залежить вихід українського села з тотальної багаторічної кризи. М. Я. Ващишин у своєму дослідженні зазначає, що в сучасних умовах норми аграрного права покликані врегулювати як аграрні відносини (тобто відносини з виробництва сільськогосподарської продукції), так і тісно пов'язані з ними відносини. Останніми науковець називає відносини з обслуговування аграрного виробництва (аграрної інфраструктури) й сталого розвитку сільських територій [8, с. 64].

Слушною видається думка П. Ф. Кулинича, що аграрні відносини входять до складу відносин більш широкого плану, а саме відносин щодо використання та охорони агросфери [9, с. 44]. Перспек-



тивними напрямками розвитку відносин у цій царині автор вбачає розвиток суспільних відносин щодо формування оптимальної сільської поселенської мережі, соціальної сфери села, з приводу здійснення неаграрних видів виробничої діяльності, а також агроекологічних відносин, тобто відносин із приводу використання земель сільськогосподарського призначення. Слід зазначити, що остання група відносин є складовою предмета галузі земельного права України, тому для їх відмежування та коректного комплексного регулювання законодавцю під час оновлення аграрного законодавства в цьому аспекті слід приділити увагу вдосконаленню саме екологічно безпечних та інноваційних виробничих процесів і технологій на зазначених землях.

У системі аграрного права України виділяють два самостійні комплексні правові інститути, а саме: соціального розвитку села та сталого розвитку сільських територій. На думку науковців, інститут сталого розвитку сільських територій повинен базуватися на таких складових: по-перше, виробничо-господарських відносинах, по-друге, відносинах соціального розвитку територій, по-третє, екологічних відносинах [10, с. 773]. Аналізуючи наведене, можна констатувати, що новим ключовим об'єктом подальших аграрно-правових досліджень та передумовою реформування галузі аграрного права мають стати також суспільні відносини у сфері забезпечення сталого (комплексного) розвитку агросфери, а перелічені відносини виступатимуть окремими компонентами функціонування агросфери. Однак сучасна аграрно-правова доктрина поки що не розглядає агросферу в складі предмета аграрного права.

У сучасних умовах питання про забезпечення продовольчої безпеки держави знаходиться в прерогативі здійснення державної аграрної політики, від правового забезпечення формування й реалізації якої напряму залежить подальший розвиток аграрного сектору економіки країни. І від того, наскільки успішним буде її реалізація, залежатиме й продовольча безпека держави, і майбутнє сільських територій. Наприклад, у розпорядженні Кабінету Міністрів України від 17 жовтня 2013 р. № 806-р «Про схвалення Стратегії розвитку аграрного сектору економіки на період до 2020 року» зазначається, що аграрний сектор України, базовою складовою якого є сільське господарство, визнається системоутворюючим у національній економіці, формує засади збереження суверенності держави – продовольчу та у визначених межах економічну, екологічну та енергетичну безпеку, забезпечує розвиток технологічно пов'язаних галузей національної економіки та формує соціально-економічні основи розвитку сільських територій. Стратегічними цілями розвитку аграрного сектору, як зазначено в Стратегії, виступають: а) гарантування продовольчої безпеки держави; б) забезпечення прогнозованості розвитку та довгострокової стійкості аграрного сектору шляхом розвитку різних форм господарювання; в) сприяння розвитку сільських населених пунктів та формування середнього класу на селі шляхом забезпечення зайнятості сільського населення та підвищення рівня доходів; г) підвищення рівня інвестиційної привабливості галузей аграрного сектору та фінансової безпеки сільськогосподарських підприємств; д) підвищення конкурентоспроможності вітчизняної сільськогосподарської продукції, забезпечення стабільності ринків; е) розширення участі України в забезпеченні світового ринку сільськогосподарською продукцією; є) раціональне використання земель сільськогосподарського призначення та зменшення техногенного навантаження аграрного сектору на навколишнє природне середовище [11].

Враховуючи окреслені приписи, слід визначити сутність і місце суспільних відносин щодо забезпечення продовольчої безпеки держави. Термін «продовольча безпека держави», на жаль, на знайшов свого закріплення в законодавстві України. Однак ряд науковців присвятили свої наукові розробки цій проблемі. Зокрема, це автори колективної монографії «Актуальні проблеми правового забезпечення продовольчої безпеки України». Т. В. Курман, яка визначає продовольчу безпеку як складову національної безпеки держави, яка передбачає захищеність життєвих інтересів людини, що виражається в гарантуванні державою на принципах самозабезпечення безперешкодного фізичного та економічного доступу людини до продуктів харчування в кількості, асортименті, встановленого рівня якості та безпеки, необхідних для підтримання її здоров'я та звичайної життєвої діяльності [12, с. 17].

Досліджуючи проблему забезпечення продовольчої безпеки України, необхідно звернути увагу на доробки науковців-економістів. Так, на думку В. В. Немченко, для забезпечення продовольчої безпеки України повинна бути розроблена не тільки відповідна стратегія, якої, до речі, не існує сьогодні на законодавчому рівні, але й необхідно запровадити механізм реформування аграрного сектору, який включатиме: а) моніторинг економіки з метою виявлення й прогнозування внутрішніх і зовнішніх загроз продовольчій безпеці; б) створення нормативно-правової бази безпеки в сільському господарстві; в) кредитування та підтримка державою національного виробника сільськогосподарської продукції й харчових продуктів із неї, забезпечення його конкурентоздатності; г) партнерство та кооперація



виробників харчових продуктів; д) високий рівень захисту здоров'я та життя споживачів харчових продуктів; ж) збалансованість продуктів харчування різних вікових та професійних груп населення [13, с. 182].

Дослідивши наукові та правові підходи до сутності відносин щодо забезпечення продовольчої безпеки держави, слід наголосити, що ці відносини носять публічно-правовий характер і виступають складовою відносин у сфері формування й реалізації державної аграрної політики. У складі предмета аграрного права їх можна охарактеризувати саме як зовнішні аграрні відносини.

Визначаючи сутність, місце та роль відносин щодо забезпечення сталого розвитку сільських територій необхідно насамперед звернутися до реалій сьогодення в Україні.

Серед країн Європи Україна є другою (після Росії) за площею території. З 1991 р. після розпаду СРСР колишні республіки успадкували потужну соціальну й виробничу інфраструктуру та розвинуте сільське господарство. Україні дісталися численні сільськогосподарські підприємства, частина з яких до теперішнього часу повністю занепала. До 2012 р. індекс фізичного обсягу ВВП на душу населення України склав 37% від рівня Російської Федерації. Частка сільського господарства в структурі ВВП в 2013 р. склала 9,9% (прикладом у Росії – 3,8%). Дві третини площі країни становлять сільськогосподарські угіддя, причому 60% з них – це чорноземи. Однак у динаміці спостерігається скорочення сільськогосподарських угідь (на 494 тис. га), числа особистих підсобних господарств (тільки за 2013 р. їх число зменшилося на 60 тис.). В цілому рентабельність сільськогосподарського виробництва знизилась у 2 рази порівняно з 1991 р. [14].

Позитивним видається той факт, що 11 березня 2014 р. Єврокомісія оголосила про підтримку економіки України шляхом тимчасового зниження або скасування мит на промислову та сільськогосподарську продукцію до 1 листопада 2014 р., що дозволить розширити географію експорту й повинно сприятливо позначитись на економіці України, проте ефективність цього рішення буде залежати від конкурентоспроможності вітчизняної сільськогосподарської продукції й, отже, від попиту на неї в Європі.

Чисельність сільського населення України нині складає 14,1 млн осіб, що на 2,9 млн осіб менше, порівняно з 1990 р. Більше половини населення проживає в сільській місцевості: в Закарпатській (майже 63%), Чернівецькій (57,3%), Івано-Франківській (56,2%), Тернопільській (55,7%) і Рівненській (52,2%) областях. У східній частині України зосереджено безліч промислових підприємств. Найменша частка сільського населення припадає на Донецьку область (9,4%). Поряд із загальним скороченням чисельності відбувається зниження частки зайнятого економічно активного населення й зростання природного зменшення. Найвищий рівень смертності був зафіксований в 2008 р. (число померлих – 754 462 чол.). Причому рівень смертності сільського населення в 1,5 разу вище міського. За даними Світового банку від 9 квітня 2014 р. Україна займає 136 місце з 213 за валовим національним доходом на душу населення (3 500 дол. США). На початок 2013 р. за межею бідності проживала майже чверть населення України (більше 24%). Середньомісячний наявний дохід у розрахунку на душу населення в 2013 р. склав трохи більше 260 доларів. Середня заробітна плата штатного працівника у сільському господарстві за 2013 р. склала 2 270 гривень або 284,10 дол. США, що, наприклад, в 1,6 разу менше, порівняно зі середньоросійським показником. Для порівняння, в Норвегії заробітна плата працюючих на довгострокових або постійних позиціях становить 15,56 євро на годину. Зменшується й частка зайнятих у сільському, лісовому та рибному господарствах. У 2012 р. цей показник становив 17,2%, а в 2000 р. – 21,6%. Велику стурбованість викликає й той факт, що середній вік значної частини сільськогосподарських працівників наближається до пенсійного. У 2013 р. загальний рівень безробіття в Україні становив 7,2%, а рівень безробіття серед працездатного населення в сільській місцевості – 8,1%. Безробіття серед сільської молоді становить 14,6%, що нижче міського рівня (19,2%), проте найбільша частка безробітних старше 25 років припадає саме на сільську місцевість [15].

Наведені показники наочно та безапеляційно доводять, що сільські території України перебувають в занепаді, й доволі зарано говорити про їх сталий розвиток. Проте в аграрному законодавстві існує низка нормативно-правових актів, направлених на виведення з кризи цих територій (зокрема, це Закони України «Про державну підтримку сільського господарства України» від 24 червня 2004 р. № 1877-IV, «Про основні засади державної аграрної політики на період до 2015 року» від 18 жовтня 2005 р. № 2982-IV, «Про пріоритетність соціального розвитку села та агропромислового комплексу в народному господарстві України» від 15 травня 1992 р. № 2436-XII та ін.).

У складі предмета аграрного права виділяється фактична та потенційна складові. Тобто до першої групи відносяться суспільні відносини, які вже регулюються нормами аграрного права



(зокрема, відносини з виробництва сільськогосподарської продукції (наприклад, Закон України «Про виробництво та обіг органічної сільськогосподарської продукції та сировини» від 03 вересня 2013 р. № 425-18). Очевидно, що суспільні відносини щодо забезпечення сталого розвитку сільських територій в Україні є потенційною складовою предмета аграрного права, адже вони потребують правового врегулювання з врахуванням специфіки аграрних відносин саме нормами аграрного права. Крім того, ці відносини в складі предмета аграрного права України – це зовнішні аграрні суспільні відносини публічно-правового характеру.

**Висновки.** З огляду на викладене, актуальним і вчасним вбачається прийняття Закону України «Про продовольчу безпеку України», а також Цільової комплексної програми «Відродження сільських територій в Україні». До їх розробки мають бути залучені фахівці наукових установ і вищих начальних закладів, які здійснюють наукові дослідження за спеціальністю 12.00.06 «Земельне право; аграрне право; екологічне право; природоресурсне право». Стратегічним кроком розвитку аграрного права в зазначеній царині стане створення та доповнення аграрного законодавства нормами-дефініціями для уніфікації термінологічного апарату. Важливим і практично затребуваним залишається нормативне закріплення понять «сільські території», «депресивні сільські території», «продовольча безпека держави» та деяких інших.

#### Список використаних джерел:

1. По уровню продовольственной безопасности Украину опередили полсотни стран // Комсомольская правда в Украине. – 2014. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://kr.ua/economics/455182-ro-urovni-prodovolstvennoi-bezopasnosti-ukraynu-operedily-polsotny-stran>.
2. Аграрне право : [підруч. для студ. вищ. навч. закл.] / [В. П. Жушман, В. М. Корнієнко, Г. С. Корнієнко та ін.] ; за ред. В. П. Жушмана та А. М. Статівки. – Х. : Право, 2010. – 296 с.
3. Аграрне право України : [підруч.] / [В. М. Єрмоленко, О. В. Гафурова, М. В. Гребенюк та ін.] ; за заг. ред. В. М. Єрмоленка. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 608 с.
4. Аграрне право України : [підруч.] / за ред. О. О. Погрібного. – К. : Істина, 2007. – 448 с.
5. Аграрне право України : [підруч.] / [В. З. Янчук, В. І. Андрійцев, С. Ф. Василюк та ін.] ; за ред. В. З. Янчука. – 2-е вид., доп. та перероб. – К. : Юрінком Інтер, 2000. – 720 с.
6. Носік В. В. Предмет аграрно-правового регулювання в сучасних умовах: теоретичні аспекти / В. В. Носік // Аграрне право як галузь права, юридична наука і навчальна дисципліна : матер. Всеукр. кругл. стол. (м. Київ, 25 травня 2012 р.) / за заг. ред. В. М. Єрмоленка, В. І. Курила, В. І. Семчика. – К. : НУБіП України, 2012. – С. 26–28.
7. Корнієнко Г. С. Аграрне право в системі права України / Г. С. Корнієнко // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 9. – С. 62–64.
8. Ващишин М. Я. Тенденції розвитку аграрного права України / М. Я. Ващишин // Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування України. Серія «Право» / ред. кол. Д. О. Мельничук (голова) та ін. – К., 2014. – Вип. 197. – Ч. 1. – С. 63–68.
9. Кулинич П. Ф. До питання про розвиток предмета аграрного (сільського) права / П. Ф. Кулинич // Аграрне право як галузь права, юридична наука і навчальна дисципліна : матер. Всеукр. кругл. стол. (м. Київ, 25 травня 2012 р.) / за заг. ред. В. М. Єрмоленка, В. І. Курила, В. І. Семчика. – К. : НУБіП України, 2012. – С. 43–46.
10. Семчик В. І. Доктринальні проблеми сучасного аграрного права / В. І. Семчик // Правова доктрина України : у 5 т. / [Ю. С. Шемшученко, А. П. Гетьман, В. І. Андрейцев та ін.] ; за заг. ред. Ю. С. Шемшученка. – Х. : Право, 2014. – Т. 4 : Доктринальні проблеми екологічного, аграрного та господарського права. – 848 с.
11. Про схвалення Стратегії розвитку аграрного сектору економіки на період до 2020 року : Розпорядження КМУ від 17 жовтня 2013 р. № 806-р // Офіційний вісник України. – 2013. – № 83. – Ст. 3088.
12. Курман Т. В. Поняття, ознаки, основні категорії та принципи продовольчої безпеки / Т. В. Курман // Актуальні проблеми правового забезпечення продовольчої безпеки України : [монографія] / [О. М. Батигіна, В. П. Жушман, В. М. Корнієнко та ін.] ; за ред. В. Ю. Уркевича та М. В. Шульги. – Х. : ФОП Шевченко С. О., 2013. – С. 9–37.
13. Немченко В. В. Продовольча безпека України / В. В. Немченко // Збірник наукових праць ВНАУ. Серія «Економічні науки». – 2012. – № 4(70). – Т. 2. – С. 179–182.
14. Офіційні дані державного комітету статистики [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ukrstat.gov.ua>.
15. Межонова Н. Социально-экономические проблемы развития сельских территорий в Украине / Н. Межонова // International Centre for Trade and Sustainable Development [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ictsd.org/bridgesnews>.





**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,  
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

**БЕЛЯКОВ Р. Г.,**

здобувач кафедри адміністративної діяльності ОВС  
(Харківський національний університет внутрішніх справ)

УДК 351.74+342.922

**ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ  
УПРАВЛІННЯ БОРОТЬБИ З КІБЕРЗЛОЧИННІСТЮ МВС УКРАЇНИ**

В статті, на підставі позицій вчених, досліджено розуміння сутності категорії «інформаційна безпека» та «адміністративна діяльність міліції». Автором надане власне визначення зазначених категорій, а також запропоновано авторське визначення адміністративної діяльності Управління боротьби з кіберзлочинністю МВС України. Доведено, що інформаційна безпека є об'єктом адміністративної діяльності Управління боротьби з кіберзлочинністю МВС України.

*Ключові слова:* інформаційна безпека, адміністративна діяльність, інформаційний простір, кіберзлочинність.

В статье, на основании позиций учёных, исследованы понимания сущности категории «информационная безопасность» и «административная деятельность милиции». Автором предоставлено собственное определение указанных категорий, а также предложено авторское определение административной деятельности Управления по борьбе с киберпреступностью МВД Украины. Доказано, что информационная безопасность является объектом административной деятельности Управления по борьбе с киберпреступностью МВД Украины.

*Ключевые слова:* информационная безопасность, административная деятельность, информационное пространство, киберпреступность.

The article is based on the position of scientists studied the nature of understanding the category of «information security» and «administrative activities of the police». The author has given his own definition of these categories, and suggested the author's definition of administrative activities cybercrime MIA of Ukraine. It is proved that information security is the subject of the administrative activities of cybercrime Internal Affairs of Ukraine.

*Key words:* information security, administrative activities, information space, cyber crime.

**Вступ.** Розуміння ролі та значення держави в умовах європейської інтеграції вимагає перегляду діяльності його інституцій та механізму правового регулювання в процесі реалізації прав і свобод людини і громадянина. Особливого значення в цьому контексті набувають положення щодо забезпечення національної безпеки, яким останнім часом не приділялось належної уваги. Але останні події в державі довели, що нехтування питаннями забезпечення безпеки держави, людини і суспільства можуть призвести до незворотних процесів.

Питання забезпечення національної безпеки ще не набули належного ступеня вивчення та опрацювання. Особливо гостро стоїть питання забезпечення інформаційної безпеки, яка є комплексною. Слід зауважити, що питання забезпечення інформаційної безпеки є актуальним для всіх держав світу. Так, у 2006 році витрати американських компаній на інформаційну безпеку склали 61,5 млрд доларів. А за підсумками 2010 року показник перевищив позначку 100 млрд. За минулий рік відбувся приріст майже на третину – до 130 млрд. У підсумку за якихось п'ять років витрати на превентивні заходи подвоїлися [1].





З метою протидії правопорушенням в інформаційній сфері в Україні було створено Управління боротьби з кіберзлочинністю МВС України, яке є структурним підрозділом у складі кримінальної міліції МВС України, та відповідно до законодавства забезпечує реалізацію державної політики у сфері боротьби з кіберзлочинності тощо.

На сьогодні не існує єдиного визначення поняття «кіберзлочинність». У науковій літературі існує два основні напрямки наукової думки. Одна частина дослідників відносить до кіберзлочинів дії, в яких комп'ютер є об'єктом або засобом посягання. Дослідники іншої групи до кіберзлочинів відносять лише протизаконні дії у сфері автоматичної обробки інформації. Тобто об'єктом посягання є інформація, яка обробляється в комп'ютерній системі, а засобом скоєння злочину є комп'ютер [1]. Ми дотримуємося позиції, що об'єктом посягання є інформація, оскільки саме протизаконні дії з останньою завдають шкоду особі, державі та суспільству в цілому. Тому вважаємо за доцільне зупинитись на розгляді категорії «інформаційна безпека» в якості об'єкту адміністративної діяльності Управління боротьби з кіберзлочинністю МВС України.

**Постановка завдання.** На важливість дослідження питань інформаційної безпеки наголошують у свої працях такі провідні вчені України, як: В.Б. Авер'янов, І.В. Арістова, О.М. Бандурка, К.І. Беляков, О.В. Джафарова, Р.А. Калюжний, І.Б. Коліушко, В.К. Колпаков, Р.О. Куйбіда, В.А. Ліпкан, В.П. Тимошук, В.О. Шамрай, С.О. Шатрава, А.О. Чемерис та інші. Зазначені праці є науковим фундаментом для подальшого дослідження в напрямку забезпечення інформаційної безпеки.

Насамперед необхідно з'ясувати правовий зміст самого поняття «інформаційна безпека» з точки зору її значимості для адміністративно-правового регулювання відповідної сфери суспільних відносин.

**Результати дослідження.** Варто зазначити, що в науковій літературі поки відсутній єдиний консолідований підхід щодо змісту поняття «інформаційна безпека». Для одних воно відображає стан, для інших – процес, діяльність, здатність, систему гарантій, властивість, функцію тощо. Зупинимось більш детально на аналізі позицій вчених. Так, Б.А. Кормич під інформаційною безпекою розуміє стан захищеності встановлених законодавством норм та параметрів інформаційних процесів та відносин, що забезпечує необхідні умови існування держави, людини та суспільства як суб'єктів цих процесів та відносин [2, с. 15]. Ми тільки частково погоджуємось із зазначеним визначенням, оскільки не зрозуміло, чому автор окремо виділяє інформаційні процеси та відносини. На нашу думку, інформаційні процеси не можуть відбуватися поза відносинами.

В свою чергу, Г.М. Линник дає наступне визначення інформаційної безпеки: це діяльність суб'єктів права щодо задоволення національних інтересів в інформаційній сфері шляхом управління реальними чи потенційними загрозами [3, с. 3]. В.А. Ліпкан зазначає, що інформаційна безпека – це складова національної безпеки, процес управління загрозами та небезпеками державними і недержавними інституціями, окремими громадянами, за якого забезпечується інформаційний суверенітет України; вдосконалення державного регулювання розвитку інформаційної сфери, впровадження новітніх технологій в цій сфері; наповнення внутрішнього та світового інформаційного простору достовірною інформацією про Україну; активне залучення засобів масової інформації щодо боротьби з корупцією; зловживанням службовим становищем, іншими явищами, які загрожують національній безпеці України; неухильне дотримання конституційного права громадян на свободу слова доступу до інформації, недопущення неправомірного втручання органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових осіб у діяльність засобів масової інформації, дискримінації в інформаційній сфері і переслідування журналістів за політичні позиції; вжиття комплексних заходів щодо захисту національного інформаційного простору та протидії монополізації інформаційної сфери України [4]. Уважне ознайомлення з позицією вченого дає нам привід для міркувань. Так, зазначене визначення є громіздким та таким, що не розкриває це явище в повному обсязі, оскільки, якщо мова йде про сфери впливу інформації на суспільне життя, то вони вченим виокремленні не повністю. Також вважаємо, що зазначене визначення не розкриває таку властивість інформаційної безпеки, як «процес», тобто явище, яке постійно змінюється, вдосконалюється і, як слідство, з'являються нові загрози та небезпеки. Дискусійним на нашу думку, є також те, що вчений намагався в одному визначенні об'єднати дві складові інформаційної безпеки, а саме: як самостійну складову національної безпеки, так і інтегровану складову буд-якої іншої безпеки.

В свою чергу, В.І. Сіверін під інформаційною безпекою розуміє стан захищеності життєво важливих інтересів громадян, суспільства та держави в інформаційній сфері, обумовлений відсутністю недопустимого ризику заподіяння шкоди людині та держави в цілому [5, с. 109]. Ми тільки частково погоджує-



мось із зазначеною позицією, оскільки вважаємо, що використання категорії «інформаційна сфера» дещо звужує коло правовідносин, які підпадають під захист з боку держави в особі уповноважених органів.

На думку Г.М. Сашук, інформаційна безпека – це такий стан захищеності життєво важливих інтересів, а отже, й інформаційної озброєності держави, суспільства, особистості, за якого ніякі інформаційні впливи на них неспроможні викликати деструктивні думки і дії, що призводять до негативних відхилень на шляху стійкого прогресивного розвитку названих суб'єктів [6, с. 16]. Ми не погоджуємось із цим визначенням, оскільки вважаємо, що інформаційна безпека і сприйняття людиною певної інформації через призму її освіти, віку, соціального положення та життєвого досвіду є дещо різними. Тому давати визначення останнього через сприйняття інформації суб'єктами є не коректним. В.М. Петрик зазначає, що інформаційна безпека – це стан захищеності особи, суспільства і держави, при якому досягається інформаційний розвиток (технічний, інтелектуальний, соціально-політичний, морально-етичний), за якого сторонні інформаційні впливи не завдають їм суттєвої шкоди [7]. Ми частково погоджуємось із цим визначенням, але вважаємо, що останнє не враховує такої позиції, що забезпечення останньої є обов'язком держави за допомогою комплексу правових засобів.

Отже, на підставі аналізу наведених наукових здобутків, а також ряду інших та чинного законодавства запропоновано визначення інформаційної безпеки як стану захищеності інформаційного простору та його елементів, обумовленого відсутністю недопустимого ризику заподіяння шкоди відносинам, що забезпечують необхідні умови існування держави, людини та суспільства в цілому. Слід зазначити, чому саме ми наголошуємо на інформаційному просторі та його елементах. Оскільки ми погоджуємось з О.М. Степко, що головним стратегічним завданням інформаційної безпеки є створення потужного національного інформаційного простору, як головного аспекту присутності держави у світовому інформаційному просторі. Крім того, таке завдання включає створення системи протидії інформаційним загрозам та захист власного інформаційного простору, інформаційної інфраструктури та інформаційних ресурсів держави [8, с. 91].

Проведений аналіз існуючого наукового доробку дає можливість окреслити характерні ознаки інформаційної безпеки, які є важливими і повинні братись до уваги при здійсненні правового регулювання в даній сфері. Зокрема: інформаційна безпека є невід'ємною складовою національної безпеки; її реальне забезпечення можливе за умови застосування системи правових, організаційно-управлінських, технічних та інших засобів з метою запобігання виникненню небезпечних для людини і держави наслідків; забезпечення інформаційної безпеки вимагає вироблення, прийняття та дотримання спеціальних правил й нормативів оцінки та управління ризиком тощо.

Рухаючись далі, спробуємо визначити складові інформаційного простору та його елементів як основи інформаційної безпеки. На думку О.М. Степко, головними складовими інформаційної безпеки держави є:

- 1) обсяг інформаційного продукту, що виробляється в державі і державою;
- 2) здатність мереж витримувати зростаюче інформаційне навантаження;
- 3) можливість держави керувати розвитком вироблення та розповсюдження інформації;
- 4) можливість доступу народонаселення до усіх інформаційних джерел, а також відкритість більшості з них [8, с. 91].

В свою чергу В.І. Сіверін, аналізуючи загрози в інформаційній сфері, зазначає, що останні треба розглядати з урахуванням контексту, в якому вони виникають і знаходять свій вияв. Головна інформаційна загроза національній безпеці – це загроза впливу іншої сторони на інформаційну інфраструктуру країни, інформаційні ресурси, на суспільство, свідомість, підсвідомість особистості, з метою нав'язати державі бажану (для іншої сторони) систему цінностей, поглядів, інтересів і рішень у життєво важливих сферах суспільної й державної діяльності, керувати їхньою поведінкою і розвитком у бажаному для іншої сторони напрямку [5, с. 108]. Отже, з цього визначення можна зробити висновок, що вчений виокремлює такі складові інформаційної безпеки, як:

- 1) інформаційну інфраструктуру країни;
- 2) інформаційні ресурси;
- 3) свідомість та підсвідомість особистості споживача інформації.

Зазначена позиція є цікавою, але не безспірною.

Підсумовуючи вищевказані позиції та думки вчених, що нами були проаналізовані, вважаємо, що складовими інформаційної безпеки є:

- 1) чітко визначена, законодавчо закріплена інформаційна політика держави;



- 2) інформаційна інфраструктура;
- 3) система державних інституцій (органів), що здійснюють цілеспрямовану діяльність щодо створення, реалізації та контролю за інформаційним продуктом;
- 4) нормативно-правова база, що забезпечує належне функціонування інформаційного простору держави та містить комплекс заходів його забезпечення;
- 5) можливість доступу народонаселення до усіх інформаційних джерел, а також відкритість більшості з них.

Враховуючи мету нашого дослідження, вважаємо за доцільне зупинитись на аналізі такої складової інформаційного простору, як система державних інституцій (органів), що здійснюють цілеспрямовану діяльність щодо створення, реалізації та контролю за інформаційним продуктом. Слід зауважити, що зазначена складова інформаційного простору реалізується у формі правовідносин, які урегульовані нормами адміністративного права. Враховуючи мету нашого дослідження, проаналізуємо адміністративну діяльність однієї з таких державних інституцій, як органи внутрішніх справ, для формування авторського визначення адміністративної діяльності Управління боротьби з кіберзлочинністю МВС України.

Для цього звернемося до напрацювань, які існують у науковій літературі з цього приводу. Так, на думку А.П. Коренєва: «Адміністративна діяльність міліції – це цілеспрямована, організуюча виконавча і розпорядча діяльність, що складається з безпосереднього, повсякденного, практичного здійснення завдань і функцій держави» [9]. У свою чергу, О.П. Рябченко під адміністративною діяльністю органів внутрішніх справ розуміє врегульовану нормами адміністративного права специфічну, виконавчо-розпорядчу, підзаконну, державно-владну діяльність з організації та здійснення охорони прав і свобод громадян, громадського порядку, забезпечення громадської безпеки, попередження й припинення правопорушень [10, с. 20]. Слід наголосити, що С.Ф. Денисюк, визначаючи адміністративну діяльність правоохоронних органів, крім вищенаведених ознак, виокремлює таку ознаку, як професійна основа [11, с. 127]. Ми цілком погоджуємось із вченим та вважаємо, що ознака професійності є обов'язковою ознакою діяльності всіх державних інституцій щодо здійснення публічного управління в певній сфері. При визначенні адміністративної діяльності митних органів Д.В. Приймаченко зазначає, що остання урегульована переважно нормами адміністративного права, підзаконна, цілеспрямована, державно-владна, виконавчо-розпорядча діяльність пов'язана з практичним здійсненням заходів (спрямованих на безпосередню реалізацію митної політики держави) та організацією й функціонуванням системи митних органів [12]. Аналіз зазначеного визначення дає нам привід зробити висновок, що зміст адміністративної діяльності митних органів полягає в меті їх створення. Тобто мета створення зазначеного органу реалізується шляхом здійснення адміністративної діяльності.

Цікавим є визначення адміністративної діяльності міліції, яке запропоноване М.В. Ковалівим, З.Р. Кісіль, Д.П. Каляновим. Так, вчені під останньою розуміють управлінські відносини, які складаються у сфері організації та практичного здійснення охорони громадського порядку, забезпечення громадської безпеки, боротьби зі злочинністю та окремими адміністративними правопорушеннями в громадських місцях. Це відносини, в яких відображаються нормотворча, правозастосовна та правоохоронна діяльність органів внутрішніх справ, характер, форми і методи її здійснення, а також механізм її правового регулювання та наукові досягнення в цій галузі [13]. Підсумовуючи вищенаведене визначення, можна зробити висновок, що адміністративна діяльність міліції відображає мету, завдання та функції створення такої правоохоронної інституції, як міліція. Однак у Законі України «Про міліцію» в якості самостійної функції міліції виділяється адміністративна функція. Вважаємо, що таке закріплення звужує розуміння адміністративної діяльності в цілому та міліції зокрема.

**Висновки.** Аналіз позицій вчених дає нам привід для міркувань. Так, ми вважаємо, що адміністративну діяльність треба розглядати в широкому та вузькому розумінні. У широкому розумінні – це основна діяльність державних інституцій, які були створені для здійснення публічного управління або яким ці функції були делеговані. Що стосується вузького розуміння, це діяльність державних інституцій щодо застосування заходів державного (адміністративного) примусу в ході виконання завдань та функцій, які покладені на зазначені органи.

Підсумовуючи вищенаведене, можна надати авторське визначення адміністративної діяльності Управління боротьби з кіберзлочинністю МВС України. Так, під останньою у вузькому смислі слід розуміти врегульовану нормами адміністративного права специфічну, виконавчо-розпорядчу, підзаконну, державно-владну діяльність з організації та здійснення заходів превентивного та примусового характеру, спрямованих на забезпечення інформаційної безпеки людини, держави та суспільства в цілому.



**Список використаних джерел:**

1. Кіберзлочинність в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.science-community.org/ru/node/16132>.
2. Кормич Б.А. Організаційно-правові основи політики інформаційної безпеки України : автореф. дис. ... док. юрид. наук : 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Б.А. Кормич. – Х., 2004. – 42 с.
3. Линник Г.М. Адміністративно-правове регулювання інформаційної безпеки України : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Г.М. Линник. – К., 2010. – 182 с.
4. Липкан В.А. Національна безпека України : [навч. посібник] / В.А. Липкан. – К. : Кондор, 2009. – 552 с.
5. Сиверін В.І. Адміністративно-правові засади надання дозвільних послуг суб'єктами публічних адміністрацій : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.І. Сиверін. – Х., 2010. – 193 с.
6. Сашук Г.М. Безпекові виміри телепростору : [монографія] / Г.М. Сашук. – К. : Грамота, 2007. – 136 с.
7. Петрик В. Сутність інформаційної безпеки держави, суспільства та особи / В. Петрик // Юридичний журнал. – 2009. – № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=3222>.
8. Степко О.М. Аналіз головних складових інформаційної безпеки держави / О.М. Степко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [jrn1.nau.edu.ua/index.php/IMV/article/download/3214/3172](http://jrn1.nau.edu.ua/index.php/IMV/article/download/3214/3172).
9. Коренев А.П. Административная деятельность органов внутренних дел : часть общая : [учебник] / А.П. Коренев. – М. : МЮИ МВД России. Щит-М, 1998. – 335 с.
10. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ : загальна частина / заг. ред. О.П. Рябченко. – Х. : ХНУВС, 2009. – 256 с.
11. Денисюк С.Ф. Громадський контроль як гарантія законності в адміністративній діяльності правоохоронних органів в Україні : [монографія] / С.Ф. Денисюк. – Х. : Золота Миля, 2010. – 368 с.
12. Приймаченко Д.В. Адміністративна діяльність митних органів у сфері реалізації митної політики держави : дис. ... док. юрид. наук : 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Д.В. Приймаченко. – Дніпропетровськ, 2007. – 468 с.
13. Адміністративна діяльність : [навчальний посібник для студ. вищ. навч. закл.] / М.В. Ковалів, З.Р. Кісіль, Д.П. Калайнов та ін. – К. : Правова єдність, 2009. – 432 с.

**ВАСИЛИК Ю. Б.,**

начальник оперативно-розшукового відділу  
(Азово-Чорноморське регіональне управління  
Державної прикордонної служби України)

УДК 342.9:314.742.341.232.4

**ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРІВ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ БЕЗ НАЛЕЖНИХ ДОКУМЕНТІВ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ПАСАЖИРСЬКИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ**

Стаття присвячена дослідженню особливостей розгляду справ про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень. Автором внесено пропозиції щодо вдосконалення вітчизняного законодавства в досліджуваній сфері.

**Ключові слова:** адміністративна відповідальність, перевізник, державний кордон, свідок, перекладач, експерт.

Статья посвящена исследованию особенностей рассмотрения дел о перевозке пассажиров через государственную границу Украины без надлежащих документов при осуществлении международных пассажирских перевозок. Автором внесены предложения по совершенствованию отечественного законодательства в исследуемой сфере.

**Ключевые слова:** административная ответственность, перевозчик, государственная граница, свидетель, переводчик, эксперт.





The article investigates the features of cases of passenger transportation across the state border of Ukraine without proper documentation on international passenger transport by determining the legal status of the individual members of the administrative proceedings. The author singles out proposals for the improvement of national legislation in the study area.

**Key words:** *administrative responsibility, the carrier state border, witness, interpreter, expert.*

**Вступ.** Сучасна нормативно-правова база, якою врегульовано питання щодо відповідальності перевізників за невиконання обов'язку перевірки перед початком міжнародного пасажирського перевезення наявності (але не справжності) у пасажирів документів, необхідних для в'їзду до держави прямування, транзиту, потребує усунення існуючих правових прогалин та вдосконалення законодавства України відповідно до європейських стандартів. Система публічних органів управління, до компетенції яких віднесено реалізацію зазначеної нормативно-правової бази, також вимагає сучасної модернізації. Тому на сьогодні важливо встановити юридичну природу провадження, регламентованого Законом України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень» на основі співставлення з нормами інших законодавчих актів, що сприятиме визначенню процесуальних повноважень органів, покликаних протидіяти нелегальній міграції, а також дослідити особливості розгляду справ про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень.

Окремі питання адміністративно-правового регулювання правовідносин у сфері пасажирських перевезень розглядалися в наукових працях І.В. Булгакової, В.К. Гіжевського, Е.Ф. Демського, М.В. Коваліва, В.І. Куделя, А.В. Мілашевича, В.Й. Развадовського, А.Є. Шевченка, О.О. Юхна та інших провідних науковців. Процесуальні аспекти розгляду справ про адміністративні правопорушення органами Державної прикордонної служби України (далі – ДПС України) стали предметом розгляду в працях О.В. Андрушка, Б.М. Марченка, М.М. Михеєнка, В.В. Половнікова та Л.В. Серватюк.

Постановка завдань. Метою цього дослідження є висвітлення особливостей розгляду справ про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень, внесення пропозицій щодо вдосконалення вітчизняного законодавства в досліджуваній сфері.

Результати дослідження. Розгляд та вирішення справи про адміністративне правопорушення – основна стадія провадження в справах про адміністративні правопорушення [1, с. 243]. Значення її полягає у вирішенні завдань цього провадження. До того ж, усі інші стадії процесу, пов'язаного із здійсненням адміністративної відповідальності, мають щодо цієї стадії або підготовче, або наступне значення [2, с. 113].

Важливого значення в розгляді справ про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень набувають учасники такого процесу. Не зосереджуючи увагу на всіх учасниках, оскільки це є предметом окремого наукового дослідження, необхідно звернути увагу на окремих суб'єктів провадження, які не мають особистої зацікавленості в результатах справи.

Серед осіб, які беруть участь у провадженні в справах про порушення митних правил, виокремлюється значна їх частина, яка не наділена державно-владними повноваженнями, які дозволяють активно впливати на хід провадження та результати розв'язання адміністративної справи. Вони не мають інтересу, що зачіпає їх особисті права та свободи. Цю групу становлять учасники провадження, які залучаються до адміністративного провадження в силу тих чи інших причин, як правило, не за своєю власною ініціативою. Їх участь обумовлена завданням сприяти здійсненню провадження в силу свого службового чи громадського обов'язку.

Особами, які беруть участь у розгляді справи, відповідно до Закону України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень» [3] визнаються: представник перевізника; свідки; експерт; перекладач; захисник.

Справа про правопорушення розглядається в присутності представника перевізника. В разі його відсутності справу може бути розглянуто лише у випадках, коли є дані про своєчасне сповіщення представника про місце й час розгляду справи та якщо від нього не надійшло клопотання про відкладення розгляду. Представник може брати участь у провадженні як разом з особою, яка притягається до відповідальності, так і за її відсутності. Іншими словами, особиста участь у провадженні в справі не позбавляє особу, яка притягується до відповідальності, права мати в цій справі представника. Фактично участь представника відбувається на тих самих засадах, що і його участь у будь-якому провадженні.





Відповідно до ст. 7 Закону «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень» у розгляді справи про правопорушення може брати участь захисник. На нашу думку, доцільність цієї норми є невиправданою, оскільки до відповідальності за перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень притягуються суб'єкти підприємницької діяльності, а в межах такого провадження, захисник може бути потрібний тільки у випадку проведення окремих слідчих дій щодо особи, яка здійснювала фактичне перевезення (водія).

Одним із значущих учасників провадження в справах про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень, як і будь-якого адміністративно-юрисдикційного провадження, є свідок. Цінність показань свідків обумовлена тією обставиною, що вони можуть містити відомості про факти предмету доказування, доказові факти, факти процесуального характеру, а також про причини виникнення адміністративно-правових спорів, факти порушення режиму законності будь-ким із суб'єктів адміністративного процесу. Крім того вони найчастіше слугують єдиним способом пізнання певних обставин справи, коли вони документально не закріплені й активно використовуються поряд з іншими засобами доказування, надаючи велику переконливість іншим доказам і сприяючи з'ясуванню умов формування останніх [4, с. 13].

Як свідок у справі про правопорушення може бути викликана кожна особа, про яку є дані, що їй відомі будь-які обставини, що підлягають встановленню у цій справі. Тобто свідок – це фізична особа, яка має як очевидець або в силу інших причин дані про факти, що підлягають встановленню й оцінці лідируючим суб'єктом у справах про порушення митних правил. Свідком може бути будь-яка особа, здатна до запам'ятовування й відтворення життєвих фактів та ситуацій. Відсутні обмеження для опитування в якості свідків осіб в залежності від їх віку, статі, службового становища, громадянства та інших факторів. За допомогою пояснень свідків посадові особи органів охорони державного кордону встановлюють необхідні для правильного розв'язання справи свідчення про події та дії, що збереглися в пам'яті людей [5, с. 101].

Вважаємо за необхідне визначити, що як свідки у справі про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень не можуть виступати:

– захисник, який надає правову допомогу особі, яка притягається до відповідальності за перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень;

– особа, яка в силу своєї фізичної або психічної вади не здатна адекватно сприймати обставини, що мають значення для справи, і давати їм правильні пояснення.

Вважаємо, що опитування в якості свідків посадових осіб органів охорони державного кордону, в процесі яких було виявлено правопорушення, цілком допустиме, а найчастіше й необхідне. Це також стосується й співробітників, що припиняли протиправні дії чи брали участь у затриманні.

Свідку також необхідно надати право на роз'яснення йому його процесуальних прав і обов'язків. Інакше кажучи, свідок повинен бути чітко проінформований про свої процесуальні можливості. При цьому не має значення, чи буде це закріплено як його права або як відповідний обов'язок посадової особи митного органу.

Для провадження в справах про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень доцільно передбачити й право свідка на заяву клопотання про його опитування за місцем проживання або перебування. Або ж здійснити негайне опитування в ході виявлення правопорушення з відповідною фіксацією, оскільки здебільшого свідками в таких справах стають пасажири, які потім вирушають у той чи інший напрямок за межі країни. Важливість цього права переважно визначається його тісним зв'язком із здійсненням обов'язку з'явитися за викликом посадової особи, що розглядає справу.

Неможливість особисто прибути для давання пояснень найчастіше обумовлена хворобою, інвалідністю особи, яка притягується як свідок, її старечою неміччю, а також перебуванням в іншій країні. Ці об'єктивні причини дуже ускладнюють реалізацію громадянської позиції особи, яка щиро бажає допомогти у вирішенні тієї або іншої адміністративної справи. Ось чому слід вважати цілком виправданими бажання громадянина бути вислуханим і дії, які він здійснює для цього, а саме – активні дії, заявлення клопотання.



Цілком підтримуємо позицію М.М. Тищенко, яка виражена в думці, що слід ширше використовувати можливість одержання показань свідка за місцем його проживання або перебування. Це сприятиме оперативності вирішення справ, багато в чому дозволить усунути формальний підхід до розв'язання конкретних справ [4, с. 15].

Роль експерта у провадженні в справах про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень та значення його участі в ньому, з одного боку, обумовлена значним зростанням зовнішньоекономічних відносин, а також кількістю перетину кордонів громадянами, іноземцями та особами без громадянства. Також посадові особи органів охорони державного кордону, які здійснюють розслідування, все частіше звертаються до послуг експерта для більшої об'єктивності та обґрунтованості такого розслідування.

Адміністративно-процесуальний статус експерта у провадженні в справах про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень визначено в ст. 9 Закону України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень», яка визначає, що для з'ясування та роз'яснення питань, що виникають під час розгляду справи та потребують спеціальних знань, посадова особа органу охорони державного кордону України призначає експерта. Експерт зобов'язаний з'явитися на виклик посадової особи та дати об'єктивний письмовий висновок щодо поставлених перед ним питань.

На жаль, неможливо визначити перелік галузей знань, які можуть бути використані в експертному дослідженні. Та обставина, що перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень може мати місце в різних умовах та ситуаціях, обумовлює принципову можливість призначення експертизи із використанням даних будь-якої галузі науки, техніки.

Результати дослідження адміністративно-процесуального статусу експертів у провадженні в справах про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень настановлюють на висновок про необхідність внесення змін і доповнень до чинного законодавства з метою подолання прогалин в унормуванні їх статусу. Наприклад, вимагає нагального розв'язання питання, щодо відповідальності експерта за невиконання чи неналежне виконання своїх процесуальних обов'язків.

Одним із активних учасників провадження в справах про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень є перекладач. Його участь у досліджуваному провадженні обумовлена практичною реалізацією принципу здійснення провадження недержавною мовою та забезпечення права користування рідною мовою. Якщо особа, яка притягається до адміністративної відповідальності, не володіє мовою, якою здійснюється провадження, до участі у провадженні залучається перекладач.

Процесуальний статус перекладача в досліджуваному адміністративному провадженні регламентується ст. 10 Закону України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень» та ст. 274 КпАП України [6], що є взаємодоповнюючими одна одну. Ці статті визначають загальні вимоги до особи, яка в провадженні справи про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень може бути перекладачем. Ним може бути особа, що володіє мовою, знання якої необхідне для здійснення перекладу під час провадження в справі про порушення митних правил.

Перекладач може залучатися до провадження на всіх його стадіях. З огляду на це, не зовсім логічною виглядає позиція законодавця, який спеціально акцентує увагу на можливості залучення перекладача до проведення процесуальних дій. Основним процесуальним обов'язком перекладача є обов'язок точно й у повному обсязі здійснювати доручений йому переклад.

Стаття 10 Закону передбачає, що перекладач призначається посадовою особою органу охорони державного кордону України, яка розглядає справу про правопорушення. Він повинен з'явитися на виклик посадової особи та зробити повно й точно доручений йому переклад. Участь перекладача у провадженні обумовлена, насамперед, завданням провадження в справах про адміністративні правопорушення щодо всебічного, повного та об'єктивного з'ясування обставин справи. Як правило, посадові особи органів охорони державного кордону, які безпосередньо контактують з іноземними громадянами, володіють іноземними мовами в обсязі, достатньому для виконання формальностей по перетину кордону. Разом з тим, якщо виникають конфліктні чи деліктні ситуації, необхідно забезпе-



чити максимально повне та адекватне розуміння ситуації, що склалася. Знання посадовою особою органу охорони державного кордону може бути використано лише при безконфліктному здійсненні митних процедур. За умови делікту виключити неупередженість зі сторони посадової особи органу охорони державного кордону неможливо. В такій ситуації ї повинен призначитися посадовою особою, у провадженні якої перебуває справа про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень, перекладач.

Посадова особа органу охорони державного кордону України, уповноважена накладати штрафи, приймає відповідне рішення протягом п'ятнадцяти днів після надходження протоколу про правопорушення та інших матеріалів справи. Рішення оформляється постановою відповідної особи.

Важливого значення на цьому етапі набувають строки провадження. Окремі процесуальні особливості за Законом України «Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень» не пов'язуються із суб'єктивним складом правопорушення, проте суттєво впливають на здійснення провадження. В аналізованому законі відсутні будь-які положення, що регламентують строки давності притягнення до відповідальності. В якості обставини, що виключає провадження в справі, не передбачено закінчення на момент розгляду справи строків давності накладення адміністративного стягнення, подібно до того, як це регламентовано відповідно до п. 7 ст. 247 КУпАП. Існує лише регламентація, відмінна від положень КУпАП, щодо встановлення трьохденного строку з дня вчинення правопорушення для того, щоб надіслати перший примірник протоколу про правопорушення разом з іншими документами, що стосуються справи, посадовій особі, уповноваженій накладати штраф [3]. Зважаючи на момент початку такого строку та те, що посадова особа органу охорони державного кордону України, уповноважена накладати штрафи, приймає відповідне рішення протягом п'ятнадцяти днів після надходження протоколу про правопорушення та інших матеріалів справи. Термін, протягом якого перевізник буде притягнутий до відповідальності, не перевищуватиме вісімнадцяти днів без урахування часу на доставку матеріалів справи, що суттєво відрізняється від строку давності притягнення до адміністративної відповідальності.

У справі про правопорушення посадова особа органу охорони державного кордону України виносить одну з таких постанов: 1) про накладення штрафу; 2) про закриття справи. Постанова підписується посадовою особою органу охорони державного кордону України, яка розглянула справу, а також оголошується негайно після закінчення розгляду справи.

Копія постанови про накладення штрафу протягом трьох днів вручається або надсилається перевізнику, щодо якого її винесено. Копію постанови про притягнення до відповідальності іноземного перевізника може бути надіслано через його представництво або уповноваженого представника в Україні.

Необхідно також забезпечити реальне вручення (надіслання) відповідним учасникам провадження копії постанови по справі, адже від цього залежить реалізація права на захист. Це настільки важливо, оскільки дуже велика кількість справ про адміністративні правопорушення розглядаються за відсутності не тільки потерпілих, але й осіб, які притягуються до адміністративної відповідальності. Тому із моментом вручення копії постанови можна було б навіть пов'язати набрання нею чинності та виникнення обов'язку її виконання.

**Висновки.** Необхідно відзначити важливу роль у розгляді справ про перевезення пасажирів через державний кордон України без належних документів під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень учасників, що не мають особистої заінтересованості в результатах такого розгляду. Разом із тим, правове регулювання їх правового статусу потребує додаткового удосконалення, що пов'язано із специфікою досліджуваних справ. Також потребує удосконалення процедура вручення особам постанов за результатами розгляду таких справ, що ускладнюється наявністю іноземного елемента.

#### Список використаних джерел:

1. Ключниченко А.П. Советское административное право, часть общая : [спец. курс лекций] [Текст] / А.П. Ключниченко . – К.: НИ и РИО КВШ МВД СССР, 1975. – 264 с.
2. Галаган И.А. Административная ответственность в СССР. Процессуальное регулирование [Текст] / И.А.Галаган. – Воронеж: Изд-во Воронеж. ун-та, 1976. – 198 с.
3. Про відповідальність перевізників під час здійснення міжнародних пасажирських перевезень : Закон України від 10.01.2002 року [Текст] // ВВР. – 2002. – № 16. – Ст. 113



4. Тищенко М.М. Яким вбачається процесуальний статус свідка в новому Кодексі про адміністративні правопорушення України [Текст] / М.М. Тищенко // Проблеми систематизації законодавства України про адміністративні правопорушення: міжнар. наук.-практ. конф., 7-8 грудня 2006 р.: тези доп. – У 2-х ч. – Сімферополь: Крим. юрид. ін-т Харк. нац. ун-ту внутр. справ, 2006. – Ч. 1. – С. 13-17.

5. Шкарупа В.К. Доказування та докази в адміністративно-примусовій діяльності органів внутрішніх справ (міліції) : [Монографія] [Текст] / В. К. Шкарупа. – К.: МВС України. Українська академія, 1995. – 163 с.

6. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 р. № 8073-Х [Текст] // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – Додаток до № 51. – Ст. 1122

**ВОЙНІЛОВИЧ С. Ю.,**  
здобувач  
(Інститут законодавства  
Верховної Ради України)

УДК 342.922

### ПІДВІДОМЧІ СПОРИ В МІСЦЕВИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДАХ

У статті розглянуто правову природу виникнення підвідомчих спорів у місцевих адміністративних судах України. На основі судової статистики вказані їх особливості, а в результаті проведеного наукового дослідження запропоновані шляхи їх подолання.

**Ключові слова:** адміністративне судочинство, місцеві адміністративні суди, підвідомчі спори, предметна підсудність.

В статье рассмотрена правовая природа возникновения подведомственных споров в местных административных судах Украины. На основе судебной статистики указаны их особенности, а в результате проведенного научного исследования предложены пути их устранения.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство, местные административные суды, подведомственные споры, предметная подсудность.

The article considers the legal nature of the occurrence of disputes under the jurisdiction of local administrative courts of Ukraine, based on court statistics given their characteristics and by results of the scientific study. Proposed ways to overcome them.

**Key words:** administrative law, local administrative courts have jurisdiction disputes, substantive jurisdiction.

**Вступ.** З метою реалізації конституційних прав кожної людини на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, посадових і службових осіб, захисту виборчих прав, права на доступ до публічної служби тощо в Україні в системі судів загальної юрисдикції утворено адміністративні суди. Разом з тим існує багато судових прикладів, коли не тільки звичайні громадяни допускають «підвідомчі помилки» під час звернення з позовом до суду, а й безпосередньо судді місцевих адміністративних судів самі створюють юрисдикційну проблему, повертаючи позов позивачеві через невірне визначення його непідсудності цьому адміністративному суду.

Теоретичним дослідженням цього питання займалось багато науковців і юристів, серед них В.В. Гардєєв, О.В. Муза, Д.Є. Погорілий, С.В. Оверчук, О.М. Пасенюк, М.І. Смакович, О.Н. Панченко, Р.В. Вагаманюк, Ю.С. Назар та ін. Проте наукових досліджень щодо практичних аспектів спорів підвідомчості в адміністративних судах доволі мало.

**Постановка завдання.** Метою написання цієї статті є визначення теоретико-практичних причин виникнення підвідомчих спорів у місцевих адміністративних судах.



**Результати дослідження.** Перш за все, з метою визначення того, за яких обставин в адміністративних судах виникають підвідомчі спори, встановимо й розмежуємо поняття юрисдикції, компетенції, підсудності та підвідомчості.

На думку Д.Є. Погорілого, поняття юрисдикції визначено як межі компетенції суду щодо розгляду цивільних, кримінальних та інших справ або іншого органу державної влади [1].

У відповідності до сфери застосування в юридичному словнику ми знайдемо наступні визначення поняття юрисдикція:

– підсудність, тобто розмежування компетенції між судовими органами по розгляду справ: в залежності від їх характеру (арбітражні, цивільні, кримінальні, адміністративні тощо); в залежності від місця скоєння злочину або правопорушення; в залежності від ціни позову; в залежності від місця проживання або місцезнаходження сторін судового спору;

– підвідомчість, тобто відношення того або іншого правовідношення до відповідного органу влади. Це певне коло питань, розгляд і вирішення яких віднесено законодавством до компетенції тих чи інших органів держави (установ, відомств) або громад, організацій.

– територія в підвідомчості певного органу влади [2].

Слід також зазначити, що юрисдикція тісно пов'язана з компетенцією. Вона характеризує судову владу з точки зору повноважень суду щодо розгляду та вирішення цивільних або інших категорій справ. Що стосується компетенції, то вона є більш широким поняттям. Юрисдикція та підсудність є основними процесуальними поняттями, які не слід ототожнювати. С.В. Оверчук зазначає, що на відміну від юрисдикції (підвідомчості), за якою поділяється компетенція між різними органами щодо вирішення судових справ, підсудність розмежує компетенцію в тій же сфері, але вже між різними судами. Тому підсудністю називають ще коло судових справ, вирішення яких віднесено до компетенції певного суду [3, с. 334]. На практиці підвідомчість застосовується насамперед у діяльності судових органів, вона розмежує компетенцію різних судів і встановлює характер і межі розв'язання відповідних справ (спорів). У свою чергу, з'ясування підвідомчості однорідних судових органів сприяє оперативному та самостійному вирішенню відповідних питань, виключає можливість дублювання функцій щодо розгляду одних і тих саме категорій справ судами різних юрисдикцій (наприклад, при розгляді адміністративних, цивільних, трудових, господарських спорів тощо).

З наведеного випливає, що підвідомчі спори – це спори пов'язані із з'ясуванням підсудності справ до певних, конкретно визначених судів. Разом з тим, слід відрізнити юрисдикційні спори, які виникають у зв'язку із невизначеністю виду судочинства (адміністративного, кримінального, цивільного та господарського), тобто, в компетенції якого суду слід розглядати той чи інший спір.

Юрисдикцію адміністративних судів визначає Кодекс адміністративного судочинства України (далі – КАС України), який набрав чинності з 1 вересня 2005 року. Частиною 2 статті 4 КАС України визначено, що юрисдикція адміністративних судів поширюється на всі публічно-правові спори, крім спорів, для яких законом встановлений інший порядок судового вирішення [4]. Водночас чинним законодавством не визначено поняття «публічно-правовий спір», проте Постановою Пленуму Вищого адміністративного суду України № 8 від 20 травня 2013 року «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів» визначено, що для розгляду спору адміністративним судом необхідно встановити, що він має саме публічно-правовий (характер), а не приватноправовий зміст. Вирішуючи питання про визначення юрисдикції адміністративних судів щодо вирішення адміністративних справ, суди повинні враховувати, що відповідно до ст. 17 КАС України встановлено перелік публічно-правових спорів, що підпадають під юрисдикцію адміністративних судів, та перелік публічно-правових справ, що не належать до предмета адміністративної юрисдикції. Суди повинні враховувати також те, що юрисдикція адміністративних судів може бути встановлена іншими законами, зокрема Законом України «Про доступ до публічної інформації» (ст. 23), Законом України «Про громадські об'єднання» (ст. ст. 28, 30) та ч. ч. 4, 5 ст. 82 Закону України «Про виконавче провадження» [5]. Таким чином, адміністративні суди мають вирішувати всі публічно-правові спори, за винятком тих, що згідно з Конституцією України чи іншим законом вирішуються в іншому порядку судового провадження.

Однак встановити публічно-правовий зміст спору як підставу для розгляду його в порядку адміністративного судочинства замало, оскільки необхідно також визначити підсудність даного спору. О. Панченко зауважує, що підсудність адміністративної справи визначається КАС України за допомогою трьох критеріїв, які є різновидами підсудності адміністративних справ, а саме: предметної (родової), територіальної (просторової) та інстанційної (функціональної) [6, с. 10]. Тобто правила предметної під-





судності адміністративних справ (ст. 18 КАС України) у комплексі з правилами територіальної та інстанційної підсудності (ст. ст. 19, 20 КАС України) складають алгоритм визначення компетентного суду для розгляду та вирішення конкретної адміністративної справи.

Відповідно до положень статті 18 КАС України в системі адміністративної юстиції запроваджені імперативні правила щодо визначення предметної підсудності справи, яка має розглядатися в порядку адміністративного судочинства. В залежності від предмету спору та суб'єктного складу учасників спірних правовідносин кожна конкретна справа адміністративної юрисдикції може бути розглянута виключно лише одним адміністративним судом. Альтернативою в цьому питанні є лише справи, які не визначені КАС України, та справи щодо оскарження дій або бездіяльності посадових чи службових осіб місцевих органів виконавчої влади, які можуть за вибором позивача розглядатися та вирішуватися місцевим загальним судом як адміністративним судом або окружним адміністративним судом. Стаття 18 КАС України передбачає, що в Україні запроваджена дворівнева система місцевих адміністративних судів: у вигляді окружних адміністративних судів та загальних судів як адміністративних судів [4]. У місцевих адміністративних судах (до яких належать місцеві загальні суди як адміністративні суди та окружні адміністративні суди) підвідомчі спори виникають у зв'язку із різними розумінням сторонами судового процесу норм підсудності.

Стаття 17 КАС України спрямована на відмежування адміністративної юрисдикції від інших видів судочинства та на запобігання спорам щодо юрисдикції, а стаття 18 КАС України конкретизує, в якій саме суд (в залежності від предмета спору) слід звертатися позивачу в разі виникнення публічно-правового спору. Крім того у ст. 18 КАС України передбачено усунування можливих підвідомчих спорів щодо визначення підсудності справ адміністративної юрисдикції. В сукупності дані дві норми (ст. ст. 17, 18 КАС України) доповнюють одна одну. Тому для вирішення питання про відкриття провадження в справі місцеві адміністративні суди перш за все мають перевірити належність справи до їх юрисдикції та підсудності. Фахівець із адміністративного права З.Р. Кісіль підкреслює, що під час звернення до адміністративного суду зацікавлені особи зобов'язані дотримуватися встановленого процесуального порядку звернення до суду за захистом прав, свобод та інтересів [7].

Нагадаємо, що відповідно до ч. 2 ст. 107 КАС України визначено вичерпний перелік випадків, коли суддя відкриває провадження в адміністративній справі на підставі поданої до суду позовної заяви. Статтею 108 КАС України визначені умови, за яких позовна заява повертається позивачеві (серед яких передбачено можливість повернення заяви позивачеві через непідсудність її цьому суду як адміністративному суду). Статтею 109 КАС України визначено умови, при яких суддя відмовляє у відкритті провадження в адміністративній справі, а статтею 155 КАС України – умови, за яких суд своєю ухвалою залишає позовну заяву без розгляду [4].

Отже, встановити належний місцевий адміністративний суд, якому підсудна конкретна справа адміністративної юрисдикції доволі важко, і дане питання кожного разу під час звернення до суду потребує ґрунтовного вивчення. Саме тому одним із головних етапів на шляху подання будь-якого судового звернення є встановлення належного суду, до компетенції якого входить його розгляд, а дотримання правил про підсудність сприяє швидкому, всебічному й повному розгляду справи. На жаль, судова практика протягом останніх семи років свідчить, що на даному етапі доволі часто допускається так звана «підвідомча помилка». При цьому інші правозастосовні помилки або так звані «непідвідомчі помилки» виникають набагато рідше. За даними Єдиного державного реєстру судових рішень України – протягом 2006-2013 років найбільш частою серед всіх семи причин (в межах від 22 до 73%), за яких позивачу було відмовлено в суді першої інстанції та відкритті провадження, коли позовна заява поверталась йому судом в порядку ст. 108 КАС України, була саме непідсудність позову цьому адміністративному суду. Позивач має право не погоджуватися із рішенням суду першої інстанції щодо застосування ним ст. 108 КАС України. Кожна друга апеляційна скарга спрямована на оскарження судового рішення, яким визначено непідсудність позову цьому адміністративному суду. При цьому 75% таких апеляційних скарг спрямовані на вирішення спорів щодо предметної підсудності, 24% – на вирішення спорів щодо територіальної підсудності й приблизно 1% – на вирішення спорів щодо інстанційної підсудності. Для порівняння зазначимо, що підвідомчі спори є предметом апеляційного оскарження на другому місці за кількістю після юрисдикційних спорів, тобто таких спорів, коли одна із сторін помилково вважала, що позовну заяву слід все ж таки розглядати в порядку адміністративного судочинства. Більш того, юрисдикційні та підвідомчі спори становлять найбільшу частку справ судів апеляційної інстанції щодо оскарження рішень судів першої інстанції [8]. Юрисдикційні



та підвідомчі спори є досить частою причиною подання апеляційних скарг, тому вони є проблемою номер один, оскільки створюють передумови для штучного затягування судового процесу, вирішення питання по суті. Основою «підвідомчих помилок» є законодавча плутанина у визначенні юрисдикції адміністративних судів та предметної підсудності спору, що слід розглядати в порядку адміністративного судочинства.

Слід також обов'язково згадати, що з моменту набрання чинності КАС України Верховною Радою України вже декілька разів вносились законодавчі зміни до статті 18 КАС України (предметна підсудність). Водночас до ст.19 КАС України (територіальна підсудність) та ст. 20 КАС України (інстанційна підсудність) за весь час лише двічі було внесено відповідні зміни [4]. Крім того, в Конституційному Суді України дана правова норма (ст. 18 КАС України) не один раз була предметом обговорення та визначення відповідності її окремих положень Конституції України. З даного приводу деякими науковцями пропонується – з метою встановлення єдності судової практики – покласти на Верховний Суд України повноваження щодо вирішення юрисдикційних спорів у судах першої інстанції. Проте дана пропозиція сама по собі свідчить про факт законодавчої заплутаності у встановленні юрисдикції судів першої інстанції. Незважаючи на те, що вже по декілька разів вносилися зміни до постанов Пленумів вищих спеціалізованих судів та Верховного суду України щодо питання визначення юрисдикції судів, зазначимо, що дані постанови Пленумів носять роз'яснювально-рекомендаційний характер і однозначно спору щодо підвідомчості вирішити не можуть, а отже й надалі траплятимуться спірні питання з даного приводу [5; 10; 11; 12]. З вищеведеного стає зрозумілим, що часті нормотворчі зміни лише ускладнюють сприйняття того, в який саме місцевий адміністративний суд слід звертатись із адміністративним позовом. Це стосується всіх: тих, на кого покладено обов'язок роз'яснення та тлумачення норм підсудності адміністративних справ (законотворців та судів вищих інстанцій) і тих, для кого вони призначаються (учасників адміністративного судочинства).

Разом з тим система місцевих адміністративних судів з її завантаженістю переводить всі передані на її вирішення спори, крім податкових, в тривалий судовий процес, що тягнеться роками. Все це призводить до виникнення зайвих підвідомчих спорів, наслідком чого є порушення розумних строків розгляду справи по суті та перешкоджання в доступі до судочинства.

Судова практика свідчить, що непоодинокими є випадки, коли особа не в змозі захистити свої права в суді через відмову судів різних юрисдикцій у відкритті провадження в справі через її непідсудність. Тим самим порушується передбачене статтею 55 Конституції України право людини на доступ до правосуддя. Європейський суд з прав людини в своєму рішенні від 9 грудня 2010 року в справі «Буланов та Купчик проти України» підкреслив: «Стаття 6 Конвенції вимагає від держави передбачити процесуальні засоби для ефективного та швидкого вирішення спорів щодо підсудності справ». Цей висновок Європейський суд з прав людини зробив і в справах «Лойен проти Франції» від 6 квітня 2000 року та «Діду проти Румунії» від 14 квітня 2009 року [13; 14]. Пригадаємо також приклад із справи «Кудла проти Польщі», коли Європейський Суд констатував порушення статті 13 Конвенції, оскільки заявник не мав у своєму розпорядженні ефективного національного засобу правового захисту, за допомогою якого він зміг би відстояти своє право на «судовий розгляд упродовж розумного строку» відповідно до пункту 1 статті 6 Конвенції. Наслідком відсутності такого правового механізму стало також те, що заявник не міг отримати належну компенсацію за шкоду, завдану перевищенням розумних строків розгляду його справи [15].

Підтримуючи слушну думку науковця О. Музи, підкреслимо, що варіант української моделі адміністративної юстиції є доволі демократичним, оскільки законодавець відніс увесь перелік існуючих у державі нормативно-правових актів до предмета їх оскарження в адміністративних судах, за винятком законів та тих нормативно-правових актів, які можуть стати предметом розгляду в Конституційному Суді України. Розгляд питання про підвідомчість справ адміністративним судам (юрисдикцію адміністративних судів) дає підстави стверджувати, що норми КАС України потребують доопрацювання в деяких випадках концептуальних змін. Однак головним постулатом у такому реформуванні має стати принцип незмінності ідеям та принципам інституту адміністративної юстиції, відповідно до яких держава має створити належні умови для захисту прав та свобод людини і громадянина, прав та інтересів юридичних осіб у їх взаємовідносинах з органами публічної адміністрації в Україні [16].

**Висновки.** Із вищеведеного стає очевидним, що в місцевих адміністративних судах (місцевих загальних як адміністративних судах та окружних адміністративних судах) підвідомчі спори виникають доволі часто. Причиною цього є ускладнення правил визначення юрисдикції та особливо предметної підсудності під час звернення до адміністративного суду. Для подолання таких суперечностей, з точки



зору забезпечення права на доступ до справедливої суду, доцільним є спрощення правових норм, якими встановлена предметна підсудність. Підвідомчі спори є основним чинником, який затягує судовий процес, і тим самим цілком законно віддаляє час розгляду справи по суті протягом розумних строків. Можливо, що в разі переходу від дворівневої системи адміністративних судів (яка зараз діє) до однорівневої, підвідомчі спори виникали б набагато рідше.

Незважаючи на те, що законодавці нас переконують у тому, що запроваджена система місцевих адміністративних судів є доволі демократичною та успішною, судова практика свідчить протилежне. Отож думка правників про те, що внутрішня спеціалізація суддів у місцевих загальних судах забезпечує менший ступінь впливу органів влади на судовий процес та покращує фізичну доступність населення до адміністративних судів є хибною. В цьому аспекті слід підкреслити, що причиною таких міркувань є приховування обмеженості фінансового кошторису на запровадження справді спеціалізованого адміністративного судочинства у вигляді окремих будівель адміністративних судів. Доцільним було б завершити адміністративну судову реформу, а внутрішня спеціалізація суддів щодо розгляду адміністративних справ у місцевих загальних судах має бути поступово ліквідована та трансформована у справжню спеціалізацію окремих окружних адміністративних судів шляхом збільшення їх кількості.

#### Список використаних джерел:

1. Погорілий Д. Є. Правознавство: Навч. посіб. для студ. вищ. навч. закл / Д. Є. Погорілий. – Х. : НФаУ: Золоті сторінки, 2003. – 380 с.
2. Нагребельний В. П., Штефан М. Й. Підвідомчість / Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К., 1998. – Т. 4: Н–П. – 2002. – С. 535–536.
3. Оверчук С.В. Проблеми визначення поняття підсудності // Держава і право. – К., 2006. – Вип. 14: Юридичні і політичні науки. – С. 334–340.
4. Кодекс адміністративного судочинства України: Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15/print1390241473616670>.
5. Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України № 8 від 20 травня 2013 року «Про окремі питання юрисдикції адміністративних судів»: Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0008760-13/print1390241473616670>.
6. Панченко О. Проблемні питання підсудності адміністративних справ // Вісник Вищого адміністративного суду України – 2008 – № 4 – С. 9–21.
7. Кісіль З. Р., Кісіль Р. В. Адміністративне право: навч. посіб. – 3-те вид. – К. Алерта; ЦУЛ, 2011. – 696 с.
8. Єдиний реєстр судових рішень. – Режим доступу: <http://www.reyestr.court.gov.ua>.
9. Коментар до Кодексу адміністративного судочинства. – Режим доступу: <http://legalexpert.in.ua/komkodeks/kas/97-kas/5984-17.html>.
10. Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних та кримінальних справ постанови № 3 від 01.03.2013 р. «Про деякі питання юрисдикції загальних судів та визначення підсудності цивільних справ». – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0003740-13/print1403097434572017>.
11. Узагальнення судової практики розгляду справ, пов'язаних з перерахунком пенсій деяким категоріям державних службовців та науковим (науково-педагогічним) працівникам від 25 грудня 2006 року: Вищий адміністративний суд України // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi/bin/laws/main.cgi?nreg=n032376006&p=1201772856>.
12. Про практику застосування адміністративними судами положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду спорів щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму: Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 2 квітня 2007 року № 2 // Офіційний сайт Верховної Ради України. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=v000276007>.
13. Лист Верховного Суду України, про судову практику у справах за позовами громадян до суддів про визнання їх дій (бездіяльності) неправомірними та стягнення моральної шкоди. Режим доступу: <http://ms.ck.court.gov.ua/sud2313/41/4/>.
14. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо повноважень Верховного Суду України» – Режим доступу: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=48555&pf35401=277871>.
15. Погрібнюк І.І. Проблема відшкодування шкоди, завданої перевищенням розумного строку розгляду справ у судах загальної юрисдикції у контексті статей 6 та 13 конвенції про захист прав і основних свобод людини. – Режим доступу: <http://artimmer.com/ua/novini/171-komentar-do-postanovy-plenumu-vsuv-nomer-try>.
16. Муза О.В. Підвідомчість справ адміністративної юрисдикції. – Судова апеляція. – 2009. – № 1(14). – Режим доступу <http://dspace.nbuv.gov.ua/bitstream/handle/123456789/13943/05-Muza.pdf>.



**ПАРАНИЦЯ С. П.,**

кандидат юридичних наук, доцент  
(Національний університет державної  
податкової служби України)

**ВОЙТА Я. М.,**

магістрант кафедри управління,  
адміністративного права і процесу  
та адміністративної діяльності  
(Національний університет державної  
податкової служби України)

УДК 342.951

### ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ

Стаття присвячена порівняльному аналізу основних положень процесуального порядку перегляду судових рішень в Україні на основі порівняльних досліджень, здійснених упродовж XX – XXI століття.

**Ключові слова:** судові рішення, процесуальний порядок, апеляційне провадження, касаційна інстанція, адміністративний процес, адміністративний суд, касаційне оскарження.

Статья посвящена сравнительному анализу основных положений процессуального порядка пересмотра судебных решений в Украине на основе сравнительных исследований, осуществленных на протяжении XX – XXI века.

**Ключевые слова:** судебные решения, процессуальный порядок, апелляционное производство, кассационная инстанция, административный процесс, административный суд, кассационное обжалование.

The article is devoted to a comparative analysis of the major provisions of the Procedure for reviewing judicial decisions in Ukraine on the basis of comparative studies undertaken during the XX – XXI century.

**Key words:** judgments, procedural order, the appeal proceedings, courts of appeal, the administrative process, the administrative court of cassation appeal.

**Вступ.** У сучасній світовій практиці існує багато різних систем перегляду судових рішень, але попри цю різноманітність, всі їх можна розділити на дві основні групи – системи, що побудовані на демократичних засадах, і системи, що обслуговують недемократичні політичні режими.

В основу побудови демократичних систем покладено три базових об'єктивних чинника, а саме: необхідність забезпечення умов для розсудливого (без зайвої суєти, надмірних емоцій та крайнощів) розгляду правових спорів у судах першої інстанції по суті; необхідність судового тлумачення спірних правових положень; необхідність поновлення провадження в справі в разі виявлення після її розгляду нових важливих доказів, як абсолютно нових, так і тих, що вказують на помилковість прийняття судом до уваги відповідних фактичних даних при розгляді й вирішенні цієї справи [1].

Ці чинники не пов'язані ані з рівнем кваліфікації суддів, ані з їх добросовісністю, порядністю чи сумлінністю. Вони існують об'єктивно й вимагають першорядного врахування при побудові системи перегляду судових рішень.

Відповідно до ст. 13 КАС України особам, які беруть участь у справі, а також особам, які не брали участі в справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси чи обов'язки, забезпечується право на апеляційне та касаційне оскарження рішень адміністративного суду, крім випадків, встановлених цим Кодексом.





**Результати дослідження.** Апеляційне провадження – це стадія, що об'єднує відповідне коло процесуальних дій, які направлені на досягнення самостійної мети. Так, на думку вчених-процесуалістів, завдання апеляційного перегляду впливає із його суті як стадії перегляду справи по суті, «перевіренні». В цьому ж вони вбачають і головну функцію апеляційного провадження [2, с. 31].

Іноді під функцією провадження в суді першої та апеляційної інстанції розуміють розгляд і вирішення спорів, тільки провадження в суді апеляційної інстанції направлено на перегляд вже винесених рішень, ухвал та постанов для виявлення, усунення судових помилок [3, с. 3–4].

Д.О. Захаров вважає, що сутність апеляційного розгляду полягає в тому, що суд апеляційної інстанції розглядає справу в тому самому порядку, що й суд першої інстанції, і користується повноваженнями щодо винесення нового рішення, який повністю скасовує рішення, постановлене судом першої інстанції [4, с. 272–273].

На думку І.В. Булгакової, більш правильним під функцією апеляційного провадження розуміти розгляд спору в разі виявлення судових помилок, допущених судом першої інстанції [5, с. 37].

І.Б. Факас предметом апеляційного розгляду вважає питання факту та пов'язані з ним порушення закону. У зв'язку з цим апеляційний суд має повноваження дослідити нові докази, оцінити їх разом із доказами, дослідженими в першій інстанції, встановити нові обставини в справі, а потім ухвалити нове посутнє рішення щодо спору [6, с. 49].

О.М. Трач вважає, що сутністю апеляційного провадження при будь-якому виді апеляції має бути перевірка законності та обґрунтованості рішень, ухвал суду першої інстанції, що не набрали чинності. При цьому апеляційний суд у певному об'ємі (залежно від виду апеляції) торкається суті справи, встановлює нові фактичні обставини та перевіряє справу. Якщо суду апеляційної інстанції доведеться просто розглядати справу заново, а не виправляти помилки суду першої інстанції, то це знизить саме призначення апеляційного суду як вищої інстанції [7, с. 309].

У широкому розумінні порядок оскарження охоплює також правила щодо строку цієї дії, а також вимоги, що пред'являються до змісту скарги та вимоги їх недотримання [8, с. 114].

У межах апеляційного провадження апеляційний адміністративний суд на підставі апеляційної скарги, за загальними правилами адміністративного процесу: а) відкриває апеляційне провадження, б) здійснює підготовку справи до апеляційного розгляду, в) розглядає справу в судовому засіданні.

Порівнюючи апеляційне провадження з провадженням у суді першої інстанції, можна констатувати, що воно утворене з тих самих стадій, які здійснюються в суді першої інстанції; в межах апеляційного провадження вчиняються процесуальні дії, подібні до тих, що здійснюються в адміністративному суді першої інстанції [9, с. 176].

Суд апеляційної інстанції в межах апеляційної скарги переглядає судові рішення суду першої інстанції, однак під час апеляційного провадження в разі встановлення порушень, які обумовили неправильне вирішення справи, може вийти за межі доводів апеляційної скарги (ч. ч. 1, 2 ст. 195 КАС України). Таким чином, суд апеляційної інстанції покликаний забезпечити виправлення помилок суду першої інстанції як у питаннях факту (правильність оцінки доказів і встановлення обставин), так і в питаннях права (правильність застосування матеріального та процесуального права) [10, с. 325].

Порядок апеляційного оскарження в адміністративному судочинстві практично не відрізняється від порядку, встановленого у цивільному судочинстві. Спочатку особа, яка бажає оскаржити рішення суду апеляційної інстанції, повинна подати заяву про апеляційне оскарження. Цим вона інформує суд про те, що судові рішення буде оскаржено, щоб суд не звернув його до виконання [11, с. 83].

Відповідно до ст. 185 КАС України обидві сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не брали участі в справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси чи обов'язки, мають право оскаржити в апеляційному порядку постанови суду першої інстанції повністю або частково, крім випадків, встановлених КАС України.

У юридичній літературі іноді вказується, що суб'єктами оскарження мають бути особи, які беруть участь у справі, а також інші, якщо їх права або законні інтереси порушені судовим рішенням [12, с. 146]. На думку К.В. Гусарова, враховуючи практику Європейського суду з прав людини, можна зробити висновок, що правом оскарження судового рішення повинні володіти тільки ті особи, які брали участь у справі, або особи, які не брали участі в справі, але суд у рішенні вирішив питання про їх права й обов'язки. Наприклад, прокурор, який не брав участі в справі, не повинен мати права оскаржувати судові рішення [13, с. 157].





У рішенні по справі «Брумареску проти Румунії» Європейський суд відзначив, що суб'єктом оскарження рішення національного суду був Генеральний прокурор Румунії, який виступав стороною у провадженні та в силу національного законодавства володів повноваженнями подавати заяви про скасування судового рішення. У рішенні по справі «Рябих проти Росії» цей Суд відзначив, що перегляд судового рішення від 8 червня 1998 р. було ініційовано головою Белгородського обласного суду, який не був учасником судового розгляду [14, с. 134–142].

Як бачимо з наведених рішень Європейського суду, перегляд судового рішення, що стало для сторін обов'язковим, недопустимий за заявою державної посадової особи, яка не брала участі в розгляді справи.

Ухвали суду першої інстанції можуть бути оскаржені в апеляційному порядку окремо від постанови суду повністю або частково у випадках, встановлених КАС України. Заперечення на інші ухвали можуть бути викладені в апеляційній скарзі на постанову суду першої інстанції.

Відповідно до ст. 198 КАС України за наслідками розгляду апеляційної скарги на постанову суду першої інстанції суд апеляційної інстанції має право: 1) залишити апеляційну скаргу без задоволення, а постанову суду – без змін; 2) змінити постанову суду; 3) скасувати її та прийняти нову постанову суду; 4) скасувати постанову суду й залишити позовну заяву без розгляду або закрити провадження в справі; 5) визнати постанову суду нечинною й закрити провадження у справі.

Згідно зі ст. 199 КАС України за наслідками розгляду апеляційної скарги на ухвалу суду першої інстанції суд апеляційної інстанції має право: 1) залишити апеляційну скаргу без задоволення, а ухвалу суду – без змін; 2) змінити ухвалу суду; 3) скасувати ухвалу суду, яка перешкоджає подальшому провадженню в справі, і направити справу для продовження розгляду; 4) скасувати ухвалу суду і залишити позовну заяву без розгляду або закрити провадження у справі; 5) визнати ухвалу суду нечинною і закрити провадження в справі; 6) скасувати ухвалу суду і постановити нову ухвалу. На нашу думку, дані статті не потребують змін, оскільки в них зазначений досить вичерпний перелік прав суду першої інстанції суду апеляційної інстанції.

Касація у судочинстві – це форма оскарження й перевірки судом другої інстанції вироків, рішень, ухвал і постанов судів першої інстанції, що не набрали законної сили» [15, с. 39]. В.Ф. Бойко зазначає, що касаційне провадження – «...це стадія судочинства, в ході якої мають перевірятися законність судових рішень, в тому числі – й тих, які не були оскаржені в апеляційному порядку. Підставами касаційного оскарження, касаційного подання є неправильне застосування судом норм матеріального права чи порушення норм процесуального права» [16, с. 12].

Суть касаційного оскарження як процесуальної гарантії справедливого судочинства полягає в забезпеченні законності прийняття судових рішень судами першої та апеляційної інстанцій, а, відповідно, забезпечення касаційною інстанцією права на судовий захист кожному в судах загальної юрисдикції [17, с. 64]. З цього приводу варто навести позицію Конституційного Суду України, який у Рішенні щодо офіційного тлумачення термінів «найвищий судовий орган», «вищий судовий орган», «касаційне оскарження», які містяться у статтях 125, 129 Конституції України від 11 березня 2010 року № 8-рп/2010 [18, ст. 882] зазначив, що касаційна інстанція реалізує свої процесуальні права в межах касаційного провадження виключно для перевірки правильності юридичної оцінки обставин справи у рішеннях судів першої та апеляційної інстанцій (абзац 3 підпункту 3.4 п. 3 мотивувальної частини Рішення).

Характерними рисами інституту касації є: 1) касаційна скарга подається на рішення суду першої інстанції, що набрало чинності; 2) касаційна скарга подається на рішення суду апеляційної інстанції; 3) справа за касаційною скаргою чи касаційним поданням прокурора направляється на розгляд адміністративного суду вищої (касаційної) інстанції; 4) подання касаційної скарги зумовлене неправильним застосуванням адміністративним судом першої та касаційної інстанції норм матеріального чи процесуального права; 5) касаційний суд не може досліджувати докази, встановлювати та визнавати доведеними обставини, що не були встановлені в судовому рішенні, та вирішувати питання про достовірність того чи іншого доказу; 5) розгляд справ у суді касаційної інстанції відбувається з дотриманням основних засад судочинства [19, с. 66].

Перегляд рішень та ухвал у касаційному порядку є також засобом судового нагляду з боку вищестоящего суду, який перевіряє законність і обґрунтованість рішень та ухвал адміністративних судів першої та апеляційної інстанції, виправляє допущені помилки та формує судову практику. Своєрідність чинної системи касації визначається рядом особливостей: суд касаційної інстанції перевіряє ад-



міністративну справу в юридичному та фактичному аспектах, тобто перевіряє законність та обґрунтованість рішень, а не знову розглядає справу; він не обмежений рамками касаційної скарги, а перевіряє справу в повному обсязі за колом осіб і за колом правовідносин; провадження в справі здійснюється в особливій процесуальній формі.

Переглядаючи постанови та ухвали адміністративних судів першої та апеляційної інстанцій у касаційному порядку, вищестоящий суд, який перевіряє законність і обґрунтованість вказаних судових рішень, у визначених законом межах та способом виправляє допущені помилки та формує судову практику.

Чинна система касації визначається рядом особливостей: суд касаційної інстанції перевіряє адміністративну справу в юридичному та фактичному аспектах, тобто перевіряє законність і обґрунтованість рішень, а не знову розглядає справу; він обмежений межами касаційної скарги, але при цьому може встановлювати порушення норм матеріального чи процесуального права, на які не було посилення в касаційній скарзі; провадження у справі здійснюється в особливій процесуальній формі.

Адміністративний процес у суді касаційної інстанції можна умовно поділити на стадії: касаційне оскарження; прийняття касаційної скарги; підготовка адміністративної справи до касаційного розгляду; касаційний розгляд справи; ухвалення судового рішення.

Право на подання скарги до касаційного суду мають сторони та інші особи, які беруть участь у справі, а також особи, які не брали участі у справі, якщо суд вирішив питання про їхні права, свободи, інтереси та обов'язки. Вказані особи мають право оскаржити в касаційному порядку судові рішення суду першої інстанції після їх перегляду в апеляційному порядку, а також судові рішення суду апеляційної інстанції повністю або частково.

Предметом касаційного оскарження можуть бути постанови та ухвали судів першої та (або) апеляційної інстанції. Підставами касаційного оскарження є порушення судом норм матеріального чи процесуального права.

Порушення або неправильне застосування норм матеріального права полягає в тому, що при прийнятті постанови суд не застосував закон, який потрібно було застосувати, а застосував помилково інший, або ж скасований, або той, який не набрав чинності; суд неправильно витлумачив матеріальну норму права, тобто вибрав саме ту норму, що регулює дані правовідносини, однак неправильно з'ясував її суть [20, с. 250].

Порушення або неправильне застосування норм процесуального права полягає в тому, що суд першої чи (та) апеляційної інстанції допустив (ли) порушення порядку ведення судового процесу, передбаченого КАС України.

Суд касаційної інстанції за наслідками розгляду касаційної скарги може своєю постановою змінити постанову суду першої або апеляційної інстанції або прийняти нову постанову, якими суд касаційної інстанції задовольняє або не задовольняє позовні вимоги. З усіх процесуальних питань суд касаційної інстанції постановляє ухвали. Судові рішення суду касаційної інстанції ухвалюються, проголошуються, видаються або надсилаються особам, які беруть участь у справі.

Також варто зазначити, що апеляція є більш процесуально економним способом перевірки правосудності рішень суду першої інстанції у порівнянні із касацією, яка існувала до проведення малої судової реформи, оскільки неповнота встановлених обставин судом першої інстанції може бути усунута шляхом дослідження нових доказів судом апеляційної інстанції, а не через повернення справи на новий повний розгляд до суду першої інстанції, як це було донедавна [21, с. 113–114].

На відміну від касації, головною підставою звернення особи з апеляційною скаргою чи апеляційним поданням є незгода з рішенням у справі суду першої інстанції, при чому ця незгода може базуватись на суб'єктивних уявленнях особи про справедливість рішення. В касації ж можуть бути оскаржені рішення й ухвали суду першої інстанції лише у зв'язку з порушенням норм законодавства (матеріального чи процесуального права) [22, с. 378].

**Висновки.** Доречно означити основну відмінність задач апеляції та касації в адміністративному судочинстві: головна мета касаційного оскарження є гарантія законного вирішення справи, тобто перевірка відповідності діючому законодавству, а апеляційного – додаткова гарантія справедливого вирішення справи.

#### Список використаних джерел:

1. Сірий М. І. Система перегляду судових рішень в Україні: погляд у майбутнє [Електронний ресурс] / М. І. Сірий // Юридичний журнал. – 2003. – № 3 (9). – Режим доступу: <http://www.justinian.com.ua/article.php?id=18>.



2. Грязева В. В. Эффективность деятельности суда апелляционной инстанции [Текст] / В. В. Грязева // Арбитражный и гражданский процесс. – 2005. – № 1. – С. 31.
3. Пасенюк О. М. Апеляційне та касаційне оскарження в адміністративному процесі: стадії процесу чи суб'єктивні конституційні права [Текст] / О. М. Пасенюк, М. Сорока // Вісник Вищого адміністративного суду України. – 2007. – № 2. – С. 3-4.
4. Захаров Д. О. Рішення апеляційного суду та їх правові властивості [Текст] / Д. О. Захаров // Судова реформа в Україні: проблеми і перспективи: Мат. наук.-практ. конф. (м. Харків, 18-19 квітня 2002 р.) / [В. В. Сташис, Ю. М. Грошевий, В. С. Стефанюк та ін.]; редкол.: В. В. Сташис (голов. ред.) та ін. – К.-Х.: Юрінком Інтер, 2002. – С. 272-273.
5. Булгакова І. В. Деякі питання застосування норм апеляційного провадження в господарському процесі [Текст] / І. В. Булгакова // Вісник Академії адвокатури України. – 2006. – Вип. 7. – С. 37.
6. Факас І. Б. Конституційно-правова природа принципу забезпечення апеляційного оскарження рішення суду [Текст] / І. Б. Факас // Часопис Київського університету права. – 2005. – № 1. – С. 49.
7. Трач О. М. Апеляція – повторний розгляд справи чи перевірка рішень, ухвал суду першої інстанції? [Текст] / О. М. Трач // Проблеми державотворення і захисту прав людини в Україні: Матеріали ІХ регіональної науково-практичної конференції (м. Львів, 13-14 лютого 2003 р.) / [ред. колегія: П. М. Рабінович (гол.), І. Б. Заверуха (відп. секретар), А. М. Бойко та ін.]. – Львів: Юрид. факультет Львівського нац. ун-ту ім. І. Франка, 2003. – С. 309.
8. Дем'янова О. В. Заява про апеляційне оскарження: окремі питання правового регулювання [Текст] / О. В. Дем'янова // Університетські наукові записки Хмельницького університету управління та права. – 2005. – № 4 (16). – С. 114.
9. Адміністративна юстиція в Україні [Текст]: [навч. посіб.] / [Г. О. Пономаренко, А. Т. Комзюк, Р. С. Мельник, В. М. Бевзенко]; за заг. ред. А. Т. Комзюка. – К.: Прецедент, 2009. – С. 176.
10. Стефанюк В. С. Судовий адміністративний процес [Текст]: [моногр.] / В. С. Стефанюк. – Х.: Консум, 2003. – С. 291; Основи адміністративного судочинства та адміністративного права [Текст]: [навч. посіб.] / [В. Б. Авер'янов, Н. В. Александрова, О. А. Банчук та ін.]; за заг. ред. Р. О. Куйбіди, В. І. Шишкіна. – К.: Старий світ, 2006. – С. 325.
11. Адміністративне судочинство як засіб боротьби з корупцією [Текст]: [посіб.] / [В. В. Самолюк, А. О. Філіп'єв, О. Фурманчук та ін.]. – Острого: Вид-во Нац. ун-ту «Острозька академія», 2006. – С. 83.
12. Жуйков В. М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию [Текст] / В. М. Жуйков. – М.: Статут, 2006. – С. 146.
13. Гусаров К. В. Європейські стандарти доступності правосуддя на стадіях апеляційного й касаційного перегляду судових рішень [Текст] / К. В. Гусаров // Проблеми законності: Респ. міжвід. наук. збірник / [ред. кол.: В. Я. Тацій (відп. ред.), А. П. Гетьман (заст. відп. ред.); Ю. М. Грошевий (відп. секр.) та ін.]. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2008. – Вип. 99. – С. 157.
14. Жуйков В. М. Судебная реформа: проблемы доступа к правосудию [Текст] / В. М. Жуйков. – М.: Статут, 2006. – С. 134-142.
15. Словник юридичних термінів [Текст]: [навч. посіб.] / [укл. В. П. Марчук]. – К.: МАУП, 2003. – С. 39.
16. Бойко В. Ф. «Мала» судова реформа в Україні: необхідність, сутність, проблеми та перспективи [Текст]: [навч. посіб.] / В. Ф. Бойко. – К.: МАУП, 2002. – С. 12
17. Клименко О. М. Про деякі аспекти законодавчого забезпечення процесуальних гарантій касаційного оскарження в цивільному та адміністративному судочинстві [Текст] / О. М. Клименко // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України / [ред. колегія: Є. Р. Бершеда, С. П. Бригченко (голов. ред.); О. Л. Копиленко та ін.]. – 2013. – № 1. – С. 64.
18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням 46 народних депутатів України щодо офіційного тлумачення термінів «найвищий судовий орган», «вищий судовий орган», «касаційне оскарження», які містяться у статтях 125, 129 Конституції України від 11 березня 2010 року № 8-рп/2010 [Текст] // Офіційний вісник України. – 2010. – № 21. – Ст. 882.
19. Кодекс адміністративного судочинства України: Науково-практичний коментар [Текст] / [С. В. Ківалов, О. І. Харитонова, О. М. Пасенюк та ін.]; за ред. С. В. Ківалова, О. І. Харитонової. – Х.: ТОВ «Одісей», 2005. – С. 66.
20. Адміністративна юстиція України: проблеми теорії і практики: Настільна книга судді [Текст] / [О. М. Пасенюк, О. Н. Панченко, В. Б. Авер'янов та ін.]; за заг. ред. О. М. Пасенюка. – К.: Істина, 2007. – С. 250.
21. Колотило О. О. Судова апеляція, реальність і перспективи [Текст] / О. О. Колотило // Судова апеляція. – 2009. – № 3 (16). – С. 113-114.
22. Цивільне процесуальне право України [Текст]: [підруч.] / [В. В. Комаров, В. І. Тертишников, Є. Г. Пушкар та ін.]; за ред. В. В. Комарова. – Х.: Право, 1999. – С. 378.



**КОЛОВЕЙЧУК Х. Б.,**  
магістрант  
(Львівський державний університет  
внутрішніх справ)

УДК 342.1

### ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОРЯДКУ НАДАННЯ БЛАГОДІЙНОЇ ДОПОМОГИ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМ В УКРАЇНІ

В статті розкрито порядок надання благодійних пожертв військовослужбовцям фізичними та юридичними особами. Звертається увага на наявність у Законі України «Про гуманітарну допомогу» протиріч та прогалин, які не дозволяють отримати гуманітарну допомогу військовим із-за кордону. Даються пропозиції щодо їх усунення.

**Ключові слова:** благодійна допомога; мобілізаційна підготовка та мобілізація; гуманітарна допомога; митний тариф.

В статье раскрывается порядок предоставления благотворительных пожертвований военнослужащим физическими и юридическими лицами. Обращается внимание на наличие в Законе Украины «О гуманитарной помощи» противоречий и пробелов, которые не позволяют получить гуманитарную помощь военным из-за границы. Даются предложения по их устранению.

**Ключевые слова:** благотворительная помощь; мобилизационная подготовка и мобилизация; гуманитарная помощь; таможенный тариф.

The article reveals the order of military donations by individuals and legal entities. Attention is drawn to the existence of the Law of Ukraine «On Humanitarian Aid» contradictions and gaps that do not allow the military to receive humanitarian assistance from abroad. Are given suggestions for their removal.

**Key words:** charity; mobilization preparation and mobilization; humanitarian assistance; Customs Tariff.

**Вступ.** Захист суверенітету і територіальної цілісності України, забезпечення її економічної та інформаційної безпеки є конституційним обов'язком громадян України [1]. Україна, говориться в ст. 17 Основного Закону, «враховуючи необхідність забезпечення власної військової безпеки та оборони, усвідомлюючи свою відповідальність у справі підтримання міжнародної стабільності, має Збройні Сили України з необхідним рівнем їх бойової готовності та боєздатності» [1]. Крім того, у ч. 2 ст. 17 Конституція України зазначає, що забезпечення державної безпеки і захист державного кордону України є основним обов'язком й відповідних військових формувань та правоохоронних органів держави, організація і порядок діяльності яких визначаються законом [1], зокрема Законом України «Про Збройні Сили України» [2], Законом України «Про оборону України» [3] та Законом України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» [4]. Зокрема, ч. 1 ст. 3 Закону України «Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію» встановлено, що мобілізаційна підготовка та мобілізація є складовими частинами комплексу заходів, які здійснюються з метою забезпечення оборони держави [4].

**Постановка завдання.** В умовах, що склалися в нашій державі, виникає потреба мобілізації громадян до Збройних Сил України. Збільшуючи чисельність військових формувань в Україні, держава стикається з іншою проблемою, а саме – неспроможністю фінансового забезпечення військовослужбовців. Хоча Верховна Рада України в Заяві «Щодо захисту конституційних прав військовослужбовців Збройних Сил та інших військових формувань» і взяла на себе зобов'язання зробити все необхідне для правового та соціального захисту цих осіб [5], проте, без залучення матеріальних ресурсів з інших джерел реалізувати дане положення неможливо, оскільки в даний час державний





бюджет України не може забезпечити фінансуванням навіть соціально захищені статті. У зв'язку з цим Парламент прийняв Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення матеріально-фінансового забезпечення обороноздатності держави», яким вніс зміни до низки законодавчих актів щодо джерел фінансування потреб національної оборони держави. Сутність змін полягає в наступному: фінансування Збройних Сил України, мобілізаційної підготовки та/або заходів з мобілізації, підготовки до збройного захисту держави може здійснюватися додатково за рахунок благодійних пожертв фізичних та юридичних осіб у порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України [6]. Кабінет Міністрів прийняв Постанову «Про питання грошового забезпечення військовослужбовців, які проходять військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період» і тим самим зрівняв їх права в питаннях грошового забезпечення з правами осіб офіцерського, рядового, сержантського та старшинського складу, які проходять військову службу за контрактом [7]. Цією Постановою Кабінет Міністрів засвідчує, що усі без виключення військовослужбовці, на рівних умовах, мають право на отримання грошової допомоги як з боку держави та благодійних організацій, так і з боку благодійних пожертвувань фізичних чи юридичних осіб.

**Результати дослідження.** З прийняттям Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення матеріально-фінансового забезпечення обороноздатності держави» були внесені зміни не тільки у Закон України «Про Збройні Сили України», Закон України «Про оборону України», а й в Закон України «Про благодійну діяльність та благодійні організації». Відтепер, зазначає ч. 2 ст. 3 Закону «Про благодійну діяльність та благодійні організації» благодійні організації мають право надавати матеріальну, фінансову чи іншу допомогу для сприяння обороноздатності та мобілізаційній готовності країни, захисту населення в надзвичайних ситуаціях мирного і воєнного стану [8]. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення матеріально-фінансового забезпечення обороноздатності держави» право надавати благодійні пожертви мають також фізичні та юридичні особи [6]. І це безумовно є позитивним кроком вперед, бо дає можливість вирішити невідкладні питання за умови відсутності бюджетних коштів. Проте, порядок надання благодійних пожертв фізичними та юридичними особами військовослужбовцям чітко не визначається чинним законодавством.

Так, з позиції цивільного законодавства, безоплатна передача юридичній особі або державі коштів чи іншого майна може бути даруванням або пожертвою. Остання відрізняється від дарування тим, що дарунок передають одержувачу для досягнення ним певної, наперед обумовленої мети (ч. 1 ст. 729 Цивільного Кодексу України). Тож формально підприємства в більшості випадків матимуть справу з пожертвою. А до таких дій необхідно застосовувати положення про договір дарування, якщо інше не встановлено законом (ч. 3 ст. 729 ЦКУ). Зауважимо, що ч. 5 ст. 719 Цивільного Кодексу вимагає укладати договір дарування валютних цінностей на суму, що перевищує 50 неоподаткованих мінімумів доходів громадян (850 гривень) у письмовій формі та нотаріально його посвідчувати, якщо ж сторони не дотримуються вимоги закону про нотаріальне посвідчення договору, то такий договір вважається недійсним з моменту його вчинення (ч. 1 ст. 220, ч. 1 ст. 236, ч. 2 ст. 215 ЦКУ) [9]. Закон України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» говорить протилежне: згідно з положенням ст. 6 благодійною жертвою визнається безоплатна передача благодійником коштів, іншого майна, майнових прав у власність бенефіціарів для досягнення певних, наперед обумовлених цілей благодійної діяльності. З цього випливає, що благодійна жертва валютних цінностей не підлягає обов'язковому нотаріальному посвідченню [8]. Враховуючи те, що до благодійників, у даному випадку, ч. 5 ст. 1 цього Закону відносить, як благодійних організацій, так і фізичних чи юридичних осіб [6], то останні мають повне право на рівні з благодійницькими організаціями не посвідчувати нотаріально договори благодійних пожертв.

Виникає потреба врегулювати норми цивільного законодавства з правовими положеннями закону про благодійництво, та дозволити фізичним і юридичним особам здійснювати благодійні пожертви на користь військовослужбовців без посвідчення в нотаріальній формі договорів пожертви, тобто внести відповідні зміни до ч. 5 ст. 719 Цивільного Кодексу України.

Окрім благодійної допомоги, Збройні Сили України та інші військові формування наділяються правом на отримання гуманітарної допомоги [6]. Ст. 4 Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення матеріально-фінансового забезпечення обороноздатності держави» вносить зміни в ст. 1 Закону України «Про гуманітарну допомогу» [6], а саме, що гуманітарна допомога може надаватися для підготовки до збройного захисту держави та її захист у разі збройної агресії або збройного конфлікту [10].





Відповідно до ч. 4 ст. 1 Закону України «Про гуманітарну допомогу» отримувачами гуманітарної допомоги можуть бути: а) підприємства громадських організацій інвалідів, ветеранів війни та праці; б) благодійні організації; в) громадські організації інвалідів, ветеранів війни та праці, Товариство Червоного Хреста та його обласні організації; г) релігійні організації; д) реабілітаційні установи для інвалідів та дітей-інвалідів, які мають відповідну ліцензію [10].

Перераховуючи класифікацію видів юридичних осіб, які мають право на отримання гуманітарної допомоги, Закон «Про гуманітарну допомогу» залишає поза увагою Міністерство оборони України. Враховуючи те, що тільки Міноборони є уповноваженим органом з питань прийняття гуманітарної допомоги, відповідно до ст. 1 Постанови Верховної Ради України «Про режим використання грошових благодійних пожертв на матеріально-технічне та медичне забезпечення Збройних Сил України та Національної Гвардії» [11], то не закріплення останнього в переліку отримувачів гуманітарної допомоги позбавляє права військовослужбовців отримати допомогу із-за кордону.

У зв'язку з цим іноземні представництва маючи змогу надати матеріальну підтримку військовим в Україні стикаються з проблемою відсутності уповноваженої особи, чи то фізичної, чи то юридичної, яка б була наділена правом не тільки прийняти таку допомогу, але і передати її в подальшому на військові потреби так, щоб це не суперечило ані законодавству тієї країни, яка надає фінансову допомогу, ані чинному законодавству України.

Постає питання: чи варто взагалі надавати право розподіляти благодійні пожертви Міністерству Оборони України? Адже, як показує практика, не всі кошти, які були перераховані на рахунки Міноборони, оперативно спрямовувалися на потреби військових в Україні. Так, у рамках акції «Підтримай Українську армію» на банківські рахунки Міністерства оборони України станом на початок червня надійшло близько 128 млн гривень від юридичних та фізичних осіб для допомоги Збройним силам України. Проте, через бюрократичну волокиту грошові перекази на матеріально-технічне та медичне забезпечення Збройних сил України були використані за призначенням лише після втручання громадськості.

Разом з тим, ми бачимо ситуацію, коли військові не забезпечуються не те що технічними засобами, але й продуктами харчування. У зв'язку з цим, варто створити окрему благодійну організацію, діяльність якої спрямовувалася б лише на забезпечення потреб української армії. На законодавчому рівні закріпити за нею право отримувати гуманітарну допомогу за умови подальшого її розподілення на підтримку військовослужбовцям. Вищим органом управління в такій організації повинна бути Наглядова Рада, до складу яких входили б представники благодійної організації, уповноважені особи Міністерства Оборони України, а також органи фінансового контролю. Такий перелік вищезазначених суб'єктів дасть можливість більш ефективно здійснювати контроль та нагляд за цільовим використанням благодійних пожертв.

Ще одне питання, яке потребує законодавчого врегулювання, стосується порядку переміщення через митний кордон України засобів індивідуального захисту для військовослужбовців. Згідно зі ст. 1 Закону України «Про митний тариф України», митний тариф є невід'ємною частиною цього Закону та містить перелік ставок загальнодержавного податку – ввізного мита на товари, що ввозяться на митну територію України [12]. До цього переліку віднесені й такі засоби індивідуального захисту для військових, як бронезилети та каски.

Верховна Рада України внесла зміни до Закону України «Про здійснення державних закупівель» і таким чином спростила процедуру закупівлі засобів захисту для військових [13]. Відтепер цей строк становить 7–12 днів. Проте, скорочення строків, аж ніяк не означає скасування мита на цей вид товарів під час переміщення їх через митний кордон України. У зв'язку з цим на митному кордоні України прослідковувалась така ситуація коли жителі прикордонних районів одягали на себе каски і бронезилети при перетині українського кордону, щоб уникнути оплати мита на засоби захисту для українських військових [14].

Тому, ми пропонуємо на період антитерористичної операції скасувати ввізне мито на такий вид товарів, як бронезилети та каски, що ввозяться на територію України.

**Висновки.** Таким чином, для оперативного забезпечення власної воєнної безпеки і оборони, та належного захисту життя і здоров'я громадян необхідно: врегулювати ч. 5 ст. 719 Цивільного Кодексу України з правовими положеннями Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації», що значно спростить порядок надання благодійної пожертви не тільки благодійним організаціям, але і фізичним та юридичним особам; закріпити в ч. 4 ст. 1 Закону України «Про гуманітарну допомогу» норму, яка б надала право і благодійним організаціям, зареєстрованим відповідно до законодавства



України, отримувати благодійні пожертви та гуманітарну допомогу для забезпечення обороноздатності Української держави, а також прийняти зміни до діючого законодавства, яке б скасувало ввізне мито не тільки на такі засоби захисту для військовослужбовців, як бронежилети та каски, але й інші товари першої необхідності: харчування, медикаменти та інше.

**Список використаних джерел:**

1. Конституція України, прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 № 254/96 – ВР (зі змінами та доповненнями) // ВВР. – 1996. – № 30.
2. Про Збройні Сили України : Закон України від 06.12.1991 // Відомості ВРУ № 1934–ХІІ [електронний ресурс]. – режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>.
3. Про оборону України : Закон України від 06.012. 1991 // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 1932.
4. Про мобілізаційну підготовку та мобілізацію : Закон України від 21.10.1993. – № 3543–ХІІ.
5. Про заяву Верховної Ради України щодо захисту конституційних прав військовослужбовців Збройних Сил України та інших військових формувань, осіб рядового і начальницького складу та інших працівників органів внутрішніх справ України, які беруть участь в антитерористичній операції, направленої на захист незалежності, суверенітету та територіальної цілісності України, мирного життя українських громадян : Постанова ВРУ від 16.04.2014 // Відомості ВРУ № 1215–VII.
6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо посилення матеріально-фінансового забезпечення обороноздатності держави : Закон України від 08.04.2014.// Відомості ВРУ № 1190–VII.
7. Питання грошового забезпечення військовослужбовців, які проходять військову службу за призовом під час мобілізації, на особливий період : Постанова Кабінету Міністрів України від 09.04.2014 № 11.
8. Про благодійну діяльність та благодійні організації : Закон України від 05.07.2012 № 5073–17 // Відомості Верховної Ради України. – 2012.
9. Цивільний Кодекс України від 16.01.2003 № 435–IV (зі змінами та доповненнями) [Електронний ресурс]. – режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
10. Про гуманітарну допомогу: Закон України від 22.10.1999 // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 51.
11. Про режим використання грошових благодійних пожертв на матеріально-технічне та медичне забезпечення Збройних Сил України та Національної гвардії України : Постанова Верховної Ради від 16.04.2014 № 1216–VII.
12. Про митний тариф України : Закон України від від 19.09.2013 // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 584–VII.
13. Про здійснення державних закупівель : Закон України від 10.04.2014 // Відомості Верховної Ради України. – № 1197–VII.
14. МВС хоче зняти мито на ввезення бронежилетів в Україну [Електронний ресурс]. – режим доступу: [http://ipress.ua/news/mvs\\_hoche\\_znyaty\\_myto\\_na\\_vvezennya\\_bronezhyletiv\\_v\\_ukrainu\\_70006.html](http://ipress.ua/news/mvs_hoche_znyaty_myto_na_vvezennya_bronezhyletiv_v_ukrainu_70006.html).



**КУКОБА О. О.,**

здобувач

*(Національний університет біоресурсів  
і природокористування України)*

суддя

*(Полтавський окружний  
адміністративний суд)*

УДК 342.9:351.7

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СПРАВАХ,  
ЩО ВИНИКАЮТЬ З ВИБОРЧИХ ПРАВОВІДНОСИН**

Статтю присвячено дослідженню окремих аспектів розгляду адміністративними судами справ, що виникають з виборчих правовідносин. Автором проаналізовано особливості стадій судового процесу в означеній категорії справ. Також проведено огляд існуючих проблем, з якими зіштовхуються адміністративні суди в ході розгляду виборчих спорів та запропоновано шляхи їх вирішення.

**Ключові слова:** адміністративний суд, виборчий спір, адміністративний процес, судове провадження, стадія.

Статья посвящена исследованию отдельных аспектов рассмотрения административными судами дел, возникающих из избирательных правоотношений. Автором проанализированы особенности стадий судебного процесса в указанной категории дел. Также проведен обзор существующих проблем, с которыми сталкиваются административные суды в ходе рассмотрения избирательных споров и предложены пути их решения.

**Ключевые слова:** административный суд, избирательный спор, административный процесс, судопроизводство, стадия.

The article studies some aspects of administrative review of cases, arising from the election relationships. The author analyzes the features of the stages of the judicial process in the specified category of cases. Also, a review of the current problems faced by the administrative courts in the course of electoral disputes and proposed solutions.

**Key words:** administrative court, the election dispute, the administrative process, judicial proceedings, stage.

**Вступ.** У комплексі прав і свобод громадян України, закріплених у Конституції України, особлива роль належить праву брати участь в управлінні державними справами, вільно обирати і бути обраними до органів державної влади та органів місцевого самоврядування.

Українським законодавством передбачено позасудовий (адміністративний) та судовий захист прав учасників виборчого процесу.

Зазначені механізми мають суттєві відмінності, що виявляються в наступному:

а) рішення адміністративного суду, що набрало законної сили у встановленому законом порядку, є обов'язковим для виконання на всій території України, тоді як виконання рішення виборчої комісії фактично залежить від волі самої комісії;

б) судовий розгляд справи здійснюється фаховими юристами на професійній основі, на відміну від виборчих комісій, членами яких можуть бути особи будь-яких професій;

в) судові органи наділені більшим обсягом повноважень, що пов'язані з дослідженням доказів: під час розгляду виборчих спорів виключно адміністративні суди можуть витребувати та належним чином дослідити всі існуючі види доказів.

Аналіз наведених особливостей свідчить про те, що судовий розгляд справи краще дозволяє встановити фактичні обставини справи, внаслідок чого становить оптимальний механізм всебічного та об'єктивного вирішення виборчого спору.



У контексті даної статті неодмінно варто звернути увагу на наукові дослідження та публікації з даної теми, проведені та підготовлені О.А. Богашовим, М.І. Смоковичем, С.В. Кальченком, Ю.Б. Ключковським, О.М. Пасенюком, І.В. Діордіцею.

У той же час, у працях цих вчених визначаються загальнотеоретичні основи адміністративного процесу та досліджуються його фундаментальні інститути. Особливості розгляду й вирішення виборчих спорів у порядку адміністративного судочинства залишаються мало вивченими.

**Постановка завдання.** Незважаючи на безперечні переваги адміністративного судочинства як механізму захисту виборчих прав, практика вирішення спорів, що виникають у ході виборчого процесу, виявила численні прогалини і колізії в цій сфері. Недостатня регламентація правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом, залишає багато питань, що потребують дискретного тлумачення судами. Дослідження теоретичних засад розгляду адміністративними судами виборчих спорів разом із практичними аспектами судового провадження в означеній категорії справ має важливе значення для подальшого розвитку адміністративного судочинства, а також сприятиме правовій визначеності в даному питанні.

**Результати дослідження.** Як окрема категорія справ адміністративної юрисдикції, адміністративне судочинство щодо виборчих спорів характеризується рядом особливостей.

Структура провадження щодо будь-якої адміністративної справи відповідає узагальненій конструкції структури адміністративного процесу і передбачає послідовне проходження процесуальних стадій.

Структура адміністративного процесу є доволі стійкою конструкцією і залишається незмінною, тобто кожна справа, незважаючи на її особливості, складність, належність до різних груп адміністративних справ, завжди проходить передбачені стадії адміністративного судочинства: відкриття провадження, підготовче провадження, судовий розгляд і вирішення, виконання рішення та оскарження (за певних умов).

Справи, пов'язані з виборчим процесом, не є виключенням з цього правила, однак, зважаючи на їх специфічні риси, відрізняються від інших категорій адміністративних справ окремими особливостями здійснення адміністративного судочинства на кожній його стадії.

Нажаль, норми КАС України, якими врегульовано порядок розгляду і вирішення справ, пов'язаних з виборчим процесом, не становлять єдиної систематизованої й упорядкованої групи, побудованої за принципами послідовного закріплення особливостей, зазначених вище процесуальних інститутів. Вони представлені кількома статтями, в яких зроблено спробу закріпити усі можливі особливості адміністративного судочинства щодо окремих різновидів виборчих спорів.

Такий підхід законодавця щодо визначення особливостей адміністративного судочинства в справах, пов'язаних з виборчим процесом, має наслідком наявність восьми статей, в яких важко відстежити логіку конструювання. Так само хаотично регулюються окремі процесуальні інститути, що характеризуються відмінностями при розгляді і вирішенні виборчих спорів.

Все це призводить до численних дублювань ідентичних положень, наявності прямих суперечок приписів окремих норм, і як наслідок – ускладнень при їх застосуванні в діяльності адміністративних судів під час проходження виборчих компаній.

Далі розглянемо особливості окремо взятих стадій судового провадження щодо розгляду виборчих спорів.

Відкриття провадження в адміністративній справі, що виникає з правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом, в основному здійснюється в загальному порядку. Однак, все ж таки має певні особливості.

Зокрема, адміністративний суд не вирішує питання про поважність причин пропускання строку звернення до адміністративного суду з позовом даної категорії.

Така особливість викликана змістом норми ч. 5 ст. 179 КАС України, відповідно до якої строки подання позовних заяв, встановлені ст.ст. 172–177 КАС України, не може бути поновлено. Позовні заяви, подані після закінчення цих строків, суд залишає без розгляду [1].

Крім того, якщо позов подається до виборчої комісії, несплата позивачем судового збору не є підставою для залишення позовної заяви без руху, оскільки згідно з ч. 9 ст. 172 КАС України суд приймає позовну заяву щодо рішення, дії чи бездіяльності виборчої комісії або члена відповідної комісії до розгляду незалежно від сплати судового збору [1]. У разі несплати судового збору на момент вирішення справи суд одночасно вирішує питання про стягнення судового збору відповідно до правил розподілу судових витрат, встановлених цим Кодексом.



Таким чином, закон встановлює спрощений порядок звернення до суду з адміністративним позовом до виборчих комісій. Слід звернути увагу на те, що така норма не поширюється на інші справи, пов'язані із виборчим процесом (ст. ст. 174, 175). А за правилами ч. 3 ст. 173 КАС України позовна заява про уточнення списку виборців подається до адміністративного суду взагалі без сплати судового збору [1].

Слід звернути увагу, що діюча редакція КАС України не містить норми, що уточнювала би порядок і строки відкриття провадження в адміністративних справах, що виникають із правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом.

Однак, з огляду на жорсткі часові обмеження, встановлені КАС України щодо справ, пов'язаних з виборчим процесом, так само недоцільним та фактично неможливим є застосування приписів ч. 4 ст. 107 КАС України, відповідно до якої питання про відкриття провадження в адміністративній справі суддя вирішує протягом трьох днів з дня надходження позовної заяви до адміністративного суду [1].

Окрім того, зауважуємо, що в справах, що виникають із правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом, є додаткові обставини, які мають бути встановлені під час відкриття провадження в справі.

Зокрема, за правилами ч. 1 ст. 172 КАС України право оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність виборчих комісій мають суб'єкти відповідного виборчого процесу (крім виборчої комісії) [1].

Пленум ВАС України в постанові від 1 листопада 2013 р. №15 «Про практику застосування адміністративними судами положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду спорів щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом» зазначив, що визначаючи спір щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом чи за суб'єктним складом (сторонами), суди повинні виходити з того, хто є позивачем у справі (суб'єкт виборчого процесу), та хто є відповідачем у справі, оскільки не кожна особа може бути стороною в такому спорі [2].

Розгляд справ за особливостями, встановленими статтями 172–179 КАС України, здійснюється в разі звернення в цьому порядку до суду осіб, яким право на звернення до суду про захист прав у виборчому процесі надано відповідними законами про вибори. Однак, визначальним для формулювання виборчого спору, який повинен вирішуватися за особливостями, встановленими статтями 172–179 КАС України, є предмет спору щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом та які виникли в межах виборчого процесу. Дана обставина має обов'язково бути з'ясована судом під час вирішення питання про відкриття провадження в адміністративній справі, адже якщо сторонами спору є суб'єкти виборчого процесу, але спір не пов'язаний з виборчим процесом, то такий спір, у разі поширення на нього юрисдикції адміністративних судів, повинен вирішуватися за загальними правилами, встановленими КАС України.

Окрім того, як обґрунтовано зауважив Пленум ВАС України в зазначеній вище Постанові від 1 листопада 2013 р. №15, оскільки за правилами частини першої ст. 172 КАС України право оскаржувати рішення, дії чи бездіяльність виборчих комісій мають суб'єкти відповідного виборчого процесу (крім виборчої комісії), то в позовній заяві обов'язково повинен бути вказаний статус позивача з зазначенням документа, який підтверджує цей статус. Якщо ці відомості відсутні, то така позовна заява залишається без руху з установам строку для усунення її недоліків [2].

Що ж до виборця, то він, оскаржуючи рішення, дії чи бездіяльність виборчої комісії, члена цієї комісії, у позовній заяві також повинен зазначити, яким чином таке рішення, дія чи бездіяльність порушує виборчі права або інтереси щодо участі у виборчому процесі його особисто, крім спорів щодо уточнення списків виборців (ч. 1 ст. 173 КАС України).

Розгляд судом адміністративних позовів до виборчих комісій, членів цих комісій характеризується також особливим порядком здійснення викликів і повідомлень.

Так, деякі складові елементи механізму здійснення викликів і повідомлень під час судового розгляду справ, що виникають із правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом, все ще не враховують специфіки та динаміки виборчого процесу і до теперішнього часу є ідентичними загальним правилам розгляду справ адміністративної юрисдикції, встановленим КАС України.

Як установлює ст. 33 КАС України, судові виклики й повідомлення здійснюються повістками про виклик і повістками-повідомленнями. Судовий виклик або судове повідомлення учасників адміністративного процесу здійснюється рекомендованою кореспонденцією (листом, телеграмою), кур'ером із зворотною розпискою, шляхом надсилання тексту повістки факсимільним повідомленням, електронною поштою, телефонограмою, опублікування в друкованому засобі масової інформації [1].





За загальним правилом учасникам процесу повістка надсилається саме рекомендованою кореспонденцією.

КАС України передбачає надсилання повістки електронною поштою або факсимільним повідомленням лише суб'єктам владних повноважень і лише за певних умов. Механізм надіслання повістки технічними засобами суб'єктам владних повноважень визначається в ст. 38 КАС України. Він передбачає функціонування Єдиної бази даних електронних адрес, номерів факсів (телефаксів) суб'єктів владних повноважень. Суб'єкт владних повноважень повинен за допомогою електронної пошти (факсу, телефону) негайно підтвердити суду про отримання тексту повістки. Текст такого підтвердження роздруковується, а телефонне підтвердження записується відповідним працівником апарату суду і приєднується секретарем судового засідання до справи. Таке підтвердження є достатнім доказом належності повідомлення суб'єкта владних повноважень про дату, час і місце судового розгляду. Якщо протягом двох робочих днів із дня направлення повістки підтвердження не надійшло, секретар судового засідання складає про це довідку. Така довідка приєднується до справи і є достатнім доказом належності повідомлення суб'єкта владних повноважень про дату, час і місце судового розгляду. Одночасно з надсиланням тексту повістки суд повідомляє суб'єкта владних повноважень про наявні в нього матеріали, які підлягають врученню йому як стороні, та про можливість їх отримання лише безпосередньо в суді.

До осіб, які не є суб'єктами владних повноважень, даний механізм повідомлення може бути застосований лише в разі, якщо така особа зазначила адресу своєї електронної пошти (номер факсу, телефаксу) і не висловила заперечень проти її використання для одержання текстів судових рішень та інших документів.

Що стосується здійснення виклику або повідомлення телефонограмою, відповідний механізм у КАС України відсутній.

Однак, аналіз положень КАС України дозволяє дійти висновку, що телефонограма можлива за номером засобу зв'язку, який особа сама зазначила в адміністративному позові.

Слід також звернути увагу, що норми діючого законодавства не зобов'язують зазначати засоби зв'язку в будь-яких зверненнях до суду (заявах, письмових клопотаннях). А в позовній заяві така інформація зазначається лише в разі, коли вона є відомою позивачу.

Таким чином, норми КАС України не встановлюють ефективного механізму оперативного здійснення викликів і повідомлень осіб, які не є суб'єктами владних повноважень, якщо такі особи навмисно ухиляються від офіційного отримання такої інформації.

Отже, на теперішній час єдиний спосіб офіційно повідомити про час та місце розгляду справи є рекомендована кореспонденція в загальному порядку.

Враховуючи той факт, що в деяких випадках строк судового розгляду справи може обчислюватися годинами, виникає проблема, що за будь-яких умов суд не може розглянути виборчий спір без порушень процесуального права, які в подальшому зможуть стати підставами для скасування рішення.

Вирішення такої проблеми може бути віднайдено, якщо врахувати досвід юрисдикційної діяльності самих виборчих комісій.

Зокрема, як визначено абзацом 2 ч. 5 ст. 96 Закону України «Про вибори Президента України» та продубльовано в п. 7.3 «Порядку розгляду скарг виборчими комісіями з виборів Президента України», розгляд скарги виборчою комісією здійснюється з обов'язковим своєчасним повідомленням суб'єкта звернення зі скаргою, суб'єкта оскарження та інших заінтересованих осіб рекомендованою телеграмою, телефонограмою, факсимільним повідомленням, засобами електронної пошти про час і місце розгляду скарги [3, 4].

Найпростіший спосіб вирішення такої проблеми вбачається в доповненні КАС України статтею «Особливості здійснення викликів і повідомлень у справах, пов'язаних з виборчим процесом чи процесом референдуму», що за змістом буде повторювати наведені вище положення Закону України «Про вибори Президента України».

Стадія судового розгляду адміністративними судами справ, що виникають із правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом, характеризується відмінностями, що насамперед пов'язані з аспектами організації адміністративного судочинства.

Згідно з ч. 1 ст. 24 КАС України адміністративні справи, предметом оскарження в яких є рішення, дії чи бездіяльність виборчої комісії, члена цієї комісії розглядаються й вирішуються в окружному адміністративному суді колегією в складі трьох суддів [1]. Отже, вищенаведена норма не поширюють-



ся на адміністративні справи, які розглядаються в порядку ст. ст. 174 та 175 КАС України (предметом оскарження яких є рішення, дії чи бездіяльність інших учасників виборчого процесу).

Крім того, відповідно до ч. 2 ст. 24 КАС України адміністративні справи розглядаються і вирішуються в окружному адміністративному суді та в місцевому загальному суді як адміністративному суді колегією в складі трьох суддів також з ініціативи судді в разі їх особливої складності [1].

Як установлюють ч. ч. 5, 6 ст. 24 КАС України, адміністративні справи, підсудні Київському апеляційному адміністративному суду як суду першої інстанції, розглядаються і вирішуються колегією в складі трьох суддів. Адміністративні справи, підсудні Вищому адміністративному суду України як суду першої інстанції, розглядаються і вирішуються колегією в складі не менше п'яти суддів [1].

У всіх інших випадках, відповідно до ч. 1 ст. 23 КАС України, адміністративні справи в судах першої інстанції розглядаються й вирішуються суддею одноособово [1].

КАС України встановлює, що неприбуття в судові засідання осіб, які були належним чином повідомлені, не перешкоджає судовому розгляду справи, яка виникає з правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом. Таку норму містять ч. 12 ст. 172, ч. 5 ст. 173, ч. 6 ст. 174, ч. 6 ст. 175 та ч. 8 ст. 177 КАС України. Отже, це положення діє стосовно всіх виборчих спорів і в ст. 177 КАС України дублюється.

Як бачимо, наведена регламентація розгляду справ, пов'язаних з виборами, є більш суворою в порівнянні з порядком розгляду адміністративних справ на загальних підставах.

Оскільки в ч. 2 ст. 177 КАС України встановлено, що копії судового рішення невідкладно видаються особам, які брали участь у справі, або надсилаються їм, якщо вони не були присутні під час його проголошення, то під час розгляду справ, пов'язаних з виборчим процесом, застосування правил ч. 4 ст. 167 КАС України щодо проголошення вступної та резолютивної частин постанови, складеної відповідно до вимог ч. 3 ст. 160 КАС України, не допускається.

Із цих підстав також не допускається застосування правил ч. 7 ст. 160 КАС України щодо встановлення і проголошення вступної та резолютивної частин ухвали суду у виборчій справі.

Адміністративні справи, що виникають із правовідносин, що пов'язані з виборчим процесом, мають ще одну принципову особливість. Вона полягає в тому, що такі справи не переглядаються в касаційному порядку Верховним Судом України, а також за нововиявленими обставинами. Частина 9 ст. 177 КАС України встановлює, що судові рішення суду апеляційної інстанції в таких справах є остаточним. Відповідно до ч. 10 ст. 177 при розгляді таких справ не застосовується ч. 4 ст. 20 КАС України, яка уповноважує Верховний Суд України переглядати рішення ВАС України. Крім того, ч. 9 ст. 177 забороняє судам апеляційної інстанції повертати адміністративні справи, які пов'язані з призначенням, підготовкою та проведенням виборів на новий розгляд [1].

Окрім того, деякі виборчі спори мають особливий порядок виконання рішення адміністративного суду. Зокрема, як установлює ч. 6 ст. 173 КАС України, постанови адміністративного суду щодо внесення змін до списків виборців виконуються негайно [1]. Наведене положення повторюється в п. 5 ч. 1 ст. 256 КАС України.

**Висновки.** Розгляд виборчих спорів характеризується специфічним порядком здійснення адміністративного судочинства, що відбивається на багатьох процесуальних інститутах, зокрема на правилах підсудності, представництва, обчислення строків, встановлення та розподілу судових витрат, здійснення викликів і повідомлень, порядку оскарження судових рішень та їх виконання.

Загальний аналіз норм КАС України, за якими визначаються особливості розгляду даної категорії справ, указує на неабияку заплутаність та незрозумілість у визначеному питанні. Такий стан справ потребує ґрунтовних наукових досліджень, результатом чого має стати удосконалення матеріального та процесуального законодавства, що посилить ефективність захисту прав, свобод і законних інтересів особи у сфері публічно-правових відносин, сприятиме стабільності судової системи та збільшенню довіри до неї.

#### Список використаних джерел:

1. Кодекс адміністративного судочинства України : Закон України від 6 липня 2005 р. № 2747-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, 37. – С. 1358.

2. Про практику застосування адміністративними судами положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду спорів щодо правовідносин, пов'язаних з виборчим процесом : Постанова Пленуму Вищого адміністративного суду України від 01.11.2013 № 15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.vasu.gov.ua>.



3. Про внесення змін до Закону України «Про вибори Президента України» та деяких інших законодавчих актів України щодо техніко-юридичного вдосконалення виборчого процесу : Закон України від 13 березня 2014 р. № 879–VII // Голос України. – 2014. – № 51–52. – Ст. 4.

4. Про Порядок розгляду скарг виборчими комісіями з виборів Президента України : Постанова Центральної виборчої комісії від 28 березня 2014 р. № 114 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0114359-14>.

**ПАСЬКО О. М.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри психології та педагогіки  
(Одеський державний  
університет внутрішніх справ)

УДК 343

### ПРОВІДНІ ПРОФЕСІЙНО ВАЖЛИВІ ЯКОСТІ, ЯКІ ДЕТЕРМІНУЮТЬ ОПЕРАЦІОНАЛЬНУ ГОТОВНІСТЬ КУРСАНТІВ ВНЗ СИСТЕМИ МВС УКРАЇНИ

Автор у статті пропонує систематизувати провідні професійно важливі якості, які детермінують різновиди операціональної готовності відповідно до розробленої структурно-логічної моделі готовності до професійної діяльності. Констатується необхідність зосередження уваги ВНЗ системи МВС України на тих якостях, які розвиваються на низькому рівні.

**Ключові слова:** *готовність, операціональна, правова, профілактична, розшукова, криміналістична, економічна, засвідчувальна, стратегічно-тактична, педагогічна, наукова, управлінська готовність.*

Автор в статті пропонує систематизувати ведущие профессионально важные качества, которые детерминируют разновидности операциональной готовности в соответствии с разработанной структурно-логической моделью готовности к профессиональной деятельности. Констатируется необходимость сосредоточения внимания вузов системы МВД Украины на качествах, которые развиваются на низком уровне.

**Ключевые слова:** *готовность, операциональная, правовая, профилактическая, розыскная, криминалистическая, экономическая, удостоверяющая, стратегически-тактическая, педагогическая, научная, управленческая готовность.*

The author of the article suggests organize leading professionally important qualities that determine the types of operational readiness under-developed structural logic model of readiness for professional activity. It is noted the need to focus the university of Internal Affairs of Ukraine in those qualities which develop low.

**Key words:** *readiness, operational, legal, preventive, investigative, forensic, economic, certification, strategic and tactical, educational, scientific, management readiness.*

**Вступ.** Вузівський етап професіогенезу є вирішальним у готовності майбутніх слідчих до професійної діяльності. Саме від бази та основи, отриманої на цьому етапі буде залежати спроможність ефективно та якісно виконувати функціональні обов'язки на високому професійному рівні. Це означає, що потребує детального дослідження особливості розвитку провідних професійно важливих якостей у курсантів ВНЗ системи МВС України.

**Постановка завдання.** Операціональна готовність забезпечується сукупністю провідних професійно важливих якостей, які детермінують особистість до якісного виконання функціональних обов'язків. Тому актуальності набуває необхідність визначення чітких переліків цих якостей з метою відповідності структурно-логічній моделі готовності до професійної діяльності [1].



Питанням особливостей операціональної готовності займалися К. А. Абульханова-Славська, В. О. Алаторцев, Б. Г. Анан'єв, Ф. В. Генон, А. О. Деркач, М. І. Д'яченко, Ю. М. Забродін, Є. П. Іл'їн, Л. О. Кандибовіч, І. С. Кон, В. А. Крутецький, Н. Д. Левітов, О. М. Леонтьєв, І. О. Машук, Ф. Т. Михайлів, Л. С. Нерсисян, А. Ц. Пуні, В. Н. Пушкин, В. В. Столін, Д. М. Узнадзе, В. Д. Шадріков та ін.

Сучасні теоретичні та практичні дослідження характеризуються багатоманітністю думок щодо професійно важливих якостей. Більшість науковців (А. М. Бандурка, С. П. Бочарова, Е. В. Землянська, О. Ф. Скакун, В. С. Венедиктов, М. І. Іншин, М. М. Клемпарський та ін.) розглядають особливості професійно важливих якостей особи через призму вимог до професійної компетенції, тобто посади, якій повинен відповідати фахівець. Ми схилиємось до думки А. В. Москаленко та О. С. Губарєвої [2], які визначають професійні якості як необхідний елемент формування готовності до діяльності.

Професійно важливі якості працівників міліції розглядають окремо та хаотично, проте ми вважаємо, що це є не допустимим, оскільки відповідно до кожного різновиду готовності слід визначати певні якості, які в сукупності будуть провідними для кожного різновиду готовності й будуть відповідати розробленій нами структурно-логічній моделі готовності слідчого до професійної діяльності.

Новизна роботи полягає в тому, що вперше було проведено дослідження рівнів сформованості провідних професійно важливих якостей операціональної готовності курсантів.

Методологічне або загальнонаукове значення полягає в тому, що залежно від результатів проведеного дослідження можна буде визначити, на які якості слід звертати увагу ВНЗ системи МВС України для формування конкурентоспроможних та компетентних працівників органів досудового розслідування.

**Результати дослідження.** Нами було проведено дослідження розвитку провідних професійно важливих якостей у курсантів факультету підготовки фахівців для підрозділів слідства ОДУВС під час викладання навчальних дисциплін, передбачених у навчальному плані факультету підготовки фахівців для підрозділів слідства.

Усього на факультеті підготовки фахівців для підрозділів слідства викладається 79 навчальних дисциплін *за такими напрямками:*

1) *гуманітарний та соціально-економічний напрямки:* «Історія України», «Українська мова» (за професійним спрямуванням), «Історія української культури», «Політологія», «Філософія», «Іноземна мова» (за професійним спрямуванням), «Фізичне виховання» (спеціальна фізична підготовка);

2) *природничо-науковий та фундаментальний напрямки:* «Логіка», «Юридична деонтологія», «Теорія держави і права», «Історія держави і права України», «Історія держави і права зарубіжних країн», «Безпека життєдіяльності та цивільний захист», «Основи інформатики і обчислювальної техніки»;

3) *загально-професійний напрямки:* «Конституційне право України», «Державне право зарубіжних країн», «Адміністративне право» (адм. судочин.), «Цивільне та сімейне право», «Кримінальне право», «Міжнародне право», «Судові та правоохоронні органи України», «Трудове право» + проходження служби та соціальний захист працівника ОВС, «Фінансове право», «Екологічне право», «Господарське право», «Історія вчень про державу та право»;

4) *професійний і практичний напрямки:* «Криміналістика», «Кримінальний процес», «Адміністративно-процесуальне право», «Цивільний процес», «Навчальні практики»;

5) *напрямки самостійного вибору навчальним закладом дисциплін:* «Релігієзнавство», «Економічна теорія», «Соціологія», «Психологія», «Етика та естетика», «Риторика», «Юридична психологія», «Юридичне документознавство» (діловодство), «Основи римського права», «Судова медицина», «Судова психіатрія», «Правова статистика», «Кримінально-виконавче право», «Кримінологія», «Нотаріат України», «Адвокатура України», «Адміністративна діяльність ОВС», «Тактико-спеціальна підготовка» (організація та здійснення патрульно-постової служби в ОВС), «Тактико-спеціальна підготовка», «Топографія», «Оперативно-розшукова діяльність», «Режим таємності», «Вогнева підготовка», «Спеціальна техніка ОВС», «Основи управління в ОВС», «Охорона праці» (особиста безпека працівника міліції), «Долікарська допомога», «Стажування та комплексні штабні навчання»;

6) *напрямки вільного вибору студента:* «Психологія слідчих дій», «Досудове слідство», «Судова бухгалтерія», «Теоретичні і практичні проблеми кваліфікації злочинів», «Теоретичні основи доказування», «Судові криміналістичні експертизи», «Правові та організаційно-тактичні основи протидії тероризму в Україні», «Адміністративна відповідальність», «Організація і тактика виявлення та документування злочинів у сфері економіки», «Економічна безпека», «Автомобільна підготовка», «Проблеми теорії держави та права», «Психологічні аспекти ювенальної юстиції», «Земельне право»,





«Конфліктологія», «Інформаційне забезпечення діяльності ОВС», «Митне право», «Інформаційне право», «Транспортне право», «Взаємодія ОВС з громадськими організаціями та населенням», «Психологія особистості».

Усього на факультеті підготовки фахівців для підрозділів слідства викладає 67 осіб науково-педагогічного складу ОДУВС, з них із науковим ступенем доктора наук – 2 особи, із науковим ступенем кандидата – 43 особи.

Ми запропонували анкету провідним викладачам із науковими ступенями в кількості 45 осіб, що складає 67% загальної кількості викладачів, які викладають у курсантів на факультеті підготовки фахівців для підрозділів слідства. Анкета складалась із переліку 26-ти провідних професійних важливих якостей операціональної готовності. Їм необхідно було оцінити, як перераховані якості формуються та розвиваються під час викладання навчальних дисциплін за трибальною шкалою, де 0 – не розвиваються, 1 – низький рівень розвитку, 2 – середній рівень розвитку, 3 – високий рівень розвитку. Зазначені якості ми виклали в анкеті відповідно до структурно-логічної моделі готовності слідчого до професійної діяльності.

Усього викладачам було запропоновано 79 анкет відповідно до кожної навчальної дисципліни, що викладається в курсантів. І кожна особа відповідно до дисципліни, що викладає, оцінювала професійно важливі якості, які розвивають певні навчальні дисципліни.

Низькі показники чітко не визначаються з окремих навчальних дисциплін, оскільки респонденти майже в загальній кількості визначали як низькі, так середні з високими показниками. Тому ми сформулювали співвідношення рівня сформованості провідних професійно важливих якостей, підсумовуючи кожний рівень усіх анкет із кожної навчальної дисципліни.

Так, на думку викладачів, під час вивчення навчальних дисциплін на високому рівні розвиваються правосвідомість (38% респондентів), обміркованість (40% респондентів) та економічність (38% респондентів).

На низькому рівні розвиваються критичність (36% респондентів). Ця професійно важлива якість є необхідною в професійній діяльності слідчого, так, наприклад, критичність обумовлюється здатністю об'єктивно сприймати інформацію, визначати можливість спотворення інформації.

На середньому рівні розвиваються уважність (46% респондентів). Не достатньо уваги у ВНЗ системи МВС України приділяється розвиткові такої професійно важливій якості, як уважність, що, на нашу думку, не є допустимим, оскільки вміння спрямувати психічну діяльність на об'єкти та явища зовнішнього світу й зосереджуватися на них є основою ретельного дослідження всіх доказів із матеріалом кримінального провадження.

Ми надали респондентам перелік провідних професійно важливих якостей відповідно до операціональної та структурно-логічної моделі готовності слідчого до професійної діяльності, у яких вони повинні були поставити позначку від нуля до трьох.

Отже, операціональна готовність включає в себе правову, профілактичну, розшукову, криміналістичну (пошукова та дослідницька), економічну, засвідчувальну, стратегічно-тактичну (технологічна та методична), педагогічну, наукову, управлінську (організаційна та координаційна) готовність.

Щодо **правової готовності**, то вона обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як правосвідомість та справедливість.

Отже, серед науково-педагогічного складу ОДУВС тільки 2% викладачів вважають, що правосвідомість не розвивається в курсантів під час отримання освіти у ВНЗ системи МВС, проте 42% респондентів впевнені, що ця якість розвивається на середньому рівні, а 36% – на високому рівні. Тобто слід зазначити, що цій професійно важливій якості приділяється достатньо уваги, оскільки правосвідомість для працівника міліції є необхідною якістю.

Щодо такої професійно важливої якості, як справедливість, то тільки 10% опитаних зазначили, що вона не розвивається під час викладання навчальних дисциплін. Натомість 70% вважають, що справедливість розвивається на середньому рівні (38%) та на високому (32%). Такі дані є сприятливими для працівника правоохоронних органів, оскільки їх покликанням є відновлення справедливості та забезпечення порядку в державі.

Наступний різновид операціональної готовності – **профілактична готовність** – обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як сумлінність та відповідальність.

Отже, тільки 10% респондентів вважають, що сумлінність не розвивається в курсантів, проте більшість (64%) зазначають, що ця якість розвивається на середньому рівні (36%) та на високому





(28%). Це є допустимим під час навчання курсантів та визначається спрямованістю на розвиток в майбутніх правоохоронців ретельного та копіткого ставлення до справи.

Розвиткові такої професійно важливої якості, як відповідальність, приділяється значна увага, так, на думку опитаних, ця якість розвивається на середньому рівні (30%) та на високому (37%), тобто в сукупності домінуюча більшість (67%) вважають, що ця якість розвивається під час викладання навчальних дисциплін. І тільки 5% дотримуються протилежної думки.

Щодо **розшукової готовності**, то вона обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як пронозливість та спритність.

Отже, у 52% опитаних вважають, що пронозливість розвивається на середньому (38%) та високому (14%) рівні. Проте майже 48% респондентів дотримуються протилежної думки, що не є сприятливим для підготовки майбутнього слідчого, оскільки ця професійно важлива якість характеризується необхідністю бути гнучким під час отримання інформації.

Наступний різновид операціональної готовності – **криміналістична готовність**, що у свою чергу поділяється на два підвиди: пошукова та дослідницька готовність.

Щодо **пошукової готовності**, то вона обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як допитливість та винахідливість.

Отже, домінуюча більшість (72%) зазначила, що ця професійно важлива якість розвивається на середньому рівні (40%) та високому (32%). І тільки 5% дотримується протилежної точки зору.

Належна увага, на думку викладачів, приділяється такій професійно важливій якості, як винахідливість, що підтверджують 77% опитаних (42% – середній рівень та 35% – високий).

Наступний підвид криміналістичної готовності – **дослідницька готовність** – обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як копіткість та обміркованість.

Отже, більшість у сукупності середнього та високого рівня (53%) вважають, що копіткість розвивається під час викладання навчальних дисциплін. Проте 47% дотримуються іншої точки зору, що не є допустимим, оскільки слідчий, порівняно з іншими працівниками правоохоронних органів, повинен бути посидючим та уважним під час вивчення матеріалів кримінального провадження.

Обміркованість розвивається серед курсантів – так відповіли 70% респондентів.

Щодо **економічної готовності**, то вона обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як економічність та ощадливість.

Отже, економічність розвивається в курсантів під час отримання вищої освіти (так вважають 60% викладачів). Натомість 40% опитаних дотримуються протилежної точки зору, що не є допустимим.

Достатня увага приділяється розвитку ощадливості курсантів, про що свідчить відповіді 64% респондентів, серед них на середньому рівні – 40% та на високому – 24%.

Наступний різновид операціональної готовності – **засвідчувальна готовність** – обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як ретельність та уважність.

Отже, ретельність розвивається серед курсантів під час викладання навчальних дисциплін (66% респондентів).

Достатня увага присвячується розвитку уважності курсантів – 73%, що є позитивним показником.

Щодо **стратегічно-тактичної готовності**, то вона складається із таких підвидів: технологічна та методична.

Так, **технологічна готовність** обумовлюється планомірністю та обґрунтованістю.

Отже, більшість опитаних (62%) вважають, що планомірність на середньому (39%) та високому (23%) рівнях розвивається в курсантів під час отримання освіти у ВНЗ системи МВС. Проте 38% дотримуються протилежної точки зору, і такий показник не припустимим, оскільки майбутніх слідчих слід навчати вмінням здійснювати діяльність відповідно до плану, поступово вирішуючи кожне питання.

Аналіз показників анкетування засвідчує, що 54% опитаних підтверджують, що обґрунтованість розвивається під час викладання навчальних дисциплін. Хоча 46% заперечують таке твердження. Ми вважаємо, що це не є допустимим, оскільки в слідчій діяльності під час складання процесуального документа, проведення слідчих розшукових дій він повинен вміти обґрунтувати кожен дію учасника кримінального процесу й тільки потім прийняти певне рішення.

Наступний підвид стратегічно-тактичної готовності – **методична готовність** – обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як алгоритмічність та підприємливість.



Отже, важливість та доцільність розвитку алгоритмічності курсантів підтверджують 68% опитаних викладачів, серед них на середньому рівні її визначають 32% респондентів, а на високому – 35%. 62% респондентів зазначили, що підприємливість розвивається в курсантів, що є позитивним та сприятливим показником.

Щодо **педагогічної готовності**, то вона обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як доброзичливість та дипломатичність.

Отже, доброзичливість на належному рівні розвивається в курсантів під час отримання вищої освіти, що підтверджують відповіді 68% респондентів.

67% респондентів вважають, що у курсантів розвивається дипломатичність.

Наступний різновид операціональної готовності – це **наукова готовність**, що обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як критичність та розсудливість.

Отже, 46% опитаних вважають, що така професійно важлива якість, як критичність, не розвивається або розвивається на низькому рівні. Такі статистичні дані не допустимі. Оскільки майбутніх курсантів слід навчати критично ставитися до інформації, яку вони отримують, особливо це стосується спілкування з учасниками кримінального провадження.

69% респондентів вважають, що розсудливість розвивається під час викладання навчальних дисциплін. Дійсно, такі дані є сприятливими для розвитку наукової готовності.

Щодо **управлінської готовності**, то вона поділяється на такі підвиди: організаційна та координаційна.

Так, **організаційна готовність** обумовлюється організованістю та цілеспрямованістю.

Отже, 53% опитаних відповіли, що організованість розвивається в курсантів під час викладання навчальних дисциплін. Проте варто також зазначити, що 47% викладачів дотримуються протилежної точки зору, що не є сприятливим для майбутніх працівників органів досудового розслідування, тому що вміння організувати себе та інших є одним із необхідних елементів управлінської готовності.

Достатньо позитивними є дані про те, що 60% респондентів підтвердили розвиток такої професійно важливої якості, як цілеспрямованість, під час отримання вищої освіти в курсантів.

Наступний підвид управлінської готовності – **координаційна готовність** – обумовлюється такими провідними професійно важливими якостями, як послідовність та раціоналізація.

Отже, послідовність розвивається в курсантів, так відповіли майже половина (57%) викладачів, проте інша частина опитаних вважає інакше.

Достатня увага приділяється розвитку раціоналізації в курсантів під час викладання навчальних дисциплін (на думку 70% опитаних).

**Висновки.** Таким чином, провівши дослідження операціональних провідних професійно важливих якостей, які розвиваються в курсантів під час навчального процесу, визначаємо, що майже всі показники якостей на середньому рівні розвиваються в курсантів під час вивчення навчальних дисциплін. Найменше розвиваються такі професійно важливі якості: пронозливність (так вважають 48% опитаних), копіткість (47%), обґрунтованість (38%) та критичність (46%). Неврахування вищезазначених якостей у навчальному процесі може призвести до прогалин у розвитку висококваліфікованого та компетентного слідчого та не забезпечить якісну форму операціональної готовності майбутнього слідчого.

Тому слід звертати увагу на це дослідження з метою корегування навчального процесу щодо підвищення рівня вищезазначених провідних професійно важливих якостей.

**Перспективи використання результатів дослідження** полягають у визначенні тих провідних професійно важливих якостей, на які слід зосередити увагу, та розвивати їх на високому рівні.

#### Список використаних джерел:

1. Пасько О.М. Структурно-логічна модель готовності слідчого до професійної діяльності / О.М. Пасько // Право і суспільство. – 2014. – № 3. – С. 291–298.
2. Губарева О.С. Психологічні особливості формування професійної компетентності працівників ОВС : автореф. дис. ... канд. психол. наук : спец. 19.00.06 «Юридична психологія» / О.С. Губарева. – Х., 2005. – 18 с.



**ПАТЕРИЛО І. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільного, трудового  
та господарського права  
(Дніпропетровський національний  
університет імені Олеся Гончара)

УДК 342.924

### НОРМАТИВНІ АКТИ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ

У статті досліджується правова природа адміністративної нормотворчості суб'єктів публічної адміністрації, визначається її мета та передумови. Особлива увага приділена аналізу процедури прийняття нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації, зокрема, виокремлено її стадії. Обґрунтовано думку про необхідність законодавчого врегулювання процедури прийняття нормативних актів суб'єктів публічної адміністрації.

**Ключові слова:** суб'єкт публічної адміністрації, адміністративна нормотворчість, процедура, стадія, нормативний акт, індивідуальний акт.

В статье исследуется правовая природа административного нормотворчества субъектов публичной администрации, определяется ее цель и предпосылки. Особое внимание уделено анализу процедуры принятия нормативных актов субъектами публичной администрации, в частности, выделены ее стадии. Обоснована необходимость законодательного урегулирования процедуры принятия нормативных актов субъектов публичной администрации.

**Ключевые слова:** субъект публичной администрации, административное нормотворчество, процедура, стадия, нормативный акт.

The article examines the legal nature of administrative rulemaking subjects of public administration, is determined by its purpose and background. Particular attention is paid to the analysis procedure for the adoption of regulations subjects of public administration, highlighted step. The necessity of legislative regulation-making procedures regulations subjects of public administration.

**Key words:** subject of public administration, administrative rulemaking procedure, step, normative act.

**Вступ.** Визначальною ознакою розвитку адміністративного законодавства в демократичних країнах є його спрямованість на забезпечення прав і законних інтересів осіб у відносинах із державою та її органами, що може бути досягнуто, зокрема, завдяки чіткій регламентації процедурного аспекту останніх. За таких умов суб'єкт публічної адміністрації діє не свавільно, а відповідно до чітко встановленого порядку, завдяки чому, по-перше, забезпечується рівність осіб перед законом, адже до всіх однопорядкових справ застосовується однакова процедура, та, по-друге, закладаються необхідні умови для здійснення контролю, зокрема судового, за законністю діяльності суб'єктів публічної адміністрації.

**Постановка завдання.** Названа проблематика є особливо актуальною для України, оскільки досі більшість процедурних відносин органів публічної адміністрації з громадянами або не регулюються законодавством взагалі, або ж регулюються підзаконними нормативно-правовими актами. З огляду на це завдання статті полягає в дослідженні правової природи адміністративної нормотворчості суб'єктів публічної адміністрації, її мети та передумов, а також процедури прийняття нормативних актів.

Необхідно зазначити, що останнім часом питання, пов'язані з процедурою прийняття нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації, були предметом дослідження вчених-адміністрати-



вістів, а саме: В. Б. Авер'янова, І. Б. Коліушко, Р. О. Куйбіди, Н. Ф. Лати, Р. С. Мельника, О. І. Прищепи, І. Л. Самсіна, В. П. Тимошука, П. О. Угровецького, А. М. Школика та інших. Напрацювання названих авторів стали підґрунтям нашого дослідження.

**Результати дослідження.** Перш ніж перейти до безпосереднього розгляду процедури прийняття нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації, спробуємо розібратися з питанням щодо мети та передумов прийняття останніх.

Так, на думку О. І. Прищепи, загальні норми та правила поведінки, сформульовані в законах, не в змозі охопити всі аспекти життя суспільства, що потребують правового регулювання. Тому виникає необхідність у конкретизації та деталізації законодавчих норм на стадії їх застосування [1, с. 16]. Ми тільки частково погоджуємося з вищенаведеним, оскільки вважаємо, що під законодавче закріплення повинні підпадати всі без винятку суспільні відносини. Питання полягає в тому, що особливості тієї чи іншої сфери суспільних відносин можуть бути врегульовані на рівні підзаконної нормотворчості, але це повинно розглядатися скоріше як виняток, а не як правило. Із цього приводу цікавою є позиція Н. Ф. Лати, яка зазначає, що нормотворчість органів виконавчої влади відзначається оперативністю, яка полягає в тому, що суспільство в особі окремих відомств достатньо швидко реагує на проблеми, які виникають, зміни умов соціального життя, нові соціальні вимоги; гнучкістю, яка дозволяє регламентувати ті аспекти суспільних відносин, які залишились занадто конкретними для законодавця; і меншою формальністю, порівняно із законотворчістю, а саме акт може бути змінений лише в необхідній частині, що дозволяє відносно швидко реагувати на соціальні процеси [2, с. 20]. Проте уважне ознайомлення із цією позицією дає привід для міркувань. Так, оперативність, гнучкість у прийнятті нормативних актів є як досягненням, так і недоліком, оскільки це може призвести до прийняття неналежним чином опрацьованого акта, що буде мати своїм наслідком або внесення змін до нього, або його скасування, у разі порушенням ним прав, свобод чи законних інтересів приватних осіб. З іншого боку, оперативність, зрозуміло, може бути й позитивною, сприяючи максимально швидкій реалізації прав фізичних і/чи юридичних осіб. Підсумовуючи, хотілося б зазначити, що «ідеальна модель» регулювання суспільних відносин – це закріплення відповідних правил поведінки на рівні закону, що відповідає принципу верховенства права, однак досягти цього навряд чи можливо, тому прийняття підзаконних нормативних актів на сьогоdnішньому етапі розвитку суспільства будемо вважати одним із необхідних інструментів урегулювання суспільних відносин. Про це свідчать і норми Конституції України, які, закріпивши вищу юридичну силу законів, передбачили допустимість здійснення в Україні й підзаконного регулювання суспільних відносин. Отже, можна зробити проміжний висновок, що метою видання нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації є забезпечення дієвого та комплексного правового впорядкування процесів у державі, деталізація та конкретизація норм законів, політичних рішень Президента, положень міжнародних договорів тощо.

Далі спробуємо визначитися з поняттям адміністративної нормотворчості суб'єктів публічної адміністрації. Так, В. В. Галуцько під адміністративною нормотворчістю розуміє «установлення норм права підзаконного характеру в процесі діяльності суб'єктів публічної адміністрації, яке здійснюється у формі видання актів неперсоніфікованого характеру» [3]. Вважаємо дещо некоректним вживання терміну «норма права підзаконного характеру», оскільки прикметник «підзаконний» використовується для характеристики нормативного акта суб'єкта публічної адміністрації, який прийнятий та відповідає за своїм змістом усім вимогам Конституції та законів України.

Потребує уваги позиція Т. О. Коломоєць, яка розглядає адміністративну нормотворчість як специфічний різновид правової форми діяльності публічної адміністрації, який характеризується таким: за змістом дуже наближений до законодавчої діяльності (законотворчості); її підстави, так само як і суб'єкти здійснення, чітко визначені в законодавчих актах; відбувається у сферах, дозволених законодавцем [4, с. 183]. Відзначимо, що ця точка зору узгоджується з уявленнями про підзаконну нормотворчість, представленими в працях європейських авторів, які називають адміністративну нормотворчість делегованою законодавством, бо вона ґрунтується, головним чином, на делегуванні парламентом адміністрації нормотворчих повноважень [5, с. 26]. З викладеним, на наш погляд, можна погодитися лише частково, оскільки між законотворенням та адміністративною нормотворчістю є також і чимало відмінностей. Наприклад, законотворення має чітко закріплену процедуру реалізації, чого, на жаль, не можна сказати про підзаконну нормотворчість; ст. 92 Конституції України визначає коло питань, з яких можуть бути видані виключно закони. Проте в жодному нормативному акті не має подібних положень щодо обсягів (сфер) підзаконної нормотворчості.



Говорячи про відмінності між законотворчістю та адміністративною нормотворчістю, слід звернути увагу також і на той факт, що прийняття законів покладено на представницький орган держави, який має відповідну процедуру формування та основним завданням якого є саме прийняття законів. Що ж стосується суб'єктів публічної адміністрації, то останні формуються вже безпосередньо державою, маючи своїм основним завданням правозастосування.

Вартою уваги є також позиція, висловлена В. П. Тимошуком, який зазначає, що в будь-якому випадку потрібно принципово розмежовувати правотворчість (нормотворчість) та правозастосування, та намагатися уникати поєднання цих видів діяльності в одній інституції [5, с. 28]. Ми цілком погоджуємось із такою точкою зору, проте, як свідчить практика розвинутих європейських держав, таку модель не вдалось реалізувати в жодній із них.

З огляду на викладене стає очевидним, що адміністративна нормотворчість є однією з форм діяльності суб'єктів публічної адміністрації, яка є необхідною для належного функціонування української держави.

Ведучи мову про адміністративну нормотворчість, необхідно, на наш погляд, зупинитися й на її передумовах, які доцільно поділити на юридичні та фактичні. До юридичних передумов адміністративної нормотворчості суб'єктів публічної адміністрації варто віднести наявність законодавчо закріпленого повноваження на прийняття підзаконного юридичного акта. Тобто такий акт повинен прийматися органом чи посадовою особою, які уповноважені на його видання відповідним законом. Слід ще раз наголосити, що уповноваження має бути закріплено виключно законом. Це чітко постає з положень ч. 2 ст. 19 Конституції України. Остання передбачає закріплення за кожним органом публічної адміністрації повноваження щодо прийняття нормативних актів (відповідного виду) з питань, що належать до їхньої компетенції, з обов'язковим визначенням місця останнього в ієрархії нормативних актів суб'єктів публічної адміністрації. Як приклад можна навести ст. 117 Конституції України, де зазначено, що Кабінет Міністрів України в межах своєї компетенції видає постанови й розпорядження, які є обов'язковими до виконання, або ст. 144 Основного Закону, відповідно до якої органи місцевого самоврядування в межах повноважень, визначених законом, приймають рішення, які є обов'язковими до виконання на відповідній території. Проте, як свідчить аналіз діючого законодавства, не завжди за органами публічної адміністрації закріплюються такі повноваження та чітко визначаються види нормативних актів, які мають право приймати останні саме на законодавчому рівні.

Що ж стосується фактичних передумов адміністративної нормотворчості суб'єктів публічної адміністрації, то до останніх можна віднести відсутність належних умов для реалізації прав і свобод приватних осіб та їх ефективного захисту, підвищення ефективності регулювання суспільних відносин в Україні. Інакше кажучи, мова йде про існування реальної потреби в регулюванні тих або інших суспільних відносин саме на підзаконному рівні. Під час з'ясування питання про наявність фактичних передумов адміністративної нормотворчості має бути проведене всебічне вивчення реальної ситуації, яка склалася у відповідній сфері.

Важливим для проблематики адміністративної нормотворчості є також і питання її процедурного забезпечення, оскільки за допомогою належної та виваженої процедури прийняття нормативного акта можна забезпечити як його законність, так і максимальну ефективність. З метою вироблення оптимальної процедури прийняття нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації звернемося до напрацьованих, які існують із цього питання в науковій літературі. Забігаючи дещо наперед, зазначимо, що більшість вчених, аналізуючи проблематику адміністративної нормотворчості суб'єктів публічної адміністрації, використовують при цьому категорію «нормотворче провадження», що, на наш погляд, є невірним. Не вдаючись до наукової полеміки із цього приводу, лише зазначимо, що в умовах адаптації українського законодавства до законодавства Європейського Союзу більш точною вважаємо категорію «процедура».

Як зазначає Т. О. Коломоєць, в адміністративно-правовій теорії загальноприйнятий підхід до визначення обсягу, змісту та кількості стадій нормотворчого провадження відсутній. Так само не існує єдиної погодженої думки щодо характеру та числа етапів, з яких складається окрема стадія цього виду адміністративного провадження [4, с. 182]. Погоджуючись зі сформульованою думкою, зазначимо, що, на наш погляд, саме відсутність єдиної, законодавчо закріпленої процедури прийняття нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації є основною причиною, яка породжує видання останніми незаконних юридичних актів, що є неприпустимим в умовах розбудови правової та європейської держави.





Повертаючись до проблематики стадій, зазначимо, що більшість вчених виокремлюють такі стадії процедури адміністративного нормотворення: а) підготовка проекту нормативного акта; б) розгляд проекту й прийняття нормативного акта; в) державна реєстрація нормативного акта; г) опублікування та вступ в силу нормативного акта [6, с. 126]. В. Б. Авер'янов у свою чергу виокремлював такі стадії адміністративної нормотворчості: 1) підготовка нормативного акта; 2) прийняття нормативного акта; 3) доведення рішення до відома виконавців та зацікавлених осіб [7, с. 167–168].

Дещо відрізняється позиція О. В. Кузьменко, яка до стадій процедури прийняття суб'єктами публічної адміністрації нормативних актів відносить: 1) підготовку нормативного акта; 2) прийняття нормативного акта; 3) реєстрацію нормативного акта; 4) вступ нормативного акта в дію; 5) оскарження [8, с. 240–241]. З приводу останньої точки зору зазначимо, що ми лише частково погоджуємося з нею, оскільки вважаємо, що діяльність щодо оскарження нормативного акта суб'єкта публічної діяльності не можна відносити до процедури його прийняття. На нашу думку, оскарження нормативного акта суб'єкта публічної адміністрації становить самостійну процедуру, оскільки, по-перше, її завдання зводиться не до набуття актом чинності, а, навпаки, до визнання його нечинним; по-друге, учасником процедури оскарження нормативного акта є адміністративний суд, тобто суб'єкт, який не входить до системи суб'єктів публічної адміністрації; по-третє, процедура оскарження регулюється Кодексом адміністративного судочинства України. Що ж стосується таких процедурних дій, як державна реєстрація нормативного акта, набуття таким актом чинності, то останні, на наш погляд, являють собою не стадії названої процедури, а процедурний етап стадії прийняття нормативного акта.

**Висновки.** Отже, враховуючи викладені позиції вчених щодо стадій процедури прийняття нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації, а також власні висновки, вважаємо, що названа процедура має складатися з таких стадій: 1) розробка проекту нормативного акта суб'єктом публічної адміністрації; 2) публічне обговорення проекту нормативного акта суб'єкта публічної адміністрації (експертиза проекту нормативного акта та громадське обговорення шляхом оприлюднення в ЗМІ, розміщення у мережі Інтернет тощо); 3) прийняття та оприлюднення нормативного акта; 4) оцінка ефективності прийняття останнього. Слід зазначити, що нами свідомо було виокремлено четверту стадію, яка може викликати критичні зауваження з боку наших опонентів. Проте ми вважаємо такий крок цілком обгрунтованим з огляду те, що метою адміністративного нормотворення є забезпечення дієвого та комплексного правового регулювання відповідних суспільних процесів у державі, деталізація та конкретизація норм законів. Ця мета, однак, має бути не лише поставлена перед суб'єктами публічної адміністрації, але й належним чином забезпечена, що, власне, і вимагає організацію та здійснення контролю за результатами нормотворчої діяльності останніх. Такий контроль, на наш погляд, має супроводжувати нормотворчу діяльність постійно, а не здійснюватися від випадку до випадку й базуватися на виважених та ефективних методах. Досягти поставлених завдань, як нам здається, можна буде лише за умови включення такого контролю до переліку стадій адміністративної нормотворчості.

Аналізу та більш детальному розкриттю процедури прийняття нормативних актів суб'єктами публічної адміністрації будуть присвячені наші наступні публікації.

#### Список використаних джерел:

1. Прищеп О. І. Правові акти органів виконавчої влади в системі правових актів України : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О. І. Прищеп. – Х., 2010. – 183 с.
2. Лата Н. Ф. Адміністративно-правове регулювання нормотворчої діяльності органів виконавчої влади : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Н. Ф. Лата. – Ірпінь, 2004. – 198 с.
3. Галунько В. В. Поняття, класифікація та зміст форм адміністративного права / В. В. Галунько // Actual problems of corruption prevention and counteraction. – 2011. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.law-property.in.ua>.
4. Коломоєць Т. О. Адміністративне право. Академічний курс : [підручник] / Т. О. Коломоєць. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
5. Тимошук В. П. Адміністративні акти : процедура прийняття та припинення : [монографія] / В. П. Тимошук. – К. : Конус-Ю, 2010. – 296 с.
6. Школик А. М. Порівняльне адміністративне право : [навчальний посібник] / А. М. Школик. – Л. : ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
7. Державне управління : проблеми адміністративно-правової теорії та практики / за заг. ред. В. Б. Авер'янова. – К. : Факт, 2003. – 384 с.
8. Кузьменко О. В. Адміністративний процес у парадигмі права : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О. В. Кузьменко. – К., 2006. – 404 с.



**ПЕТРИЦЬКИЙ А. Л.,**  
головний консультант  
(Управління реформування  
правоохоронних органів та органів юстиції  
Адміністрації Президента України)

УДК 351.810:340

### ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У СУЧАСНІЙ ПРАВНИЧІЙ ДУМЦІ

У статті проаналізовано вітчизняний науковий доробок із питань правового захисту персональних даних. Розкрито ключові положення найбільш значущих тематичних праць. Констатується проблема відсутності зворотного зв'язку між юридичною наукою та правозастосовною практикою. Пропонується комплекс заходів, спрямованих на її вирішення.

**Ключові слова:** інформація, конфіденційність, захист персональних даних руху, юриспруденція, науково-правові дослідження, взаємозв'язок науки та практики.

В статье проанализированы отечественные научные исследования по вопросам правовой защиты персональных данных. Раскрыты ключевые положения наиболее значимых тематических трудов. Констатируется проблема отсутствия обратной связи между юридической наукой и правоприменительной практикой. Предлагается комплекс мероприятий, направленных на ее решение.

**Ключевые слова:** информация, конфиденциальность, юриспруденция, научно-правовые исследования, взаимосвязь науки и практики.

In the article domestic scientific works on questions the legal data protection are analyzed. Key positions of the most meaningful thematic works are exposed. The problem of absence of feed-back between law-science and law-applying practice. The complex of measures, sent to its decision is offered.

**Key words:** information, confidence, jurisprudence, scientific-law researches, intercommunication of science and practice.

**Вступ.** Одним із головних пріоритетів України є прагнення побудувати орієнтоване на інтереси людей, відкрите для всіх і спрямоване на сталий розвиток інформаційне суспільство, у якому кожен міг би створювати й накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися й обмінюватися ними, щоб надати можливість кожній людині повною мірою реалізувати свій потенціал, сприяючи суспільному й особистому розвитку, підвищуючи якість свого життя.

Україна має власну історію розвитку базових засад інформаційного суспільства. Вагомим здобутком останніх десятиліть стали такі: діяльність всесвітньо відомої школи кібернетики; розробка національної програми інформатизації; розробка новітніх інформаційно-комунікаційних технологій, створення загальнодержавних електронних інформаційно-аналітичних систем різного рівня та призначення.

**Постановка завдання.** У статті визначено правові засади побудови інформаційного суспільства шляхом прийняття ряду нормативно-правових актів, які, зокрема, регулюють суспільні відносини у сфері сприяння розвитку громадянського суспільства, створення інформаційних електронних ресурсів, захисту прав інтелектуальної власності на такі ресурси, гарантій та механізму доступу до публічної інформації, електронного документообігу, інформаційної безпеки тощо.

Суб'єктами господарювання прискорено запроваджуються сучасні інформаційно-комунікаційні технології та рішення щодо створення інформаційних ресурсів і запровадження електронних технологій. Активізується робота із запровадження новітніх інформаційно-комунікаційних технологій у публічному секторі, зокрема в освіті, науці, охороні здоров'я, культурі.

Разом із тим бурхливий розвиток інформаційних мереж, розширення технічних можливостей у сфері накопичення, обробки й передачі інформації, розгалуження електронних комунікаційних мереж,



збільшення швидкості, місткості та функціональності електронних баз даних – це не тільки чинники суспільного прогресу, а й джерело різноаспектних загроз для інформаційної безпеки та конфіденційності приватного життя громадян. Адже потужні інформаційні ресурси, які відкривають широкі можливості щодо збору, обробки та використання конфіденційної інформації, одночасно можуть слугувати важелем психологічного тиску на людину, засобом втручання в її особисте життя, інструментом її дискредитації в очах найближчого оточення та суспільства в цілому.

Ситуація диктує необхідність розробки широкого комплексу правових, організаційних, технічних та інших заходів, спрямованих на посилення контролю за обігом інформації, захист персональних даних, забезпечення права на конфіденційність приватного життя. Однак першочерговим кроком у цьому напрямку має бути створення надійного науково-правового підґрунтя.

Вивчаючи право як універсальний регулятор соціальних відносин, правова наука відшукує оптимальні форми організації всіх царин суспільного життя (політичної, економічної, адміністративної, інформаційної, технічної тощо) і через закономірний вплив на законодавство детермінує процеси їхнього розвитку. Сфера захисту персональних даних не є винятком. Вона завжди реалізується в межах, окреслених правом, а отже, великою мірою обумовлюються станом науково-правових досліджень. Останні сприяють вдосконаленню її правового базису, формують модель її адміністрування, визначають її принципи, цілі й завдання, розробляють форми та методи її системної організації.

В умовах, коли питання захисту персональних даних набувають все більшої соціальної гостроти, постає нагальна потреба узагальнення й систематизації знань, накопичених вітчизняною правовою наукою. При цьому з огляду на швидкоплинність науково-технічного прогресу та соціально-політичних перетворень (упродовж останніх десятиліть інформаційна проблематика набула якісно нових обрисів), особливий інтерес становлять дослідження нового часу, відлік якого починається з набуття державної незалежності.

**Результати дослідження.** Як свідчить бібліографічний аналіз, до середини 90-х років ХХ ст. правові та організаційні засади захисту персональних даних у вітчизняній науці ґрунтовно не досліджувались. З одного боку, це пояснюється концентрацією наукового потенціалу на вирішенні глобальних проблем розбудови національної правової системи. З іншого – проблематика захисту персональних даних тоді ще не мала великої соціальної актуальності: тогочасний рівень інформатизації суспільства був вельми низьким, обробка персональних даних здійснювалась переважно в механічний спосіб, а відповідні інформаційні бази були нечисленними й легко контрольованими. Відповідно, на певному історичному відтинку техніко-технологічні аспекти накопичення, обробки та передачі даних мали значно більший науковий резонанс, аніж питання їхнього правового захисту.

Із часом ситуація змінилася. Стрімкий розвиток електронних технологій і комунікацій, зростання їхніх технічних можливостей, укупі з масовим поширенням та використанням потужних обчислювальних пристроїв, «оголили» проблему захисту людини від втручання у сферу приватного життя. Стало очевидним, що існуючий рівень контролю за обробкою персональних даних не відповідає ні темпам технологічного розвитку, ні міжнародним правовим стандартам, ані нагальним потребам соціуму. Зважаючи на це, питання захисту прав громадян у зв'язку з обробкою персональних даних почали виходити на перший план.

Одним із перших до їх системного аналізу вдався В.М. Брижко, котрий, починаючи з 1997 року, виступив автором та співавтором цілої низки наукових праць із питань правового забезпечення захисту персональних даних [1; 2; 3; 4]. Об'єктом прискіпливої уваги цього дослідника стали галузеві аспекти захисту персональних даних, зокрема конституційно-правовий, міжнародно-правовий, цивільно-правовий та інші.

Узагальнюючи теоретичні напрацювання, положення міжнародного інформаційного законодавства та зарубіжний досвід, В.М. Брижко сформулював ряд концептуальних висновків, як щодо сутності захисту персональних даних, так і стосовно механізмів його забезпечення. Це, зокрема, висновки про те, що:

– будь-яка особа має природне, виключне право власності на відомості про неї (це означає, що вона може володіти, користуватися та розпоряджатися відомостями про себе, як вважає за потрібне, з урахуванням чинного законодавства та норм суспільної моралі, а також право забороняти іншим суб'єктам використовувати свої персональні дані, крім виключень, передбачених законом) [2, с. 64];

– право власності на персональні дані потребує обов'язкового юридичного закріплення та надійного захисту, однак в умовах активного розвитку процесів інформатизації такий захист немож-



ливо забезпечити лише заходами організаційного й техніко-технологічного характеру, без створення спеціального інституту права [3, с. 179–180];

– функціонування цього інституту об'єктивно може й повинно ґрунтуватись на принципах регулювання приватних майнових відносин, сам же він є складовою загальною системою захисту прав і свобод людини та громадянина [4, с. 154–156];

– недостатня ефективність механізмів захисту персональних даних таїть у собі чималі ризики для безпеки людини, суспільства, держави, відтак їх нейтралізація має бути визнана важливим напрямом державної діяльності та першочерговим завданням національної інформаційної політики [3, с. 94];

– основними пріоритетами цієї політики є такі: забезпечення нормативно-правової регламентації під час роботи з персональними даними всіх учасників процесу інформаційної взаємодії або забезпечення захисту персональних даних від несанкціонованого доступу [3, с. 187];

– правова регламентація захисту персональних даних повинна здійснюватись на основі міжнародного інформаційного законодавства шляхом прийняття спеціального закону, натомість конкретизація механізмів практичного регулювання має відбуватись у підзаконних нормативних документах [3, с. 165].

Незважаючи на те, що деякі з наведених положень характеризуються певною дискусійністю (такими, на наш погляд, є теза про цивільно-правовий характер захисту персональних даних, а також зведення пріоритетів інституціональної політики виключно до нормотворення й технічної безпеки), теоретичні погляди В.М. Брижка сформуливали плідне підґрунтя для подальших досліджень у сфері правового та організаційного забезпечення захисту персональних даних.

Ключова роль у формуванні теоретико-правових основ захисту персональних даних належить професору Р.А. Калюжному, який став не лише автором, а й науковим керівником багатьох тематичних досліджень. Під керівництвом Р.А. Калюжного написані десятки наукових праць, які охоплюють найважливіші аспекти захисту персональних даних, висвітлюють нагальні проблеми практики, пропонують ефективні шляхи їх вирішення [5; 6; 7].

Широке визнання в наукових і практичних колах отримали сформульовані ним ідеї про кодифікацію вітчизняного інформаційного законодавства, визнання захисту персональних даних складовою інформаційної безпеки, пошук балансу між правом на інформацію та правом на захист від втручання в приватне життя, удосконалення правових та інституційних механізмів захисту персональних даних, запровадження юридичної відповідальності за делікти у сфері обробки та використання персональної інформації про особу.

Внесок Р.В. Калюжного в розбудову теорії інформаційного права не вичерпується тільки літературним доробком. Під орудою цього наставника зросла ціла генерація правників, котрі продовжують вектор його наукових пошуків та успішно працюють над питаннями правового забезпечення обігу інформації. У цьому контексті варто згадати прізвища Д.О. Красікова, Н.Б. Новицької, О.О. Тихомирова та інших представників сучасної школи інформаційного права.

Осібне місце в ряду правничих досліджень із питань інформаційної безпеки та захисту персональних даних займають наукові праці І.В. Арістової [8; 9; 10]. Констатуючи широкі «прогалини» інформаційного законодавства, недосконалість механізмів реалізації конституційного права на захист персональних даних та відсутність дієвої системи контролю за його дотриманням, І.В. Арістова дійшла висновку про комплексний характер наявних проблем та необхідність їх вирішення в межах державної інформаційної політики.

Це проблематика міжгалузєва й міжрегіональна, вона потребує вирішення складних організаційних і техніко-технологічних питань, значних витрат і не може бути здійснена в одну мить. Потрібне всебічне врахування соціально-економічних, правових і політичних аспектів інформатизації суспільства, активне використання організаційного, технологічного й технічного досвіду провідних країн світу. Потрібна розробка комплексу організаційно-правових заходів та проведення гнучкої політики інформаційної безпеки, заснованої на балансі публічних і приватних інтересів, оптимальному співвідношенні права людини на інформацію та права на недоторканність особистого життя.

Особливе значення такий баланс має у сфері обробки персональних даних, адже саме тут актуалізується загроза недоторканності особистого життя, обмеження права на особисту, сімейну й комерційну таємницю як під час надмірного втручання держави, так і внаслідок несанкціонованої діяльності недержавних структур [9, с. 130, 230, 396, 397].



Слушність цих висновків безперечна. Проблеми захисту персональних даних обумовлені широким колом політичних, правових, організаційних чинників. Вони проявляються в різних сферах інформаційної діяльності та нерозривно пов'язані між собою, що вимагає системного підходу до їх вирішення. Забезпечити його може тільки цілеспрямована державна політика, котра має комплексний, міжгалузевий характер, переслідує конкретні вимірні цілі, підкріплюється дієвим механізмом реалізації, реалізується на всіх рівнях публічного адміністрування та у всіх сферах інформаційної діяльності.

Розробка й втілення такої політики є першочерговим завданням держави, для якої питання захисту персональних даних – це не тільки питання додержання прав людини, а й питання національної безпеки. Важливим кроком на цьому шляху стало визначення І.В. Арістовою пріоритетів державної діяльності у сфері захисту персональних даних:

- запобігання впливу, втраті й підробці інформації;
- запобігання загрозі інформаційної небезпеки особистості, суспільства, держави;
- запобігання несанкціонованим діям щодо знищення, модифікації, перекручування, копіювання, блокування інформації;
- запобігання іншим формам незаконного втручання в інформаційні ресурси та інформаційні системи, забезпечення правового режиму існування інформації та документації як об'єктів власності;
- захист конституційних прав громадян щодо зберігання особистої таємниці й конфіденційності персональних даних [10, с. 361–362].

Окреслені пріоритети знайшли широке відображення в багатьох актах інформаційного законодавства, концепціях, планах і програмах інформаційного розвитку й таким чином лягли в основу національної інформаційної політики.

Неабиякою значущістю характеризуються й інші наукові напрацювання І.В. Арістової, велика частина яких успішно втілена в практику правового, організаційного, методичного та інформаційного забезпечення захисту персональних даних.

Всезростаюча актуалізація проблем правового та організаційного забезпечення захисту персональних даних обумовила підвищений інтерес до міжнародних стандартів та зарубіжного досвіду у сфері захисту права людини на конфіденційність приватної інформації. У різні роки його вивченням займалися Ю.О. Геліч, Д.О. Красіков, О.М. Шевчук та інші вчені [11; 12; 13]. Проте водночас доводиться визнати, що переважна більшість тематичних досліджень позбавлені фундаментального характеру та охоплюють лише окремі напрямки (інститути, сфери) забезпечення безпеки персональних даних.

Чи не єдиним зразком комплексного розгляду міжнародно-правових питань захисту персональних даних є дисертація А.В. Пазюка «Міжнародно-правовий захист права людини на приватність персоналізованої інформації» [14]. У цій роботі на підставі аналізу міжнародного інформаційного законодавства, галузевого законодавства окремих країн та зарубіжної правозастосовної (зокрема судової) практики сформульовано широкий ряд пропозицій, покликаних забезпечити гармонійний перехід України на сучасну модель захисту конфіденційної інформації про особу.

Систематизувавши ознаки національних систем захисту персональних даних у провідних країнах світу, А.В. Пазюк виділив три світові моделі забезпечення конфіденційності персоналізованої інформації: соціальну (більшість європейських країн), ліберальну (США), змішану (Канада, Австралія). Для соціальної моделі властиве поширення правил правового захисту персоналізованих даних, а також наглядових повноважень не тільки на публічні, але й рівною мірою й на приватноправові відносини. В основу ліберальної моделі покладено принцип невтручання держави у відносини між приватними особами, що зумовлює її суто публічну спрямованість. Натомість змішана модель, хоч і спирається на засоби приватного та публічного права, однак ключову роль у забезпеченні захисту персональних даних відводить саме останнім.

На думку А.В. Пазюка (і з нею важко не погодитись), ідея про запровадження в Україні «ліберальної» або «змішаної» моделі правового захисту персональних даних позбавлена реального практичного підґрунтя. Будучи заснованими на принципах прецедентного права, обидві названі моделі характеризуються слабким рівнем правового регулювання, нормативними «прогалинами» та вузькістю регуляторного охопту, через що їх екстраполяція в національну правову систему видається неперспективною.

З огляду на це А.В. Пазюк обґрунтував необхідність взяття за зразок європейської (соціальної) моделі захисту персональних даних, пріоритетом якої є повага до прав людини, а не ринкові чинники.





У цьому контексті на особливу увагу заслуговують його висновки щодо систематизації та правового закріплення загальноєвропейських принципів захисту персональних даних, імплементації ключових актів інформаційного законодавства ЄС у національне законодавство України, посилення контролю за виконанням міжнародних зобов'язань України у сфері захисту персональних даних, розширення правової бази регулювання кореспондуючих суспільних відносин, всебічне задіяння в механізмі захисту інформаційних прав громадян (у тому числі права на захист персональних даних) інституту Омбудсмена та інші.

Актуальність цих висновків підтверджується їх широким практичним втіленням, зокрема, під час ратифікації низки міжнародних конвенцій і директив, прийнятті Закону України «Про захист персональних даних», створенні спеціалізованих інститутів адміністрування та контролю за дотриманням законності тощо. Фактично перехід до соціально-орієнтованої моделі захисту персональних даних нині ввійшов у завершальну фазу, що, з одного боку, свідчить про правильний вектор наукового пошуку, а з іншого – дозволяє підкреслити роль міжнародно-правових досліджень у вирішенні стратегічних питань інформаційної безпеки.

У числі правничих досліджень із питань захисту персональних даних помітною новизною та глибиною проробки емпіричного матеріалу вирізняються праці А.В. Туніка [15; 16; 17]. Узагальнивши великий масив теоретичних напрацювань, позитивний зарубіжний досвід та вітчизняну практику регулювання інформаційних відносин, А.В. Тунік вибудував концептуальну модель державної політики захисту персональних даних. Ключовими елементами цієї моделі є такі: спрямованість на забезпечення міжнародних правових стандартів захисту прав людини, наявність досконалого, з точки зору юридичної техніки та практичних потреб, нормативно-правового підґрунтя, гармонійне поєднання державних і громадських механізмів контролю, цільове програмування організаційних заходів, посилення відповідальності за делікти проти безпеки персональних даних та ін.

Відмітною рисою авторського підходу А.В. Туніка стало обґрунтування двох альтернативних сценаріїв розвитку національної системи захисту прав громадян в інформаційній сфері. Перший із запропонованих сценаріїв передбачає забезпечення пріоритету права на доступ до інформації, гарантування особистої інформаційної безпеки шляхом створення мережі спеціалізованих організацій та укладення спеціальних договорів, максимальну прозорість механізмів обробки персональних даних в органах державної влади. Водночас другий сценарій характеризується такими аспектами й вимогами: збільшення технічної безпеки інформаційних систем, удосконалення відповідного програмного забезпечення, створення додаткових мереж технічного контролю, постійний моніторинг інформаційної безпеки, обмежений доступ до персональних баз даних та ін.

Котрий із запропонованих сценаріїв має більше шансів на реалізацію, покаже майбутнє. Наразі можемо констатувати відсутність між ними нездоланих протиріч, що вказує на можливість їх узгодження, комбінування та вироблення на цій основі єдиної стратегії розвитку у сфері захисту персональних даних.

З огляду на багатоаспектний характер захисту персональних даних вітчизняні дослідники не обмежуються розглядом перерахованих вище питань. Об'єктом стало наукового інтересу також слугують:

- гарантії права людини на захист від втручання в приватне життя (Ю.О. Гелич, В.С. Сивухін, В.О. Сergyin) [18; 19; 20];
- роль держави в організації захисту персональних даних (О.О. Тихомиров) [21];
- правові засади отримання конфіденційної інформації органами державної влади (І.М. Сопілко) [22];
- проблеми правового захисту інформаційних ресурсів (О.В. Олійник) [23];
- кримінально-правова охорона інформаційного аспекту приватності (О.П. Горпинюк) [24];
- правовий режим захисту персональних даних (В.Ю. Баскаков) [25];
- захист персональних даних учасників трудових відносин (А.М. Чернобай) [26]
- адміністративно-правове забезпечення захисту персональних даних (І.Р. Березовська, Г.М. Линник, О.М. Шевчук) [27; 28; 29].

У цілому огляд правових досліджень із питань захисту персональних даних справляє неоднозначне враження. З одного боку, ці питання слугують предметом активної наукової розробки. Їм приділяється увага багатьох вчених, щодо них точиться жвава полеміка, на їх вирішення спрямовані зусилля провідних закладів освіти та науково-дослідних установ. З іншого – чимало важливих аспектів захисту персональних даних лишаються без належної уваги. Це й питання про галузеву належність



кореспондуючих юридичних норм, і питання захисту персональних даних окремих категорій осіб (неповнолітніх, державних службовців, співробітників правоохоронних органів тощо), і питання обробки персональних даних в окремих галузях та сферах (правоохоронній, освітній, комунікаційній), і проблематика формування та реалізації відповідного напрямку державної політики, і багато інших.

Упровадження результатів наукових досліджень у нормотворчу й правозастосовну практику відбувається повільно. Більшість конструктивних пропозицій, внесених сучасними правниками, втілюються в життя з великою затримкою. Деякі вже багато років не можуть знайти практичного втілення.

І справа тут зовсім не в низькій якості наукового «продукту». Навпаки, як засвідчив проведений аналіз, досягнення вітчизняної науки є вагомими, обґрунтованими та актуальними. Відповідні наукові розробки провадяться з урахуванням провідних зарубіжних досліджень та світових тенденцій забезпечення безпеки персональних даних. Наочне свідчення їхньої наукової новизни та практичної значущості – значна кількість цитувань у роботах іноземних вчених.

Вважаємо, що витoki наявних проблем слід шукати у великому розриві між наукою та практикою. Наразі ні держава, ні громадські інституції не мають дієвих механізмів моніторингу, планування, організації та впровадження наукових досліджень із питань захисту персональних даних. Це спричиняє не тільки необізнаність, а й відсутність зацікавленості в інноваційному розвитку на перспективу. Через відсутність зворотного зв'язку потужний науковий потенціал працює «вхолосту», а генеровані ним ідеї перебувають без запиту. Водночас уповноважені суб'єкти публічної адміністрації змушені діяти навмання. Не маючи ґрунтовної наукової підтримки, вони припускаються серйозних помилок, ціна яких буває дуже високою.

Наочним прикладом стало створення наприкінці 2010 року центрального органу виконавчої влади, покликаною забезпечувати реалізацію державної політики у сфері захисту персональних даних – Державної служби України з питань захисту персональних даних (ДСУПЗПД). Фактично цей крок був зроблений усупереч висновкам провідних вітчизняних вчених, котрі наполягали на необхідності мінімізації державного втручання у сферу захисту персональних даних, створенні незалежної від держави системи адміністрування, чіткому дотриманні відповідних рекомендацій ЄС. Зрештою він вкрай негативно позначився на євроінтеграційних перспективах країни, що зумовило подальшу передачу повноважень ДСУПЗПД Уповноваженому Верховної Ради України з прав людини. Як наслідок, станом на початок 2014 року ДСУПЗПД перетворилась на структуру із законодавчо неврегульованим колом завдань, функцій, прав і обов'язків. Проте службу не було ліквідовано, а на утримання її апарату та персоналу продовжують витрачатися чималі бюджетні кошти.

**Висновок.** У цілому ситуація змушує констатувати широкий комплекс проблем, пов'язаних із безсистемністю наукових досліджень, відсутністю механізмів впровадження наукових здобутків у практику, слабкою підтримкою науково-правового забезпечення захисту персональних даних із боку держави. Першочерговими кроками на шляху до їх подолання повинні стати такі:

- посилення ролі провідних наукових організацій, задіяних у комплексному вирішенні проблем інформаційної безпеки та захисту персональних даних;
- включення питань наукового забезпечення захисту персональних даних до змісту державних цільових програм і планів інформаційного розвитку;
- активізація діяльності Координаційного бюро з інформаційного права та інформаційної безпеки НДІ інформатики й права в частині моніторингу наукових (у тому числі науково-правових) досліджень із питань захисту персональних даних;
- визначення пріоритетних напрямів наукових досліджень у сфері захисту персональних даних, розвиток системи їх цільового фінансування, всебічна розробка охопленої ними тематики;
- забезпечення постійного інформування суб'єктів державної політики у сфері захисту персональних даних про існуючі наукові дослідження та перспективи їх практичної реалізації;
- стимулювання дослідницької активності у сфері захисту персональних даних шляхом надання персональних і колективних грантів, проведення конкурсів, організації науково-практичних стажувань;
- підтримка відповідних наукових шкіл, молодих учених (визначення рівня бюджетних видатків на наукові школи в законі про державний бюджет);
- розробка та втілення комплексу заходів, спрямованих на комерціалізацію наукових досліджень з питань захисту персональних даних.

Вважаємо, пропонувані кроки сприятимуть зближенню науки та практики, раціональному використанню наукового потенціалу, підвищенню якості науково-дослідних робіт та загальному розвитку правового, організаційного й технічного забезпечення захисту персональних даних.



**Список використаних джерел:**

1. Брижко В. М. Національне агентство з питань інформатизації при Президенті України і проблеми захисту персональних даних в автоматизованих системах / В. М. Брижко, О. А. Баранов // Людина і духовність : збірник наукових праць. – К.: НДІ «Проблеми людини» і Інститут філософії НАН України, 1997. – С. 28–31.
2. Брыжко В. М. Защита персональных данных / А. А. Баранов, В. М. Брыжко, Ю. К. Базанов. – К.: Национальное агентство по вопросам информатизации при Президенте Украины, 1998. – 128 с.
3. Брыжко В. М. Права человека и защита персональных данных / А. А. Баранов, В. М. Брыжко, Ю. К. Базанов. – К.: Национальное агентство з питань інформатизації при Президенті України, 2000. – 128 с.
4. Брижко В. М. Персональні дані та право власності / В. М. Брижко // Українське право. – 2002. – № 1. – С. 152–157.
5. Гавловський В. Д. Інформатизація, право, управління: (організаційно-правові питання) / Р. А. Калюжний, О. Д. Крупчан та ін. – К.: Вид. дім «Ін-Юре», 2002. – 191 с.
6. Інформаційне суспільство / [В. М. Брижко, О. М. Гальченко, В. С. Цимбалюк та ін.] ; за ред. Р. А. Калюжного та М. Я. Швеця. – К.: Інтеграл, 2002. – 220 с.
7. Інформаційна безпека України / [Л. С. Харченко, В. А. Ліпкан, О. В. Логінов та ін.] ; за ред. Р. А. Калюжного. – К.: Текст, 2004. – 136 с.
8. Арістова І. В. Реалізація державної інформаційної політики: інформаційне середовище управління в органах внутрішніх справ України / І. В. Арістова // Вісник Університету внутрішніх справ України. – 1999. – Вип. 9. – С. 405–410.
9. Арістова І. В. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти: [монографія] / І. В. Арістова ; за ред. О. М. Бандурки. – Х.: Вид-во Ун-ту внутрішніх справ, 2000. – 368 с.
10. Арістова І. В. Органи державного управління інформаційною сферою: концепція розвитку / І. В. Арістова // Вісник національного університету внутрішніх справ. – 2004. – № 25. – С. 287–292.
11. Гелич Ю. О. Інформаційно-правова сутність таємниці особистого життя людини / Ю. О. Гелич // Актуальні питання кодифікації законодавства України: Збірник наукових праць ; за заг. ред. В. О. Зайчука. – К.: Ін-тут законодавства Верховної Ради України, 2009. – Вип. 1. – С. 153–156.
12. Красіков Д. О. Особливості інформаційних правовідносин при побудові інформаційного суспільства / Д. О. Красіков // Право і суспільство. – 2010. – № 6. – С. 142–149.
13. Шевчук О. М. Адміністративно-правове регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / П. М. Шевчук. – Запоріжжя, 2011. – 210 с.
14. Пазюк А. В. Міжнародно-правовий захист права людини на приватність персоніфікованої інформації: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.11 / А. В. Пазюк. – К., 2004. – 207 с.
15. Тунік А. В. Захист персональних даних: аналіз вітчизняного законодавства / А. В. Тунік // Підприємництво, господарство і право. – 2011. – № 8. – С. 97–100.
16. Тунік А. В. Міжнародно-правові стандарти захисту інформації про особу: стан та перспективи / А. В. Тунік // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 1. – С. 131–134.
17. Тунік А. В. Правові основи захисту персональних даних: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 / А. В. Тунік. – К., 2012. – 229 с.
18. Гелич Ю. О. Таємниця особистого життя людини як інститут інформаційного права України / Ю. О. Гелич // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2009. – № 11(97). – С. 91–98.
19. Сивухін В. С. Державний реєстр і недоторканність особистого життя платників податків / В. С. Сивухін // Науковий вісник Національної академії державної податкової служби України. [2003. № 4(2)]. – С. 211–216.
20. Сergygin V. O. Право на недоторканність приватного життя (прайвесі) у конституційно-правовій теорії та практиці: [монографія] / В. О. Сergygin. – Х.: ФІНН. – 608 с.
21. Тихомиров О. О. Забезпечення інформаційної безпеки як функція держави: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01 / О. О. Тихомиров. – К., 2011. – 234 с.
22. Сопілко І. М. Правові підстави для отримання органами державної влади України інформації / І. М. Сопілко // Часопис Київського університету права. – 2009. – № 1. – С. 135–142.
23. Олійник О. В. Захист інформації в умовах інформаційного суспільства / О. В. Олійник // Право України. – 2005. – № 10. – С. 100–103.
24. Горпинюк О. П. Кримінально-правова охорона приватності в іноземних державах / О. П. Горпинюк // Часопис Академії адвокатури України. – 2009. – № 4(5). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/e-journals/Chaau/2009-4/09goppid.pdf>.



25. Баскаков В. Ю. Адміністративно-правовий режим інформації з обмеженим доступом : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В. Ю. Баскаков. – К., 2012. – 194 с.
26. Чернобай А. М. Правові засоби захисту персональних даних працівника : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.05 / А. М. Чернобай. – О., 2006. – 200 с.
27. Березовська І. Р. Адміністративно-правова відповідальність у сфері забезпечення інформаційної безпеки: постановка проблеми / І. Р. Березовська, М. Г. Микитюк // Наукові записки ЛУБП. – 2011. – Вип. 6. – С. 146–150.
28. Линник Г. М. Принципи адміністративно-правового регулювання інформаційної безпеки України / Г. М. Линник // Підприємництво, господарство і право. – 2010. – № 5. – С. 93–97.
29. Шевчук Ю. М. Адміністративно-правове регулювання у сфері забезпечення інформаційної безпеки : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Ю. М. Шевчук. – Запоріжжя, 2011. – 210 с.

**ПИРОЖКОВА Ю. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент  
кафедри адміністративного та господарського  
права, заступник декана з навчальної  
роботи юридичного факультету  
(Запорізький національний університет)

УДК 342.9:1

#### **ФУНКЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ФІЛОСОФСЬКИЙ ТА ПРАВОВИЙ АСПЕКТИ**

Стаття присвячена питанню вдосконалення методологічного інструментарія науки адміністративного права, а саме на підставі узагальнення термінологічного ряду – філософського тлумачення категорії «функція» та дослідження підходів щодо поняття «функція права» в юридичній науці – сформоване авторське визначення терміну «функція адміністративного права».

**Ключові слова:** функція, функція права, ознаки функції права, функціонування права, функція адміністративного права, соціальне призначення адміністративного права.

Статья посвящена вопросу усовершенствования методологического инструментария науки административного права, а именно на основании обобщения терминологического ряда – философского толкования категории «функция» и исследования подходов относительно понятия «функция права» в юридической науке – сформировано авторское определение термина «функция административного права».

**Ключевые слова:** функция, функция права, признаки функции права, функционирования права, функция административного права, социальное назначение административного права.

This paper attempts to improve the methodological tools of science of administrative law, namely, on the basis of a summary of a number of terminology – a philosophical interpretation of the category of «function», a study of approaches to the concept of «function of law» in jurisprudence formed the author's definition of «function of administrative law».

**Key words:** function, function of law, rights of the signs of the function, operation of law, function of administrative law, the social purpose of administrative law.

**Вступ.** Сучасний розвиток юридичної науки характеризується посиленою увагою науковців до трансформації правової форми організації суспільних відносин та актуалізує питання з'ясування функціонального призначення права в цьому процесі. Дослідження різноманітних функцій адміні-





стративного права завжди є необхідним, адже й право, і життя постійно змінюються, з'являються нові форми суспільних відносин, удосконалюються способи їх правового регулювання. Функції права розкривають напрямки його впливу на суспільні відносини.

Функціональне дослідження адміністративного права обумовлене перш за все тим, що його безпосереднє існування пов'язане, по-перше, з його властивістю активно розв'язувати певні соціальні завдання, по-друге, проблема функцій адміністративного права набуває особливого значення під час вивчення його як системного об'єкта – як регулятивної, охоронної, інформаційної, ідеологічної, аксіологічної системи; по-третє, у загальній теорії систем функції виступають як одні з головних характеристик сутності об'єкта, що розглядається. Необхідність реалізації певних завдань та потреба в засобах їх реалізації породжує існування самої системи – носія відповідних функцій. Через них вирішуються проблеми цілепокладання та способів реалізації властивостей системи, її цілей [1].

Функції права відіграють найбільш активну роль у правовій системі: вони розкривають складну взаємодію напрямків впливу права на соціум, тому стають найбільш дієвими компонентами ефективності права, одним із відправних структурних компонентів цієї системи [2]. У функціях права відображаються потреби суспільного розвитку, адже ці функції є наслідком законодавчої політики й концентрують у собі відповідні потреби, трансформуючи їх у позитивне право, публічні обов'язки, суспільні інтереси. Змінюються, збільшуються суспільні інтереси – змінюються та розширюються функції права. І навпаки, зменшуються ці потреби – це відбивається й на функціях права, про що свідчить, наприклад, історичний досвід побудови соціалізму й комунізму в певній країні [2].

**Постановка завдання.** В умовах сучасних реформаційних державотворчих та правотворчих процесів, кардинального перегляду змісту, призначення права, запровадження нових галузей, підгалузей та інститутів, оновлення законодавства актуалізується питання щодо формування галузевого методологічного інструментарію, з'ясування сутності термінів, що сформовані в праві по-різному. Сутність адміністративного права та його соціальне призначення відображається у функціях, тому встановлення змістовно-сутнісного наповнення цього терміна, дозволить дослідити природу явища, внутрішні й зовнішні властивості.

**Результати дослідження.** Проблемі формулювання визначення поняття «функції адміністративного права» передусе дослідження більш широкого аспекту – питання про наукові підходи в розумінні феномену «функція», «функція права», «завдання права», «функціонування права». Адже необхідність наукового аналізу в зазначеній послідовності обумовлена перш за все тим, що поняття є «думкою, яка відбиває в узагальненій формі явища дійсності та зв'язки між ними через фіксацію загальних і специфічних ознак, якими виступають властивості явищ і відносини між ними» [2, с. 513].

Накопичений наукою досвід визначення поняття «функції» доцільно використати для формулювання терміна «функції адміністративного права». Використання методу аналогії дає змогу виявити подібність у структурі різних явищ безвідносно до їхньої природи. Але, як зазначається в наукових джерелах, не викликає сумнівів те, що механічна екстраполяція загальних категорій щодо визначення «функцій взагалі на предмет дослідження була б помилковою» [3, с. 19]. Такий підхід може призвести до ігнорування сутнісних особливостей та змісту функцій адміністративного права.

Термін «функція» є багатомірним, він придатний для характеристики будь-яких динамічних структур [4, с. 49]. Це обумовлено специфікою пізнавальних завдань наук, у яких його використовують. Як і багато інших понять у суспільствознавстві, поняття «функція» не є власне юридичним і політичним поняттям, використовується в різних галузях знань (медицині, біології, психології, математиці, кібернетиці, фізиці тощо) та характеризується висвітленням кількох його властивостей, які обираються залежно від специфіки галузевої науки.

Вперше це поняття було використане в математиці й трактувалось як здійснення дій над кількостями [5, с. 539]. Згодом поняття «функції» ввійшло до понятійного апарату багатьох суспільствознавчих наук. Запозичення категоріальних понять у тих чи інших наукових сферах є об'єктивним явищем. До того ж зміст такого терміна може суттєво відрізнятися від початкового й мати своє сутнісне навантаження в конкретній науковій площині [6, с. 208].

Термін «функція» етимологічно виникає від латинського *functio* – здійснення, виконання, звершення – спосіб діяння речі або елементу системи, спрямований на досягнення певного ефекту [7, с. 784]. Етимологічне значення поняття «функція» тлумачиться як робота кого-, чого-небудь, коло діяльності когось, чогось [8, с. 814]. У Новому тлумачному словнику української мови та Словнику української мови функція – це явище, яке залежить від іншого явища, є формою його виявлення й змінюється відповідно до його змін [9, с. 675].





Таким чином, для формування наукового визначення терміна «функції адміністративного права» необхідно розглянути філософське, загальноправове та галузеве трактування понять «функція» та «функція права». Це дозволить виокремити ціннісні виміри цих категорій, їхнє ґносеологічне значення, адже в усі часи філософське знання досить відчутно впливало на будь-які галузі науки, навіть суто спеціальні, не лише своєю проблематикою та поняттєво-концептуальним апаратом і не тільки визначальною увагою до засад світорозуміння, а й основними методами пізнання та перетворення дійсності.

Еволюція поняття «функція», а саме основні етапи формування ідеї функції, співпадають із періодизацією в математиці та науки взагалі. Природнонауковим підґрунтям виникнення поняття «функція» сягає часів античності, розвивається в епоху Відродження, а в 17 ст. у працях Декарта й Ферма вперше з'являється поняття функції в науці. У науковий обіг поняття «функція» вперше було запроваджено Г. Лейбніцем, який тлумачить його як відрізок, пов'язаний із деякою точкою цією кривою й виконуючий відносно неї деяку функцію, роль [10, с. 3]. У повсякденну мову це поняття введено швейцарським математиком І. Бернуллі [11, с. 615].

Сучасні філософські дослідження категорії «функція» містять різноманітні підходи щодо його трактування. Так, детальне тлумачення категорії «функція» надається А. Магомедовим у дисертації «Філософський зміст поняття «функція»» (1969 р.). Вчений зазначає, що питання про природу поняття «функція» є однією з кардинальних проблем сучасного природопізнання. Проблема функцій філософії розглядається через співвідношення понять «причина» та «функціональний зв'язок» (роботи С. Мамохіна, Е. Нікітіна, Ю. Сафронова, Л. Баженова та ін.).

У сучасному філософському розумінні щодо поняття «функція» вчені виділяють два підходи, залежно від яких пропонуються різні визначення: по-перше, визначення функції через змінну величину, по-друге, через відповідність. У філософській енциклопедичній літературі традиційно функції визначаються як відношення двох (груп) об'єктів, у якому зміна одного з них призводить до зміни іншого. Функція має визначення з точки зору наслідків (позитивних чи негативних – дисфункціональних або нейтральних – афункціональних), спричинених зміною одного параметра в інших параметрах об'єкта (функціональність), або взаємозв'язку окремих частин у межах певного цілого (функціонування) [12, с. 593–594].

М. Розенталь та П. Юдіна зазначають, що функцією є зовнішній прояв властивостей будь-якого об'єкта в конкретній системі відносин [13, с. 389]. П. Алексєєв та А. Панін акцентують на тому, що під функцією розуміється спосіб дії, спосіб прояву активності системи (тобто системи філософського знання), загальний тип задач, що вирішується цією системою [14, с. 4].

Отже, у сучасній філософії функцію визначають по-різному: 1) зовнішній прояв властивостей будь-якого об'єкта в цій системі відносин; 2) властивість системи й окремих її елементів, що виявляється в дії; «властивість, що реалізовується»; 3) відношення двох або групи об'єктів, у якому зміна одного супроводить зміну іншого; 4) як будь-яку дію, яка сприяє збереженню й розвитку досягнутого стану, взаємодії із середовищем; 5) відношення частини до цілого, коли частина служить збереженню й розвитку цілого; 6) роль, яку певний соціальний інститут виконує щодо потреб соціальної системи. При цьому останнє визначення функції пропонується для характеристики соціальних процесів у суспільстві, а значить, може бути використано під час визначення функцій права.

Філософське трактування функції права спирається на опосередкування категоріями узагальнюючого змісту, яким є світоглядні, ідейні, соціологічні категорії («сєнс права», «образ права», «справедливість права», «активність права», «моральність права») тощо. При цьому, як справедливо зазначає В. Ковальський, досліджуючи ціннісний та сутнісний виміри функцій права, залишаються нез'ясованими багато питань, вирішення яких мало б формувати синтезовані знання щодо типів право розуміння, стратегічних державотворчих рішень, інтегрованого розуміння функцій права [15, с. 5]. Таким чином, можна зробити висновок, що у філософії поняття «функція» використовується для характеристики прояву властивостей будь-якого об'єкта в системі відносин. Якщо йдеться про властивість, то імпліцитно розуміють, що вона є результатом взаємодії об'єкта з іншими явищами, тобто результатом його функціонування. Функція характеризує об'єкт із позицій його дієвої, активної першооснови, тому функціонального пояснення вимагають перш за все складні динамічні системи, до яких відноситься право [16, с. 5–6].

У юридичній науці термін «функція» набуває своє змістовне навантаження. Так, А. Венгерів підкреслює, що однією з властивостей юридичної мови є запозичення понять з інших сфер знань та



наповнення їх своїм специфічним змістом, до того ж часто таким, що майже втрачає зв'язок із початковим [17, с. 164]. Саме це й відбувається, як відзначають М. Жигульонков і М. Тесленко, з визначенням змістовної складової поняття «функція», коли воно включається до юридичного понятійного апарату [18, с. 16]. У правовій науці термін «функція» визначається як соціальна роль права або держави щодо макро- або мікрооточення.

Проблему розуміння функцій права в межах теоретичної юриспруденції можна вважати певною мірою традиційною для характеристики соціальної ролі держави й права. Ця проблема полягає в тому, що існують різні підходи щодо тлумачення поняття «функція права», розроблені різноманітні класифікації функцій, що обумовлюється багатозначністю самого терміна. Крім цього, вона викликана й тим що право, маючи складний характер, обумовлений взаємозв'язками з множиною різноманітних явищ (суспільна система, політична система, держава, система соціальних норм), може тлумачитись із позицій декількох системних описів. [16, с. 5] Як справедливо зазначає професор Т. Радько, подібна багаточисельність змістовних складових поняття «функція права» може врешті-решт призвести до втрати його дійсного призначення, хибного визначення його місця в понятійному апараті юридичної науки, зниження його наукової цінності [19, с. 59].

Сучасний етап пізнання наукової категорії «функція права» характеризується критичним аналізом старих концепцій та становленням нових підходів, що відповідають вимогам сучасної юриспруденції. Безумовно, це не означає повного забуття попередніх напрацювань, всього того, що було досягнуто наукою попередниками.

Таким чином, відмічаючи багатозначність терміна «функція», Т. Радько зазначає, що попри майже віковий досвід активного використання поняття «функція права» сьогодні не єдиного погляду на цю проблему. Термін можна застосовувати для характеристики будь-яких динамічних структур, що обумовлюються специфікою пізнавальних завдань тих наук, у яких він використовується (математика, біологія, соціологія, юриспруденція). Проте в більшості випадків із функцією пов'язується спрямований вибірковий вплив системи (структури, цілого) на певні сторони зовнішнього середовища [20, с. 151].

На сьогодні можна засвідчити наявність доволі широкого спектру дефініцій поняття «функції права» в теоретичній юриспруденції, які умовно можна розподілити на кілька груп.

По-перше, функції права – це всі ті визначення, що тлумачать функції права через його основне призначення в житті суспільства, його роль у регулюванні суспільних відносин, активний, впорядкований та цілеспрямований вплив на них. Це визначення, яке відстоюють Ю. Ємельянов, В. Філімонов,

А. Нашиц., М. Байтін, справедливо критикується у фундаментальному дослідженні теорії функцій права Т. Радько, який зауважує, що поняття «роль права» та «функція права» не є тотожними, «роль права» є більш загальним поняттям у відношенні до «функції» [19, с. 65].

По-друге, функції права можуть бути визначені як реалізація його соціального призначення (дослідження Н. Матузова, А. Малько, О. Слюсаренко).

По-третє, функції права можуть визначатись як спрямування правового впливу на суспільні відносини (роботи В. Щетініна, В. Шамарова С. Алексєєва, А. Риженкова).

По-четверте, функції права можуть тлумачитись як категорія, що одночасно охоплює як соціальне призначення права, так і, виходячи із цього, напрямки його впливу на суспільні відносини, тобто реалізацію соціального призначення права (розробки І. Фарбера, Т. Радько, В. Ковальського, А. Бобильова).

Проаналізувавши вищенаведені думки вчених щодо дефініції феномену «функція права», необхідно погодитися зі слушним зауваженням Т. Радько, який констатує недоцільність ототожнення або протиставлення основних напрямків впливу соціального призначення права та навпаки, адже, як зазначає вчений, основні напрямки впливу права завжди здійснюються відповідно до його соціального призначення, а поняття функцій права повинно охоплювати одночасно як призначення права, так і, виходячи із цього, напрямки його впливу на суспільні відносини. Власне функція права – це реалізація його соціального призначення. Функція права – це єдність двох моментів: соціального призначення права та основних напрямків його впливу на суспільні відносини [19, с. 69–70].

У колективній праці «Теорія права і держави» за загальною редакцією А. Васильєва, досліджуючи питання функцій права, щодо цієї категорії виокремлюються такі постулати: 1) функція права обумовлена його сутністю й визначається призначенням у суспільстві. Водночас функція не є лише проявом іманентних якостей сутності, її не можна розглядати тільки як їхню «проекцію». Не вар-



то механічно пов'язувати функції й сутність права; функція права має певний ступінь незалежності; 2) функція характеризує напрямок необхідного впливу права на суспільні відносини, тобто такого впливу, без якого суспільство на цьому етапі розвитку не може існувати (регулювання, охорона, закріплення певного виду суспільних відносин); 3) функція права виражає найбільш суттєві, головні риси права й спрямована на здійснення корінних завдань, що стоять перед правом на цьому етапі його розвитку; функція права являє собою, як правило, напрямок його активної дії. Тому однією з важливих її ознак є динамізм; постійність як необхідна ознака функції права характеризує стабільну, безперервну, досить тривалу її дію. Функція постійно властива праву, проте це не означає, що незмінними залишаються механізми і форми її здійснення, які змінюються й розвиваються відповідно до потреб практики [21, с. 50–52].

Поняття «функція права» містить основні та додаткові елементи. Так, до числа перших відносяться соціально-класове призначення права та основні напрямки його впливу на суспільні відносини. До других – завдання, які повинно вирішувати право на певному етапі розвитку суспільства, і об'єкт, що визначає специфіку та межі відповідної функції права [19, с. 17].

Необхідним є й розмежування понять «функція права» та «функціонування права». Незважаючи на те, що зазначені терміни взаємопов'язані етимологічно (тому часто використовуються як синоніми), ці категорії відображають різні правові явища. Так, поняття «функція права» виражає основні напрямки впливу права, характеризуючи його соціальну роль, виконання ним певних завдань відповідно до соціального призначення. Термін «функціонування права» відображає дію права в суспільстві. Якщо «функція права» – поняття комплексне, у тому значенні, що відображає не тільки теперішній час, але й майбутнє (цілі, задачі) у праві, то «функціонування» відображає дію права лише в контексті сучасних умов, якщо інше спеціально не обумовлено.

**Висновки.** Доцільно підтримати позицію Т. Радько, який вважає, що «функція права», «функціонування права» є дуже близькими, але не тотожними поняттями. Функціонування права – питання, безпосередньо пов'язане з проблемою функцій, оскільки характеристика системи функцій – це, по суті, характеристика функціонування права. У конкретному значенні поняття «функціонування права» означає дію права як елементу соціальної системи поряд із державним механізмом, мораллю, політикою, іншими соціальними регуляторами. Тобто функціонування – це дія права в соціальній системі, це реалізація його функцій, втілених у суспільних відносинах [19].

Функції права визначаються призначенням права в різних сферах суспільного життя, реалізуються через систему права, зокрема через галузі, інститути, норми та через акти застосування права, а також шляхом відповідної діяльності органів державної влади.

Узагальнюючи філософські підходи та загальнотеоретичні визначення поняття «функція права», вбачаємо за доцільне поняття «функція адміністративного права» тлумачити як об'єктивно існуюче явище, що являє собою основні напрямки адміністративно-правового впливу на суспільні відносини, за допомогою яких можливі досягнення цілей, вирішення завдань, реалізація соціального призначення адміністративного права на певному етапі розвитку суспільства.

#### Список використаних джерел:

1. Афанасьев В.Г. Общество: системность, познание и управление / В.Г. Афанасьев. – М. : Политиздат, 1981. – 432 с.
2. Философский энциклопедический словарь. – М. : Сов. энцикл., 1983. – 839 с.
3. Батанов О.В. Функції муніципальної влади: поняття та класифікація / О.В. Батанов // Бюл. М-ва юстиції України. – 2006. – № 11(61). – С. 17–30.
4. Оніщенко Н.М. Правова система: проблеми теорії : [монографія]. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2002. – 352 с.
5. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. / В.И. Даль. – М. : Рус. яз., 1978–1980. – Т. 4. – 1980. – 700 с.
6. Наливайко Л.Р. Державний лад України: теоретико-правова модель : [монографія] / Л.Р. Наливайко. – Х. : Право, 2009. – 600 с.
7. Філософський словник / за ред. В.І. Шинкарука. – 2-ге вид., переробл. і доповн. – К. : Укр. рад. енцикл., 1986. – 800 с.
8. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпін' : ВТФ «Перун», 2001. – 900 с.



9. Новый тлумачний словник української мови / уклад. : В. Яременко, О. Сліпушко. – К. : Аконіт, 2001. – Т. 3 : П–Я. – 926 с.
10. Магомедов А.М. Философское содержание понятия «функция» : автореф. дисс. ... канд. философ. наук / А.М. Магомедов. – Л., 1969. – 14 с.
11. Математический энциклопедический словарь / под ред. Ю.В. Прохорова. – М. : Сов. энцикл., 1988. – 847 с.
12. Всемирная энциклопедия : Философия / гл. науч. ред. и сост. А.А Грицанов. – М. : АСТ ; Минск : Современ. литератор, 2001. – 1312 с.
13. Философский словарь / под ред. М.М. Розенталя, П.Ф. Юдиной. – 2-е изд. – М. : Политиздат, 1968. – 432 с.
14. Философия : [учебник] / за ред. П.В. Алексеева, А.В. Панина. – М. : Проспект, 1976. – 568с.
15. Ковальський В.С. Функції права: ціннісний та сутнісний виміри / В.С. Ковальський // Теорія та історія держави і права. – 2012. – № 9. – С. 4–8.
16. Методологические и теоретические проблемы юридической науки : сборник научных трудов / под ред. М.Н. Марченко. – М. : Изд-во Московского университета, 1986. – 239 с.
17. Венгеров А.Б. Теория государства и права : [учеб. для юрид. вузов] / А.Б. Венгеров. – М. : Омега – Л., 2004. – 608 с.
18. Задорожня Г.В. Функції органів місцевого самоврядування: загальнотеоретичний аспект / Г.В. Задорожня // Бюл. М-ва юстиції України. – 2007. – № 8(70). – С. 14–21.
19. Радько Т.Н. Теорія функцій права : [монографія] / Т.Н. Радько. – М. : Проспект, 2014. – 272 с.
20. Общая теория государства и права. Академический курс : в 2-х т. / под ред. проф. М.Н. Марченко. – М. : Зерцало, 1998. – Т. 2 : Теория права. – 640 с.
21. Теория права и государства / под общ. ред. А.С. Васильева. – Х. : Одиссей, 2007. – 479 с.

**РЕЗНИЧЕНКО В. О.,**

здобувач кафедри загальноправових дисциплін  
факультету права та масових комунікацій  
(Харківський національний  
університет внутрішніх справ)

УДК 351.743 (477)

### ФОРМИ ДОЗВІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ МІСТОБУДУВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ

У статті розглянуті доктринальні положення щодо розуміння форм діяльності органів публічної адміністрації, на підставі чого виокремлено правові форми дозвільної діяльності у сфері містобудування та запропоновано внесення відповідних змін до норм діючого законодавства у сфері містобудування.

**Ключові слова:** правові форми, дозвільна діяльність, документ дозвільного характеру, містобудування, дозвіл, сертифікат, ліцензія, декларація.

В статье рассмотрены доктринальные положения относительно понимания форм деятельности органов публичной администрации, на основании чего выделены правовые формы разрешительной деятельности в сфере градостроительства и предложено внесение соответствующих изменений в нормы действующего законодательства в сфере градостроительства.

**Ключевые слова:** правовые формы, разрешительная деятельность, документ разрешительного характера, градостроительство, разрешение, сертификат, лицензия, декларация.

The article deals with the doctrinal position on the understanding of the forms of the public administration, which are allocated on the basis of the legal forms of leisure activities in the field of urban planning and propose appropriate amendments to applicable legislation in the field of urban planning.

**Key words:** legal forms, licensing activities, permits, urban development, permit, certificate, license, declaration.



**Вступ.** Сучасний стан правового регулювання відносин у сфері видачі дозволів із метою забезпечення національної безпеки потребує суттєвого вдосконалення в напрямку його упорядкування, уніфікації процедур та забезпечення їхньої прозорості. Крім того, існують проблеми, пов'язані з неоднозначним урегулюванням у чинному законодавстві самих відносин, що стосуються видачі дозвільних документів у сфері містобудування.

Науковий фундамент для вивчення форм дозвільної діяльності у сфері містобудування становлять праці таких провідних учених, як В. Б. Авер'янов, К. К. Афанасьєв, О. М. Бандурка, Д. М. Бахрах, О. В. Джафарова, І. Б. Коліушко, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпаков, Р. О. Куйбіда, М. М. Романяка, І. В. Солошкіна, В. П. Тимошко, М. М. Тищенко та інших. Саме ці праці покладено в основу формування підходу щодо визначення форм дозвільної діяльності у сфері містобудування.

**Постановка завдання.** Мета статі полягає в тому, щоб розглянути доктринальні положення щодо розуміння форм діяльності органів публічної адміністрації, на підставі чого виокремити правові форми дозвільної діяльності у сфері містобудування та запропонувати внесення відповідних змін до норм діючого законодавства у сфері містобудування.

**Результати дослідження.** Більшість форм управлінської діяльності прямо або побічно встановлені нормами права, якими регламентовано діяльність органів публічної адміністрації. Вони вказані в законах та інших нормативно-правових актах, які встановлюють не лише правовий статус будь-якого органу публічної адміністрації, а й повноваження в певній сфері (зокрема в сфері містобудування), а також правообмеження з метою охорони суспільного інтересу, у тому числі й щодо забезпечення пожежної, техногенної, ядерної, радіаційної, екологічної та економічної безпеки.

У теорії адміністративного права поширена класифікація форм діяльності органів публічної адміністрації на правові (видання адміністративних актів, укладання договорів, здійснення інших юридично значущих дій) та організаційні (проведення суспільно-організаційних заходів, проведення організаційно-технічних заходів) [1, с. 30–31].

Автори підручника «Публічне адміністрування в Україні» під формою діяльності розуміють уніфікований за зовнішніми ознаками, формалізований вид результатів конкретних дій органу управління, його структурних підрозділів та службових осіб, спрямованих на досягнення поставленої мети. Водночас виділяють декілька видів форм діяльності: нормативно-правові (становлення норм права); застосування норм права; організаційного регламентування внутрішньої роботи апарату органів влади; позаапаратної організаційної діяльності; матеріально-технічного забезпечення [2].

А. М. Школик наголошує, що, окреслюючи форми діяльності публічної адміністрації, слід говорити про найпоширеніші на практиці способи функціонування органів публічної адміністрації [3, с. 104].

Т. О. Коломоєць на підставі узагальнення існуючих на сьогоднішній день визначень форм діяльності публічної адміністрації визначає останні як зовнішньо виражену дію органів публічної адміністрації або їх посадових осіб, здійснену в межах компетенції з метою досягнення поставлених перед ними мети та завдань [4, с. 172].

Крім того, деякі вчені, досліджуючи форми діяльності органу публічної адміністрації, визначають її як зовнішнє вираження однорідних за своїм характером та правовою природою юридичних дій та видання актів, за допомогою яких забезпечуються виконання завдань та функцій, покладених на цей орган. При цьому застосування органом публічної адміністрації тієї чи іншої форми багато в чому визначається його компетенцією. Тому принципово важливими виявляються уміння вільно орієнтуватись у всій різноманітності форм, здатність здійснити обґрунтований вибір найбільш ефективною, а за необхідності – поєднувати вже відомі або знайти нові форми. Існуючі взаємозв'язки й взаємозалежності між формами та іншими складовими діяльності органу публічної адміністрації, як правило, передбачені й певною мірою регламентовані адміністративно-правовими нормами. Такі норми найчастіше містяться в положеннях про той чи інший орган публічної адміністрації, посадових інструкціях, правилах тощо.

У юридичній літературі відстоюється думка, що сьогодні доцільно виокремлювати тільки правові форми діяльності органу публічної адміністрації, оскільки орган публічної адміністрації не може виконувати покладені на нього функції поза правової форми. Щодо виокремлення організаційних або матеріально-технічних операцій, то слід зазначити, що ці дії (операції) не стосуються безпосереднього виконання функцій, задля яких був створений певний орган публічної адміністрації, а є необхідною умовою ефективного виконання завдань, покладених на відповідний орган публічної адміністрації.





Переходячи безпосередньо до нашої теми дослідження, варто вказати позицію М. М. Романики, з якою слід погодитись, щодо належності дозвільних документів до правових форм, що обумовлені їхньою відповідністю основним ознакам таких форм: 1) наявність правової регламентації в нормативно-правових актах або їхня формальна визначеність; 2) наявність юридичних наслідків; 3) спрямованість на реалізацію державно-владних повноважень, притаманних виконавчій владі [5, с. 9].

Отже, прийняття дозвільних документів пов'язане з волевиявленням органу публічної адміністрації – державного органу, право якого щодо здійснення дозвільної діяльності визначене законодавством. При цьому відповідні дозвільні дії суб'єкт здійснює з метою реалізації державно-владних повноважень щодо забезпечення національної безпеки.

Дозвільні документи як правові форми державно-управлінської дозвільної діяльності є юридично оформленою дією суб'єкта виконавчої влади, що здійснюється в межах його компетенції, виражає державно-владне волевиявлення суб'єкта й має юридичні наслідки у виді можливості здійснювати певні види господарської діяльності, які не будуть становити високий ризик заподіяння шкоди національним інтересам після набуття дозвільного документа [5, с. 9].

Дозвільні документи у сфері містобудування слід віднести до адміністративно-правових актів на підставі їхньої відповідності таким ознакам: вони являють собою рішення, прийняте в правовій формі, яке має юридичні наслідки; рішення приймається органом публічної влади в межах компетенції, встановленої законодавством; дозвільний документ – це засіб зовнішнього вираження юридично владного волевиявлення уповноваженого органу публічної влади (його посадової особи); дозвільний документ приймається органом публічної влади (посадовою особою) в односторонньому порядку; він закріплює право здійснення певного виду господарської діяльності; дозвільний документ є підзаконним актом; має державновладний характер; приймається з дотриманням встановлених законодавством правил (процедур); може бути оскаржений у встановленому законодавством порядку [6, с. 340–346].

Враховуючи викладене, слід виокремити такі правові форми дозвільної діяльності органів публічної адміністрації у сфері містобудування (види дозвільних документів): дозволи як офіційні акти, що визначені чинним законодавством дозволами; документи дозвільного характеру як офіційні акти, що визначені чинним законодавством як ліцензії, сертифікати, декларації тощо.

Отже, перейдемо до послідовного розгляду виокремлених форм дозвільної діяльності у сфері містобудування.

Відповідно до Закону України «Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності» під документом дозвільного характеру слід розуміти дозвіл, висновок, рішення, погодження, свідоцтво, інший документ, який дозвільний орган зобов'язаний видати суб'єкту господарювання в разі надання йому права на провадження певних дій щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності та/або без наявності якого суб'єкт господарювання не може проваджувати певні дії щодо здійснення господарської діяльності або видів господарської діяльності [7].

Вважаємо, що під дозволом слід розуміти певний вид дозвільних документів або офіційний акт у відповідній формі, виданий уповноваженим органом публічної адміністрації за формально визначеною процедурою, що є підставою для реалізації права на здійснення певного виду (видів) господарської діяльності.

Так, відповідно до ст. 37 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» [8] право на виконання підготовчих робіт (якщо вони не були виконані раніше згідно з повідомленням або зареєстрованою декларацією про початок виконання підготовчих робіт) і будівельних робіт на об'єктах будівництва, що належать до IV і V категорій складності, підключення об'єкта будівництва до інженерних мереж та споруд надається замовнику та генеральному підряднику чи підряднику (у разі якщо будівельні роботи виконуються без залучення субпідрядників) після отримання дозволу на виконання будівельних робіт.

Дозвіл на виконання будівельних робіт видається органами державного архітектурно-будівельного контролю на безоплатній основі протягом десяти робочих днів із дня реєстрації заяви [9].

Поряд із зазначеним необхідно вказати підстави для відмови та анулювання дозволу на виконання будівельних робіт. Підставами для відмови у видачі дозволу на виконання будівельних робіт є такі: 1) неподання документів, необхідних для прийняття рішення про видачу такого дозволу; 2) невідповідність поданих документів вимогам законодавства; 3) виявлення недостовірних відомостей у поданих документах [8]. Саме відмова у видачі дозволу на виконання будівельних робіт може бути оскаржено до суду.



Водночас дозвіл на виконання будівельних робіт може бути анульовано:

1) органом державного архітектурно-будівельного контролю в такому разі: а) подання замовником заяви про анулювання дозволу на виконання будівельних робіт; б) наявності відомостей про припинення юридичної особи або підприємницької діяльності фізичною особою-підприємцем (замовником), смерті фізичної особи-замовника або визнання її безвісно відсутньою;

2) адміністративним судом за позовом органу державного архітектурно-будівельного контролю щодо застосування такого заходу реагування в разі перешкоджання проведенню перевірки посадовими особами органу державного архітектурно-будівельного контролю, якщо таке перешкоджання було здійснено протягом одного року після накладення штрафу за зазначене порушення [8].

Групою правових форм дозвільної діяльності у сфері містобудування нами названо документи дозвільного характеру як офіційні акти, що визначені чинним законодавством.

Згідно з Указом Президента України від 08 квітня 2011 р. № 439/2011 [9] Державна архітектурно-будівельна інспекція України відповідно до покладених на неї завдань приймає в експлуатацію закінчені будівництвом об'єкти, видає відповідні сертифікати; реєструє повідомлення про початок виконання підготовчих та будівельних робіт, декларації про початок виконання підготовчих і будівельних робіт, декларації про готовність об'єкта до експлуатації та у визначених законодавством випадках відмовляє в реєстрації таких декларацій; видає суб'єктам господарювання ліцензії на провадження господарської діяльності, пов'язаної зі створенням об'єктів архітектури, анулює зазначені ліцензії тощо.

Отже, враховуючи аналіз повноважень Державної архітектурно-будівельної інспекції України вважаємо, що до документів дозвільного характеру у сфері містобудування варто віднести такі: сертифікати, декларації (реєстрація декларацій) та ліцензії.

Звернення до Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» надає можливість зробити висновок про прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів, що належать до IV і V категорій складності, що здійснюється на підставі акта готовності об'єкта до експлуатації шляхом видачі органами державного архітектурно-будівельного контролю сертифіката в порядку, визначеному Кабінетом Міністрів України [8].

На підставі аналізу Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» [8] та Постанови Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 р. № 461 «Питання прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів» [10] можна виокремити процедури здійснення сертифікації у сфері містобудування, що складають такі стадії: 1) стадія подання суб'єктом господарювання заяви до органу публічної влади (Держархбудінспекції України та її територіальних органів), який має відповідні дозвільні повноваження (прийом і реєстрація документів, необхідних для видачі сертифікату); 2) стадія перевірки, вивчення, розгляду матеріалів справи з метою підготовки та прийняття рішення (розгляд документів у встановлений термін; проведення перевірок; відбір зразків продукції; призначення експертів; одержування проектної й виконавчої документації, визначені державними будівельними нормами, стандартами й правилами, інші документи; ухвалення рішення про видачу сертифікату); 3) видання сертифікату (дозвільного документа); 4) контрольна стадія.

У тому випадку, коли здійснюється процедура прийняття в експлуатацію об'єктів, що належать до I–III категорій складності, та об'єктів, будівництво яких здійснено на підставі будівельного паспорта, проводиться шляхом реєстрації Державною архітектурно-будівельною інспекцією та її територіальними органами поданої замовником декларації про готовність об'єкта до експлуатації.

Відомості про зареєстровані декларації та видані сертифікати вносяться до єдиного реєстру отриманих повідомлень про початок виконання підготовчих і будівельних робіт, зареєстрованих декларацій про початок виконання підготовчих і будівельних робіт, виданих дозволів на виконання будівельних робіт, зареєстрованих декларацій про готовність об'єкта до експлуатації та виданих сертифікатів, відмов у реєстрації таких декларацій та у видачі таких дозволів і сертифікатів.

Варто вказати, що декларація приймається в дозвільному центрі за місцезнаходженням об'єкта. У свою чергу, реєстрацію декларації здійснює Держархбудінспекція України за місцезнаходженням об'єкта на безоплатній основі. Із цією метою замовник (його уповноважена особа) подає особисто або надсилає рекомендованим листом з описом вкладення до Держархбудінспекції України два примірники декларації. Один примірник декларації після проведення реєстрації повертається замовнику, а другий – залишається в Держархбудінспекції України або в територіальному органі, яка її зареєструвала.

Держархбудінспекція України перевіряє повноту даних протягом десяти робочих днів з дати подання (надходження) до неї декларації, зазначених у ній, та реєструє декларацію. Якщо декларація



подана чи оформлена з порушенням установлених вимог, остання повертає її на доопрацювання з обґрунтуванням підстав повернення в строк, передбачений для її реєстрації.

Тому після усунення недоліків, що стали підставою для повернення декларації на доопрацювання, замовник може повторно звернутися до Держархбудінспекції України для реєстрації декларації.

У разі виявлення Держархбудінспекцією України наведених у декларації недостовірних даних (встановлення факту, що на дату реєстрації декларації інформація, яка зазначалася в ній, не відповідає дійсності та/або виявлення розбіжностей між даними, зазначеними в декларації), які не є підставою вважати об'єкт самочинним будівництвом відповідно до статті 39-1 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», Держархбудінспекція України письмово повідомляє замовника протягом одного робочого дня з дня такого виявлення.

Замовник зобов'язаний протягом трьох робочих днів із дня самостійного виявлення технічної помилки (описки, друкарської, граматичної, арифметичної помилки) в зареєстрованій декларації або отримання відомостей про виявлення недостовірних даних подати достовірні дані щодо інформації, яка потребує змін, для внесення їх Держархбудінспекцією України до єдиного реєстру шляхом подання особисто або надсилання останній рекомендованим листом з описом вкладення заяви, у якій виявлено технічну помилку або недостовірні дані та декларації, у якій враховано зміни.

У разі виявлення Держархбудінспекцією України недостовірних даних (встановлення факту, що на дату реєстрації декларації інформація, яка зазначалася в ній, не відповідає дійсності, та/або виявлення розбіжностей між даними, зазначеними в декларації), наведених у зареєстрованій декларації, які є підставою вважати об'єкт самочинним будівництвом, зокрема, якщо він збудований або будується на земельній ділянці, що не була відведена для цієї мети, або без документа, який дає право виконувати будівельні роботи, чи належно затвердженого проекту або будівельного паспорта, реєстрація такої декларації підлягає скасуванню Держархбудінспекцією України.

Держархбудінспекція України скасовує реєстрацію декларації шляхом видачі відповідного наказу та виключає запис про її реєстрацію з єдиного реєстру протягом п'яти робочих днів із дня виявлення факту подання недостовірних даних, наведених у декларації, які є підставою вважати об'єкт самочинним будівництвом.

Крім того, Держархбудінспекція України скасовує реєстрацію декларації за рішенням суду про скасування реєстрації декларації, що набрало законної сили.

Враховуючи викладене, слід наголосити на тому, що у випадку порушення суб'єктом господарювання у сфері містобудування процедури отримання документів дозвільного характеру, тобто отримання сертифікату або реєстрації декларації, Держархбудінспекція України свої дії оформлює шляхом прийняття рішення (наказу) про відмову у видачі сертифікату або реєстрації декларації.

Водночас аналіз нормативно-правових актів у сфері містобудування не дає відповіді, яким адміністративним актом Держархбудінспекції України оформлюється порядок отримання названих документів дозвільного характеру, оскільки сам сертифікат чи декларація не є підставою звернення до адміністративного суду про оскарження дій Держархбудінспекції України.

Тому вважаємо, необхідно внести відповідні зміни до Закону України від 17 лютого 2011 р. № 3038-VI «Про регулювання містобудівної діяльності» та Постанови Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 р. № 461 «Питання прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів», у яких чітко закріпити положення, що дії органу державного архітектурно-будівельного контролю щодо видачі сертифіката або реєстрації декларації оформлюються відповідним наказом, що в подальшому є підставою для оскарження до адміністративного суду, оскільки зазначені правовідносини є публічно-правовими, а справи зі спорів, що виникають між суб'єктами цих відносин, є адміністративними.

Продовжуючи дослідження другої групи дозвільних документів, варто вказати про процедури ліцензування у сфері містобудування. Загальні вимоги до ліцензування у сфері містобудування встановлюють закони України «Про архітектурну діяльність», «Про основи містобудування» та «Про регулювання містобудівної діяльності» та Постанова Кабінету Міністрів України від 05 грудня 2007 р. № 1396 «Про ліцензування господарської діяльності, пов'язаної із створенням об'єктів архітектури», а також наказ Міністерства регіону від 27 січня 2009 р. № 47 «Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності у будівництві, пов'язаної із створенням об'єктів архітектури».

Слід констатувати, що ліцензування будівельної діяльності та контроль за додержанням ліцензійних умов здійснюється Державною архітектурно-будівельною інспекцією та її територіальними органами. При Держархбудінспекції України утворюється ліцензійна комісія, яка розглядає надані



органом ліцензування (Держархбудінспекцією України) документи та за результатами розгляду готує висновок про невідповідність поданих суб'єктом будівельної діяльності документів ліцензійним умовам або про неспроможність виконувати роботи згідно з поданим переліком; готує висновки з питань видачі ліцензії, зупинення дії ліцензії, анулювання ліцензії; розглядає та вносить пропозиції органу ліцензування щодо поліпшення та вдосконалення процедури ліцензування будівельної діяльності [11].

Отже, Держархбудінспекція України на підставі висновку ліцензійної комісії приймає протягом семи робочих днів із дати його надходження рішення про видачу ліцензії з визначенням у додатку до ліцензії переліку робіт, про що письмово повідомляє заявника.

У разі подання ліцензійною комісією висновку про невідповідність поданих суб'єктом будівельної діяльності документів ліцензійним умовам та неспроможність виконувати роботи згідно з поданим переліком орган ліцензування приймає протягом трьох робочих днів із дня отримання висновку рішення про відмову у видачі ліцензії, про що письмово повідомляє заявника.

У цьому випадку теж прослідковується абстрактне закріплення повноваження Держархбудінспекції України щодо видачі та відмови у видачі ліцензії. Тому вважаємо необхідним чітко закріпити на рівні відповідних нормативних актів, які регламентують повноваження органу ліцензування у сфері містобудування, що рішення Держархбудінспекція України щодо видачі чи відмови у видачі ліцензії оформлюється відповідним наказом.

**Висновки.** На підставі викладеного можна підсумувати, що правові форми дозвільної діяльності органів публічної адміністрації у сфері містобудування (види дозвільних документів) нами класифіковано на дозволи як офіційні акти, що визначені чинним законодавством дозволами, та документи дозвільного характеру як офіційні акти, що визначені чинним законодавством.

Слід також констатувати, що у сфері містобудування з питань отримання дозвільних документів є питання, які потребують суттєвого правового врегулювання шляхом внесення змін до норм діючого законодавства в зазначеній сфері.

#### Список використаних джерел:

1. Адміністративна діяльність : [навчальний посібник] / за заг. ред. О. І. Остапенка. – Л. : ЛІВС, 2002. – 252 с.
2. Публічне адміністрування в Україні : [навчальний посібник] / [В. Б. Дзюндзюк, Н. М. Мельтюхова, Н. В. Фоміцька ] ; за заг. ред. В. В. Корженка, Н. М. Мельтюхової. – Х. : Магістр, 2011. – 306 с.
3. Школик А. М. Порівняльне адміністративне право : [навч. посіб.] / А. М. Школик. – Л. : ЗУКЦ, 2007. – 308 с.
4. Коломоєць Т. О. Адміністративне право України. Академічний курс : [підруч.] / Т. О. Коломоєць. – К. : Юрінком Інтер, 2011. – 576 с.
5. Романяк М. М. Адміністративно-правові засади дозвільної діяльності у сфері забезпечення екологічної безпеки : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / М. М. Романяк. – Ірпінь, 2010. – 19 с.
6. Административное право России : [курс лекций] / [К. С. Бельский и др.] ; под. ред. Н. Ю. Хамановой. – М. : ТК Велби ; Изд-во «Проспект», 2008. – 704 с.
7. Про дозвільну систему у сфері господарської діяльності : Закон України від 06.09.2005 р. № 2806-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/2806-15>.
8. Про регулювання містобудівної діяльності : Закон України від 17.02.2011 р. № 3038-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 34. – С. 1544. – Ст. 343.
9. Про Положення про Державну архітектурно-будівельну інспекцію України : Указ Президента України від 08.04.2011 р. № 439/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – С. 197. – Ст. 1247.
10. Питання прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів : Постанова Кабінету Міністрів України від 13.04.2011 р. № 461 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/461-2011-%D0%BF>.
11. Про затвердження Положення про ліцензійну комісію Державної архітектурно-будівельної інспекції та її територіальних органів : Наказ Мінрегіонбуду України від 28.10.2008 р. № 486 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dabi.uss.gov.ua/licension.files/2011.06.08/n486.doc>.





СОПЛІКО І. М.,  
директор юридичного інституту  
(Національний авіаційний університет)

УДК 340.111.5:316.774

### ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОЇ ВЗАЄМОДІЇ

У роботі досліджуються особливості правового регулювання електронної взаємодії як складового елемента механізму правового регулювання державної інформаційної політики.

**Ключові слова:** державна інформаційна політика, правове регулювання, електронне урядування, електронна взаємодія, інформаційний простір, інформаційна сфера, структура правового регулювання інформаційної політики, інформація.

В работе исследуются особенности структуры правового регулирования электронного взаимодействия как составляющей механизма правового регулирования государственной информационной политики.

**Ключевые слова:** государственная информационная политика, правовое регулирование, электронное правительство, электронное взаимодействие, информационная сфера, информационное пространство, структура правового регулирования информационной политики, информация.

In the article author searched a basis to undermining of the modern trends of state information policy law regulation and one of its elements: e-interaction law regulation.

**Key words:** state information policy, law regulation, e-government, e-interaction, information space, information sphere, structure of law regulation of information policy, information.

**Вступ.** Зміна інформаційних імперативів розвитку сучасної цивілізації, активізація застосування інформаційної зброї значно впливають на загальну картину та напрямки подальшого розвитку інформаційного суспільства. За таких умов застарілі кліше щодо інформаційної політики, яка трактується виключно в якості забезпечуючого елемента, призвели до фактичної нездатності нашої держави ефективно протистояти масованій інформаційній війні. Таким чином, об'єктивно формується наукова проблема щодо необхідності розроблення нових підходів до питань правового регулювання державної інформаційної політики.

Потребують свого усвідомлення тенденції щодо кардинальної зміни й концептуально нового підходу до структури правового регулювання державної інформаційної політики, вироблення засад до формування концепції державної інформаційної політики з подальшим ухваленням одного нормативного акта – Концепції державної інформаційної політики.

У теоретико-правових дослідженнях порушені нами проблеми знаходять свій вияв лише фрагментарно. Тому ще й досі зберігається необхідність до вироблення системних засад інформаційного права, вироблення системи правового регулювання державної інформаційної політики.

Паростки формування інформаційного права як комплексної галузі права було закладено в роботах І. В. Арістової [1], К. І. Белякова [2; 3] В. М. Брижка [4; 5], І. М. Сопілко [6; 7; 8], В. Ю. Степанова [9], В. О. Олійника [10], М. Я. Швеця [12].

Натомість жодним із цих дослідників не було запропоновано розгорнутої концепції визначення системи правового регулювання державної інформаційної політики, не визначено її складових елементів та зв'язків між ними.

**Постановка завдання.** Мета статті – визначити сучасні тенденції правового регулювання державної інформаційної політики у сфері електронного урядування.





**Результати дослідження.** Зважаючи на значний масив нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері державної інформаційної політики (ДІП) зосередимо увагу на тих, що є найбільш вагомими саме для інформаційної політики, кількість і якість яких надає можливість говорити про основу для формування Концепції державної інформаційної політики, яка також може розглядатися й виступати одним із визначальних джерел інформаційного права й Кодексу України про інформацію.

Дотримуючись структурно-логічного підходу, нами на підставі аналізу масиву інформаційного законодавства було **сформовано напрямки правового регулювання ДІП, що складають систему правового регулювання ДІП:**

1) *правове регулювання інформаційної безпеки* (державна політика інформаційної безпеки [12], політика безпеки інформації, політики та системи захисту інформації [13]);

2) *правове регулювання електронного урядування* (державна політика з питань електронного урядування; державна політика сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні [14]);

3) *правове регулювання розвитку інформаційного суспільства* (національна інформаційна політика, державна політика у сфері розвитку інформаційного суспільства, пріоритет державної політики, пріоритетний напрям державної політики [15]);

4) *правове регулювання інформатизації* – основоположні засади сукупності взаємопов'язаних організаційних, правових, політичних, соціально-економічних, науково-технічних, виробничих процесів, що спрямовані на створення умов для задоволення інформаційних потреб громадян та суспільства на основі створення, розвитку й використання інформаційних систем, мереж, ресурсів та інформаційних технологій, які побудовані на основі застосування сучасної обчислювальної та комунікаційної техніки [16];

5) *правове регулювання захисту інформаційних прав і свобод людини й громадянина* [17];

6) *правове регулювання функціонування та розвитку медіапростору* [18; 19; 20] тощо.

Таким чином, структура правового регулювання ДІП відображає основні складові правового регулювання, детерміновані групою відповідних принципів і становить багатоступеневу ієрархічну систему, у якій кожний елемент є взаємопов'язаний один з одним. Кожний структурний елемент ДІП сформований за ознакою однорідності суспільних відносин, і з кожного з них нами пропонується на рівні державних стратегій сформувати відповідні системоутворювальні документи, які визначатимуть засади функціонування цього сегмента суспільних відносин, а також базуватимуться на засадах Концепції державної інформаційної політики

Відтак, зберігаючи логіку дослідження, усю сукупність законодавчих актів, що регулюють суспільні відносини у сфері державної інформаційної політики, нами пропонується розглядати як модель нормативно-правових актів, що складається із шести рівнів. Це відповідатиме наступності правових актів, логічній послідовності викладення та презентації інформаційно-правової ідеології, кореляції всіх елементів ієрархічної системи.

У межах статті проаналізуємо один з елементів системи правового регулювання ДІП – правове регулювання електронного урядування.

Системоутворювальним в означеній підсистемі виступає концепція електронного урядування [14].

На розвиток цього документа у 2012 р. було спрямовано розробку *Плану дій з впровадження в Україні Ініціативи «Партнерство «Відкритий Уряд», схваленого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 5 квітня 2012 р. № 220-р.*

Цей план було розроблено для забезпечення відкритого урядування, через що необхідно впровадити новітні інформаційно-комунікаційні технології, зокрема, налагодити діалог між органами державної влади та громадськістю з використанням інтерактивних методів взаємодії й можливостей соціальних мереж, модернізувати систему управління в державі, підвищити прозорість влади, покращити доступ до інформації. Причому в цьому плані відкрито вказується на те, що постійний обмін інформацією між урядом України, інститутами громадянського суспільства, громадськістю (тобто інформаційна взаємодія) сприятиме визначенню пріоритетів соціально-економічного розвитку, накопиченню соціального капіталу, підвищенню інноваційної спроможності держави, а також впровадженню відповідних інтерактивних проектів на засадах партнерства.

У межах цього плану визначено перелік напрямків діяльності, виконання яких слугуватиме досягненню поставленої мети: посилення партнерської взаємодії органів виконавчої влади та інститутів громадянського суспільства. В цілому може розглядатися нами як *напрямки ДІП у сфері розвитку*



*електронного урядування*: залучення громадян до формування та реалізації державної політики; забезпечення доступу до публічної інформації; запобігання й протидія корупції; підвищення якості надання адміністративних послуг; впровадження ефективного електронного урядування; налагодження ефективної інформаційної взаємодії.

Зважаючи на важливість інформаційної взаємодії під час реалізації державної інформаційної політики у сфері електронного урядування, наступним для нашого аналізу є *розпорядження КМУ від 5 вересня 2012 р. № 634-р «Про схвалення Концепції створення та функціонування інформаційної системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів»*.

Впровадження електронного урядування є важливою умовою розвитку інформаційного суспільства та становлення **електронної демократії**, де кожен громадянин може створювати й накопичувати інформацію та знання, мати до них вільний доступ, користуватися й обмінюватися інформацією та знаннями, використовувати інформаційні технології для розширення можливостей реалізації власного потенціалу, сприяти суспільному й особистісному розвитку, підвищувати якість життя та створювати умови для відкритого й прозорого державного управління.

Відповідно до цієї концепції *основним завданням* створення системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів є забезпечення:

- автоматизованої інформаційної взаємодії електронних інформаційних систем та баз даних державних органів, у тому числі прямого автоматичного обміну інформацією та взаємоузгодження логічно пов'язаних та інформаційно залежних реєстрів;
- автоматизованої міжвідомчої електронної взаємодії державних органів у процесі роботи, що проводиться з фізичними та юридичними особами з використанням єдиної, достовірної та несуперечливої інформації, що розміщена в електронних інформаційних системах та базах даних державних органів;
- електронного обслуговування фізичних та юридичних осіб за принципом «єдиного вікна» із застосуванням електронного цифрового підпису;
- безпеки інформації відповідно до вимог законодавства про захист інформації та персональних даних.

У межах аналізу цієї концепції нами було виділено також додаткові завдання, що розкривають зміст напрямку ДПП – електронна взаємодія:

- 1) систематизація державних електронних інформаційних ресурсів;
- 2) поліпшення умов взаємодії електронних інформаційних систем та баз даних державних органів, підвищення їх якості;
- 3) забезпечення доступності державних електронних інформаційних ресурсів;
- 4) створення сприятливих умов для формування єдиного інформаційного простору державних органів;
- 5) забезпечення прозорості, відкритості та ефективності діяльності державних органів;
- 6) прискорення впровадження електронного урядування.

Таким чином, хочемо відмітити: незважаючи на те, що законодавцем почасти вживається термін «інформаційна взаємодія», ця Концепція визначає підходи до створення, впровадження та функціонування системи електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів, що забезпечує: 1) передачу необхідних даних за запитами в автоматичному режимі; 2) оновлення первинних даних у разі їх зміни; 3) пошук та узагальнення необхідної інформації під час взаємодії державних органів. Система електронної взаємодії державних електронних інформаційних ресурсів виступає головною складовою електронного урядування, відтак має також розглядатися одним із важливих напрямів ДПП.

Звичайно, що в цьому контексті слід звернутися й до першоджерела – *Стратегії інтеграції України до Європейського Союзу*, затвердженої Указом Президента України № 615/98 від 11 червня 1998 р.

Примітним є те, що в цьому документі, затвердженому ще в 1998 р., на відміну від Концепції реалізації державної політики у сфері інформування та налагодження комунікації з громадськістю з актуальних питань європейської інтеграції України на період до 2017 р., яка була схвалена у 2013 р., виділені інші види європейського простору, до яких слід інтегруватися Україні:

- 1) *політичний* (у тому числі у сфері зовнішньої політики й політики безпеки);
- 2) інформаційний;
- 3) економічний;



- 4) правовий;
- 5) культурний.

Тобто одвічне прагнення законодавця до нехтування інформаційним простором, інформаційною сферою інформаційними відносинами й інформаційною політикою, врешті-решт і призвело до неспроможності ефективно протидіяти інформаційним війнам, які активізувались проти України в 2014 р.

Однак відзначимо, що в тексті цієї стратегії конкретні заходи щодо інтеграції безпосередньо в європейський інформаційний простір відсутні. Можемо лише згадати про те, що, визначаючи засади внутрішнього забезпечення інтеграційного процесу, окремо виділено *інформаційне забезпечення*, яке складається з таких дій:

– забезпечення проведення широкомасштабної агітаційно-інформаційної національної кампанії з метою сприяння інтеграції України до ЄС. Розроблення й запровадження програми інформування широких кіл громадськості щодо ситуації в ЄС, проблем і успіхів, що існують на шляху інтеграції України до ЄС;

– забезпечення доступу до європейських правових, бібліографічних та інших інформаційних баз даних;

– створення Національного центру (банку) даних стосовно ЄС.

**Висновки.** Аналіз законодавства у сфері електронної взаємодії дає можливість дійти висновку, що інформаційна складова є не забезпечувальним елементом, а основним, визначальним. Успішна реалізація державної інформаційної політики в будь-якій сфері життєдіяльності сприятиме підвищенню рівня реалізації національних інтересів. Правове регулювання електронної взаємодії є складовим елементом системи правового регулювання державної інформаційної політики.

Внаслідок здійсненого догматико-юридичного, структурно-логічного й герменевтичного аналізу, застосування методу гіперзв'язків нормативно-правових актів пропонуємо такі напрямки ДПП у сфері електронної взаємодії та співробітництва з ЄС:

1) адаптація інформаційного законодавства України до положень та стандартів інформаційного законодавства ЄС, забезпечення інформаційних прав і свобод людини та громадянина;

2) інтеграція інформаційної інфраструктури та розвиток торговельних інформаційних відносин між Україною та ЄС;

3) інтеграція України до ЄС у контексті загальноєвропейської інформаційної безпеки;

4) консолідація європейського суспільства на основі спільної інформаційної ідентичності та зміцнення інформаційної демократії на засадах ефективного функціонування електронного урядування та розвитку інформаційного суспільства;

5) адаптація державної інформаційної політики України до стандартів ЄС;

6) культурно-освітня й науково-технічна інтеграція;

7) регіональна інформаційна інтеграція України;

8) галузева інформаційна співпраця;

9) співробітництво в галузі формування, розроблення, реалізації європейської інформаційної політики.

Реалізація цих напрямків державної політики сприятиме розвитку в Україні високого рівня інформаційної та політичної інтеграції, уніфікації інформаційного права та інформаційного законодавства, економічного співробітництва в інформаційній сфері, інформаційної взаємодії, рівня комунікації та інформування, електронного урядування та інформаційного суспільства.

Більше того, реалізація цих напрямів наближає до досягнення головної мети – утворення України як впливової інформаційно розвиненої європейської держави, повноправного члена ЄС. Також наразі ми стоїмо перед новою реальністю, а саме наближенням до отримання статусу асоційованого члена ЄС, що є й залишається одним із головних зовнішньополітичних пріоритетів, починаючи з 2001 р.

#### Список використаних джерел:

1. Арістова І. Державна інформаційна політика: організаційно-правові аспекти : [монографія] / І. Арістова ; за загальною редакцією О. Бандурки. – Х. : Ун-т внутрішніх справ, 2000. – 368 с.

2. Беляков К. Інформатизація в Україні: проблеми організаційного, правового та наукового забезпечення : [монографія] / К. Беляков. – К. : КВІЦ, 2008. – 576 с.



3. Беляков К. Організаційно-правове та наукове забезпечення інформатизації в Україні: проблеми теорії та практики : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / К. Беляков. – К., 2009. – 37 с.
4. Брижко В. Про сучасну інформаційну політику / В. Брижко // *Правова інформатика*. – 2009. – № 2(22). – С. 31–43.
5. Нормативно-правові та методологічні засади упорядкування інформаційних відносин : [наук.-методологічний посіб.] / [В. Брижко, В. Цимбалюк, М. Швець] ; за ред. В. Тація, В. Тихого, М. Швеця. – К. : ПанТот, 2009. – 290 с.
6. Сопілко І. Інформаційні правовідносини за участю органів державної влади України : [монографія] / І. Сопілко. – К. : МП Леся, 2013. – 212 с.
7. Сопілко І. Захист авторського права в мережі Інтернет: проблеми теорії та практики : [монографія] / І. Сопілко, А. Пономаренко. – К. : МП Леся, 2013. – 116 с.
8. Сопілко І. Типи інформаційної ідентичності / І. Сопілко // *Підприємництво, господарство і право*. – 2104. – № 1. – С. 44–48.
9. Степанов В. Державна інформаційна політика: проблеми та перспективи : [монографія] / В. Степанов. – Х., 2011. – 548 с.
10. Олійник В. Теоретико-методологічні засади адміністративно-правового забезпечення інформаційної безпеки України : [монографія] / О. Олійник. – К. : Укр. Пріоритет, 212. – 400 с.
11. Основи інформаційного права України : [навч. посіб.] / за ред. М. Швеця, Р. Калужного та П. Мельника. – К. : Знання, 2009. – 414 с.
12. Доктрина інформаційної безпеки України : затверджена указом Президента України від 8 липня 2009 р. № 514/2009 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/514/2009>.
13. Про затвердження Програми інформатизації законотворчого процесу у Верховній Раді України на 2012–2017 роки : Постанова Верховної Ради України від 5 липня 2012 р. № 5096-VI.
14. Про схвалення Концепції розвитку електронного урядування в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13 грудня 2010 р. № 2250-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2250-2010-%D1%80>.
15. Про Рекомендації парламентських слухань з питань розвитку інформаційного суспільства в Україні : Постановою Верховної Ради України від 1 грудня 2005 р. № 3175-IV // *Відомості Верховної Ради України*. – 2006. – № 15. – С. 604. – Ст. 131.
16. Про затвердження Програми інформатизації законотворчого процесу у Верховній Раді України на 2012-2017 роки : Постанова Верховної Ради України від 5 липня 2012 р. № 5096-VI. ; Про національну програму інформатизації : Закон України // *Відомості Верховної Ради України*. – 1998. – № 27–28. – Ст. 181.
17. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 р. № 2939-VI // *Відомості Верховної Ради України*. – 2011. – № 32. – Ст. 314.



**ТИЛПСЬКА О. Ю.,**  
аспірант кафедри адміністративного права  
юридичного факультету  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)

УДК 342.72/73:342.6

**ЗМІСТ ПОНЯТТЯ ТА ПРОБЛЕМИ  
ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ В УКРАЇНІ  
В КОНТЕКСТІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА**

Розглянуто загальну характеристику права на мирні зібрання в контексті національного законодавства та європейської практики, визначено складові досліджуваного права. Проаналізовано практику українських судів у справах про право на мирні зібрання. Сформульовано науково-теоретичні висновки та практичні рекомендації щодо вдосконалення свободи реалізації права на мирні зібрання в Україні.

**Ключові слова:** мирні зібрання, європейська практика, забезпечення, порушення, мітинги, походи, демонстрації.

Рассмотрена общая характеристика права на мирные собрания в контексте национального законодательства и европейской практики, определены составляющие исследуемого права. Проанализирована практика украинских судов по делам о праве на мирные собрания. Сформулированы научно-теоретические выводы и практические рекомендации по совершенствованию свободы реализации права на мирные собрания в Украине.

**Ключевые слова:** мирные собрания, европейская практика, обеспечение, нарушение, митинги, походы, демонстрации.

In this scientific article is considered general description of the right to peaceful assembly in the context of national law and European practice and composition of the studied law. Also the author analyzes practice of Ukrainian courts in cases involving the right to peaceful assembly. In the article the author formulates scientific and theoretical conclusions and practical recommendations for improving the implementation of the right to freedom of peaceful assembly in Ukraine.

**Key words:** peaceful assembly, European practice, ensuring, violation, meetings, hikes, demonstrations.

**Вступ.** Особливим завданням для України у світлі свіроінтеграційних процесів є приведення української практики праворозуміння та правозастосування у відповідність до європейських стандартів.

Особливе місце серед прав людини і громадянина посідає право на мирні зібрання, яке поряд зі свободою слова, думки, релігії та об'єднань є фундаментальною основою демократичного суспільства. Ці інструменти відстоювання особами своїх прав і різноманітних інтересів забезпечують плюралізм думок та здійснення державного управління в інтересах громадськості.

З огляду на задекларований вищим керівництвом держави курс на свіроінтеграцію органи влади й місцевого самоврядування повинні створювати всі необхідні умови для забезпечення прав людини, у тому числі реалізації свободи мирних зібрань. Однак, аналізуючи дані, отримані під час моніторингу за дотриманням і забезпеченням права на мирні зібрання у 2011, 2012 та 2013 роках, можна констатувати, що міжнародні стандарти у сфері забезпечення права на мирні зібрання в Україні майже не дотримуються.

Судова практика щодо мирних зібрань в Україні, на наш погляд, поки що має мало спільного з європейськими стандартами у сфері прав людини, а продовження практики заборон мирних зібрань в





останні роки лише засвідчує ігнорування судами міжнародних стандартів. Тому питання дослідження природи права на мирні зібрання, основних проблем в адміністративно-правовому забезпеченні цього основоположного права в Україні та виявлення шляхів удосконалення існуючої практики набуло особливої актуальності на сьогоднішній день. Враховуючи непересічну важливість вирішення поставлених проблем, розробкою й дослідженням заданої тематики займаються різні організації та автори, здобутки яких є вагомими для подальшого аналізу стану й перспектив удосконалення адміністративно-правового забезпечення права на мирні зібрання в Україні, серед них такі, як Українська Гельсінська спілка з прав людини, Центр політико-правових реформ, Р. Куйбіда, Р. Мельник, Є. Захаров, Н. Зубар та інші.

**Постановка завдання.** Основною метою дослідження є проведення системного аналізу загальної характеристики права на мирні зібрання, проведення наукового аналізу поняття, основних складових, причин і підстав порушення права на мирні зібрання та їх особливостей у сучасних умовах в Україні, а також формування науково-теоретичних висновків і практичних рекомендацій щодо свободи реалізації права на мирні зібрання в Україні.

**Результати дослідження.** Мирні зібрання поряд зі свободою слова, думки, релігії та асоціацій є фундаментальною основою демократичного суспільства. Без них існування демократичної системи управління не можливе, оскільки свобода мирно збиратися гарантує вільне формування й поширення ідей та інформації в суспільстві [8].

Конституція України гарантує кожному право збиратися мирно, без зброї, та проводити збори, мітинги, походи й демонстрації, про проведення яких завчасно сповіщаються органи виконавчої влади чи органи місцевого самоврядування. Обмеження щодо реалізації цього права може встановлюватися судом відповідно до закону та лише в інтересах національної безпеки й громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення або захисту прав і свобод інших людей.

Поняття «мирне зібрання» охоплює будь-які публічні заходи, що проводяться в публічному місці мирно, без зброї, у формі зборів, мітингу, демонстрації, пікетування, походу чи в будь-якому іншому поєднанні цих форм або інших не заборонених законом формах для вираження особистої, громадянської чи політичної позиції з будь-яких питань [6].

Збори, мітинги, походи й демонстрації громадян є формами безпосередньої демократії. Під зборами й мітингом слід розуміти організоване, мирне, масове зібрання громадян в одному місці із зазначеною метою. Похід – це організований, довготривалий із перервами для проведення мітингів, пікетувань, проїзду чи відпочинку мирний масовий рух громадян за певним маршрутом, а демонстрація – організоване мирне масове проходження громадян тротуаром чи проїжджою частиною вулиці (дороги), бульваром, проспектом, площею.

Крім названих заходів можуть також проводитися пікетування – прилюдне виявлення громадянами своїх соціально-політичних, економічних та інших інтересів, яке відбувається біля адміністративних будинків законодавчих, виконавчих, судових, правоохоронних органів, органів місцевого самоврядування тощо, або інші мирні акції протестного (голодування, наметове містечко тощо) або непротестного характеру (велопробіг, виставка, конференція, фестиваль тощо) з метою привернення уваги органів державної влади, місцевого самоврядування, громадськості до вирішення певних проблем, які становлять інтерес [7, с. 131].

Зібрання вважається мирним, якщо його організатори мають мирні наміри. Поняття «мирні» включає поведінку, що ображає чи дратує осіб, які не згодні з ідеями чи заявами, які підтримуються зібранням, або навіть поведінку, спрямовану на свідоме створення перешкод для третіх осіб.

Таким, що не має мирного характеру або втратило його, є зібрання, учасники якого масово умисно застосовують фізичну силу, зброю чи інші небезпечні засоби для заподіяння шкоди життю, здоров'ю або майну інших осіб [1, с. 22].

Конституційний Суд України в рішенні № 4-рп/2001 від 19.04.2001 року встановив, що «визначення конкретних строків завчасного сповіщення з урахуванням особливостей форм мирних зібрань, їх масовості, місця, часу проведення тощо є предметом законодавчого регулювання». Цим же рішенням саме право на мирне зібрання визначене як «невідчужуване і непоушнене», яке є «однією з конституційних гарантій права громадянина на свободу свого світогляду і віросповідання, думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань, на використання і поширення інформації, права на вільний розвиток своєї особистості тощо». Окрім того, суд дав офіційне тлумачення ст. 39 Конституції



України, зокрема щодо термінів сповіщення органів влади про проведення масового заходу. Також Конституційний Суд України визначив, що конкретизувати окремі положення ст. 39 Конституції України повинен окремий закон, який до цього часу не прийнятий.

Обов'язковими до виконання актами щодо свободи мирних зібрань є Міжнародний пакт про громадянські та політичні права, Конвенція про захист прав людини та основоположних свобод, Документ Копенгагенської наради Конференції з людського виміру ОБСЄ 1990 року. Складовою частиною міжнародного права в цій галузі є практика Комітету ООН із прав людини та Європейського суду з прав людини. Крім того, важливе місце посідають Керівні принципи зі свободи мирних зібрань БДПЛ ОБСЄ.

Профільного закону, який регламентував би організацію та проведення мирних зборів, в Україні досі немає, хоча його давно рекомендували прийняти Рада Європи та Європейський Союз. Відсутність такого закону призводить до необґрунтованих заборон мирних зібрань адміністративними судами, притягнення до адміністративної відповідальності учасників, різноманітних порушень прав людини з боку органів внутрішніх справ, встановлення різного роду обмежень на мирні зібрання з боку органів місцевої влади щодо місця проведення, строків завчасного повідомлення тощо [2].

Мирні зібрання за своєю природою часто є неорганізованим виявом людськими своїх думок. Значною мірою спонтанність мирних зібрань диктується їхньою природою, оскільки більш організовані групи активно використовують також свободу слова та свободу асоціацій. Тобто першою чергою свобода мирних зібрань дозволяє неорганізованим групам зорганізуватися на певний строк для захисту свого конкретного інтересу. З огляду на таку природу походження мирні зібрання часто позбавлені таких рис, як структурованість та ієрархія [8].

Зміст поняття «мирне зібрання» роз'яснено в доповіді спеціального доповідача ООН із питань прав на мирні зібрання та об'єднання М. Кіаї на 20 сесії Ради з прав людини. Там зазначалося, що «зібрання (збори)» – це навмисне й тимчасове зібрання в приватному або публічному просторі для конкретної мети, що включає в себе демонстрації, мітинги, страйки, ходи, мітинги або походи. Подібні збори відіграють важливу роль у мобілізації населення й формулюванні суспільної думки та, що важливо, впливають на формування державної політики. Спеціальний доповідач погоджується, що міжнародне право прав людини захищає лише ті збори, які були мирними. Згідно з Європейським судом з прав людини (ЄСПЛ) людина не перестає користуватися правом на свободу мирних зібрань у випадку спалаху насильства або інших карних діянь, скоєних іншими в ході демонстрації, якщо ця особа залишається мирною у власних намірах або поведінці. Спеціальний доповідач підкреслює, що право ініціювати або приєднуватися до зборів – невід'ємна частина права на свободу мирних зібрань.

Згідно з міжнародним правом право людей, які входять до складу збройних сил і поліції, може мати законні обмеження. Будь-які обмеження повинні, однак, відповідати державним міжнародним зобов'язанням.

Окрім того, важливим компонентом права на свободу мирно збиратися є те, що ніхто не може бути примушений приєднуватися до будь-якого зібрання, учасники можуть діяти вільно, не побоюючись, що вони можуть бути піддані будь-якій загрози, залякуванню або насильству, у тому числі насильницькому викраденню, довільному арешту чи затриманню, тортурам чи жорстокому, нелюдському поводженню або такому, що принижує честь і гідність, або покаранню, забороні на поїздки чи звільненню з місця роботи. Неодноразово такі порушення були виявлені, наприклад, у таких державах, як Білорусь, Російська Федерація, Колумбія, Демократична Республіка Конго, Єгипет, Ізраїль, Філіппіни, Шрі-Ланка, Сирійська Арабська Республіка та Зімбабве.

Також до цього права включається право організаторів та учасників мирних зібрань отримувати доступ до фінансування й ресурсів. Вони повинні мати право шукати й забезпечити фінансування з внутрішніх, іноземних та міжнародних організацій, у тому числі приватних осіб, компаній, організацій громадянського суспільства, урядів і міжнародних організацій [5].

Розглядаючи зміст права на свободу мирних зібрань крізь призму європейських правових стандартів, варто зазначити, що в Європейській конвенції про захист прав людини не даремно вживається поняття «свобода мирних зібрань», а не «право на мирні зібрання», як це використано в Конституції України. І в цьому концептуальна відмінність розуміння цієї свободи Україною та Європейським судом із прав людини й іншими міжнародними інституціями. Гарантування свободи передбачає встановлення законом чіткого можливого обмеження цієї свободи з боку органів влади. Тобто закон має визначати межу, за яку державне регулювання не може вийти. Коли ж законодавець говорить про право – це означає, що держава встановлює це право з реалізацією за певною процедурою [8].



Судова практика щодо мирних зібрань в Україні, на наш погляд, поки що має мало спільного з європейськими стандартами у сфері прав людини, а продовження практики заборон мирних зібрань в останні роки лише засвідчує ігнорування судами міжнародних стандартів. Всупереч міжнародним стандартам суди забороняють мирні зібрання в разі збігу їх з іншими заходами, у тому числі контрдемонстрації; у зв'язку з формальними недоліками в повідомленні про мирне зібрання; через проведення зібрання в «недозволеному» громадському місці; через неспроможність органів влади забезпечити громадський порядок, безпеку руху транспорту чи пішоходів, дотримання правил благоустрою тощо, і це все є неправомірним, порушує вимоги Конституції України та європейські стандарти.

Попри норму ст. 11 Європейської конвенції з прав людини про те, що будь-яке обмеження права на мирні зібрання може мати місце лише у випадку, коли воно є «необхідним у демократичному суспільстві», та низку рішень Європейського суду з прав людини, які визначають винятковий характер таких обмежень, у 2010 році суди в Україні, згідно з проведеним дослідженням, задовольнили 83% позовів місцевих органів влади про заборону мирних зібрань, у 2011 році – 89%, у 2012 році – 88%, у 2013 – 83% позовів (найбільше повідомлень про заборони мирних зібрань у 2013 році стосуються Києва, події в Києві висвітлили для широкого загалу кризи в системі забезпечення права на мирні зібрання в Україні). При цьому в більшості відомих нам випадків таке «обмеження» відбувається саме шляхом повної заборони мирного зібрання, хоча Європейський суд неодноразово визнавав повну заборону порушенням ст. 11.

Нерідко суди, приймаючи рішення про заборону мирних зібрань, посилаються на незаконні місцеві «порядки» та «положення» з питань проведення мирних зібрань, хоча б мали керуватися ст. 39 Конституції України, нормами ст. 11 Європейської конвенції з прав людини та ст. 21 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права, практикою ЄСПЛ.

Не є чимось винятковим для практики судочинства проведення судових засідань у таких справах у вечірній чи нічний час, без повідомлення сторони відповідача. Слід вказати також на відсутність ефективного (до дня проведення мирного зібрання) апеляційного оскарження судових рішень про обмеження права на мирні зібрання [2].

Однією з причин цих порушень є відсутність профільного закону. Однак певні кроки в напрямку його створення таки відбуваються. Так, Комісією зі зміцнення демократії й утвердження верховенства права, яка є консультативно-дорадчим органом при Президентові України, було розроблено законопроект «Про свободу мирних зібрань». Цей нормативний акт отримав схвальний відгук Європейської комісії за демократію через право (Венеціанська комісія), проте нині він не ухвалений [2].

Деякі міські ради обласних центрів України (Київ, Вінниця, Донецьк, Запоріжжя, Івано-Франківськ, Сімферополь, Тернопіль, Харків, Херсон, Черкаси, Чернівці, Чернігів) під час розгляду повідомлень про проведення мирних зібрань керуються Указом Президії Верховної Ради СРСР № 9306-ХІ від 28.07.1988 року «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій у СРСР». 24 жовтня 2011 року листом № 15783-0-26-11/10.2 заступник міністра юстиції повідомив, що указ є чинним в Україні на підставі Постанови Верховної Ради України від 12 вересня 1991 року № 1545-ХІІ «Про порядок тимчасової дії на території України окремих актів законодавства Союзу РСР». Ця постанова, зокрема, передбачає, що до прийняття відповідних актів законодавства України застосовуються акти законодавства Союзу РСР із питань, які не врегульовані законодавством України, за умови, що вони не суперечать Конституції та законам України.

Указ суперечить Конституції України, оскільки передбачає дозвільний характер проведення мирних зібрань. Саме положення цього указу по суті лежать в основі більшості судових заборон мирних зібрань в Україні [8].

Деякі міські ради (або їх виконавчі комітети) обласних центрів України (Дніпропетровськ, Житомир, Запоріжжя, Київ, Луцьк, Полтава, Рівне, Сімферополь, Суми, Ужгород, Харків, Херсон) своїми рішеннями затвердили власні нормативні акти про порядок організації та проведення мирних зібрань. Оскільки на сьогодні в Україні відсутній законодавчий акт, який регулював би питання проведення зборів, мітингів, маніфестацій і демонстрацій тощо, а ст. 39 Конституції України передбачає можливість обмеження права на мирні зібрання винятково судом відповідно до закону, а не рішень органів місцевого самоврядування, то Закон України «Про місцеве самоврядування» не надає міській раді (або її виконавчому органу) права здійснювати нормативне регулювання питань проведення мирних зібрань через відсутність закону, відповідно до якого це мало б відбуватися. На сьогодні орган місцевого самоврядування лише має право звернення до суду щодо обмеження права на мирні зібрання. Тому такі



рішення є виходом органів місцевого самоврядування за межі легітимної компетенції та обумовлюють їх незаперечну незаконність. Окрім принципової неправомірності затвердження, практично всі згадані місцеві нормативні акти містять антиконституційні положення щодо визначення строку завчасного повідомлення про проведення мирних зібрань, накладають на організаторів та учасників обов'язки, не передбачені Конституцією й законами України, обмежують територію проведення зібрань. Враховуючи вказане, у квітні 2012 року представники Української Гельсінської спілки з прав людини звернулися до органів прокуратури з проханням перевірити законність прийняття органами місцевого самоврядування таких рішень. У результаті прокуратурами Луцька, Запоріжжя та Херсона відповідні рішення було опротестовано, із Сімферополя та Житомира повідомили про скасування відповідних рішень у судовому порядку. Наразі триває комунікація з органами прокуратури інших населених пунктів [2].

Дуже важливе значення для формування судової практики мають рішення Вищого адміністративного суду України. За даними Єдиного державного реєстру судових рішень до касаційної інстанції – Вищого адміністративного суду – надходить дуже мало справ цієї категорії. Формуючи свою практику, касаційна інстанція орієнтує суди на застосування радянського законодавства, тих положень, які прямо суперечать Конституції України. Ідеться про Указ Президії Верховної Ради СРСР «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій у СРСР».

Наслідуючи таку практику касаційної інстанції, Полтавський окружний адміністративний суд «воскресив» ще один акт із радянських часів – Постанову Верховної Ради Української РСР «Про невідкладні заходи по зміцненню законності і правопорядку в республіці» від 29 листопада 1990 року. У п. 3 постанови говориться: «З метою забезпечення нормальної життєдіяльності міст та інших населених пунктів республіки виконавчим комітетам місцевих Рад народних депутатів доручено визначити відповідні місця для проведення мітингів, демонстрацій та інших масово-політичних заходів громадян. Дозволити їх проведення у неробочий час, вихідні дні тижня та у спеціально відведених місцях за умови забезпечення належного громадського порядку». З посиланням на цей акт було заборонено проводити пікет місцевої державної адміністрації, оскільки, згідно з положенням виконкому міської ради, для проведення мирних зібрань визначено територію біля стадіону «Ворскла» (див. постанови Полтавського окружного адміністративного суду № 19372058, № 19370317 від 2 листопада 2011 року).

Орган місцевого самоврядування, приймаючи акти, які встановлюють не передбачені Конституцією та законами України обмеження, виходять за межі своєї компетенції. А суди у свою чергу застосовують не передбачені Конституцією України підстави для заборони мирних зібрань, що не засновані на законі. Такої ж позиції дотримується Венеціанська комісія, яка зауважила: «Кожне громадське місце має бути відкрите для проведення зібрань; заборона зібрань у безпосередній близькості від об'єктів високої небезпеки повинна стосуватися лише негромадських місць (місць, заборонених для громадськості)» (п. 7 Спільної думки Венеціанської комісії та ОБСЄ/БДППЛ щодо свободи мирних зібрань в Україні від 19 жовтня 2010 року).

Таким чином, зазначені акти радянського законодавства та прийняті на їх основі рішення органів місцевого самоврядування не можуть застосовуватися після набрання чинності Конституцією України з метою обмеження свободи мирних зібрань.

Попри те, що найчастіше суди йдуть назустріч не громадянам, а органам влади, слід звернути увагу на випадки судової практики, яка враховує міжнародні стандарти щодо свободи мирних зібрань. На жаль, вони поки що є поодинокими [4, с. 56].

По-перше, слід згадати про випадки визнання незаконними положень про організацію та порядок проведення мирних зібрань, затверджених рішеннями органів місцевого самоврядування. Так, Львівський апеляційний адміністративний суд дійшов висновку, що положення «Про визначення порядку організації та проведення в м. Чернівці мирних зібрань» є таким, що не відповідає правовому акту вищої юридичної сили, і зазначив, що «звуження змісту прав і свобод, зокрема шляхом зменшення часу, визначення місця реалізації гарантованих прав чи іншими способами, є обмеженням прав і свобод, гарантованих Конституцією України» (постанова № 13955587 від 10 лютого 2011 року).

Як позитивний приклад можна навести рішення суду, яким було дозволено контрдемонстрації. Так, Окружний адміністративний суд АРК вказав: «Згідно з практикою Європейського суду з прав людини право на мирні заходи не може бути обмежене у випадку наявності іншої групи людей, які мають альтернативні погляди, ніж організатори мирного заходу. У таких випадках влада має не забороняти запланований захід, а забезпечити реалізацію права на проведення також альтернативного зібрання та охорону громадського порядку щодо всіх учасників» (постанова № 18950062 від 4 листопада 2011 року) [3].





Виходячи з фактичного становища реалізації права на мирні зібрання, можна зробити такі основні рекомендації: 1) Верховній Раді України – офіційно визнати Указ Президії Верховної Ради СРСР № 9306-ХІ від 28.07.1988 року «Про порядок організації і проведення зборів, мітингів, вуличних походів і демонстрацій у СРСР» нечинним в Україні та унеможливити його застосування органами державної влади й місцевого самоврядування; 2) Верховній Раді України – врегулювати питання залучення до охорони порядку під час мирних зібрань співробітників органів внутрішніх справ без форменого одягу на законодавчому рівні; 3) місцевим радам, органам прокуратури – скасувати всі місцеві порядки й положення, які регламентують проведення мирних зібрань; 4) Вищому адміністративному суду України – на виконання п. 3 постанови Пленуму ВАСУ № 6 від 21.05.2012 року узагальнити відповідну судову практику й затвердити постанову Пленуму ВАСУ «Про судову практику розгляду та вирішення адміністративними судами справ стосовно реалізації права на мирні зібрання»; 5) Верховній Раді України – пришвидшити діяльність щодо прийняття спеціального профільного закону з урегулювання відносин, які виникають під час реалізації права на свободу мирних зібрань; 6) місцевим радам та судам – під час вирішення питань, пов'язаних із реалізацією права на свободу мирних зібрань, керуватися принципами права, Європейськими стандартами та Конституцією України, а після прийняття відповідного закону – і профільним законом.

**Висновки.** Продовження практики заборон мирних зібрань в останні роки не лише засвідчує ігнорування судами міжнародних стандартів, а й підштовхує до думки, що це робиться свідомо, на догоду політичним інтересам. Суди застосовують акти законодавства Радянського Союзу та підзаконні акти органів місцевого самоврядування, які обмежують конституційне право на мирні зібрання. На жаль, у зв'язку з динамічністю відносин у сфері реалізації права на мирні зібрання судові рішення рідко оскаржують до судів вищих інстанцій, тому судова практика не є уніфікованою. Немає також роз'яснень Вищого адміністративного суду з таких питань. Враховуючи сьогоденні реалії, для суспільства є необхідним закон про свободу мирних зібрань, який захищав би громадян від свавілля з боку місцевих органів влади, судів та правоохоронців. Під час розгляду судових справ цієї категорії, на наш погляд, доцільно виходити з презумпції правомірності мирного зібрання. Єдиною правовою підставою для задоволення позову органів виконавчої влади та місцевого самоврядування про обмеження щодо реалізації права на мирні зібрання є визнання судом того факту, що проведення такого заходу може створити реальну небезпеку заворушень чи злочинів, загрозу здоров'ю населення або правам і свободам інших людей. Така небезпека не повинна бути уявною. Органи виконавчої влади й місцевого самоврядування повинні не просто повідомити про реальні загрози, які можуть виникнути у зв'язку з проведенням зібрання, а й надати суду докази, які стали підставою для такого висновку. Суди, застосовуючи передбачені законом обмеження, повинні надавати перевагу тим заходам обмеження, які найменше впливатимуть на реалізацію права, гарантованого законом. Заборона на проведення мирного зібрання є найсуворішим заходом, який застосовується в разі неможливості держави забезпечити реалізацію права на таке зібрання. Виходячи з принципів верховенства права та законності, закріплених ст. 8, 9 Кодексу адміністративного судочинства України, суди під час вирішення справ повинні враховувати практику Європейського суду з прав людини та міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких надано Верховною Радою України. Акти щодо додаткового регламентування порядку проведення зборів, мітингів, вуличних походів, демонстрацій тощо, прийняті органами місцевого самоврядування та іншими органами, можуть застосовуватися лише в разі, якщо ними не встановлюються додаткові обмеження права на мирні зібрання, наданого Конституцією України. Враховуючи сьогоденні реалії, для суспільства є необхідним глибоке дослідження ситуації, що склалася, визначення підґрунтя, підстав, причин і шляхів подолання перешкод до вільного користування правом, задекларованого Конституцією України, тому наведена тема залишається актуальною для подальшого проведення глибокого дослідження в цій сфері.

#### Список використаних джерел:

1. Гостев В.В. О праве граждан Украины на проведение митингов, собраний, шествий и пикетирования / В.В. Гостев // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ. – 2001. – Вип. 2.
2. Захаров Є. Свобода мирних зібрань / Є. Захаров // Щорічні доповіді про права людини. Права людини в Україні 2011 / Українська Гельсінкська спілка з прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1332322085>.
3. Куйбіда Р. Мирні зібрання: рік заборон / Р. Куйбіда, М. Серета // Юридичний вісник України. – 2012. – № 1–2(862–863). – С. 18–19. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravo.org.ua/2010-03-07-18-06-07/adminyust/834-2012-01-16-16-55-52.html>.





4. Куйбіда Р. Свобода мирних зібрань в адміністративному судочинстві: загальні тенденції судової практики / Р. Куйбіда // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2011. – С. 55–58.

5. Кіаї М. Доповідь про право на свободу мирних зібрань та об'єднань на 20-й сесії Ради з прав людини / М. Кіаї [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-27\\_en.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session20/A-HRC-20-27_en.pdf).

6. Мирні зібрання в Україні / Центр політико-правових реформ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravo.org.ua/component/content/article/163-maxwidth/2012-04-21-15-17-54/920-shcho-take-murne-zibrannia-i-shcho-nyu-ne-ie.html>.

7. Римаренко Ю.І. Приватне життя і поліція (Концептуальні підходи. Теорія та практика) / відп. ред. : Ю.І. Римаренко ; НАВСУ ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАНУ. – К. : КНТ, 2006. – 740 с.

8. Яворський В. Правовий висновок Української Гельсінської спілки з прав людини щодо проекту закону № 2450 від 6 травня 2008 року «Про порядок організації і проведення мирних заходів» / В. Яворський [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://helsinki.org.ua/index.php?id=1253538487>.

**СОКОЛОВИЙ В. П.,**  
прокурор  
(Прокуратура Вінницької області)

**ТОДОЩАК О. В.,**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
декан судово-адміністративного факультету  
(Національний університет  
«Одеська юридична академія»)

УДК 343

#### **МІСЦЕ ПРОКУРАТУРИ В СИСТЕМІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ В СУЧАСНИХ УМОВАХ: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ**

Дослідження присвячене уточненню місця органів прокуратури в системі органів державної влади в контексті вимог, які висувуються щодо України як майбутньої учасниці Європейського Союзу. Обґрунтовується теза, що прокуратура як автономна система незалежних органів повинна бути при судовій владі на правах самостійної підсистеми.

**Ключові слова:** прокуратура, прокурорський нагляд, повноваження прокуратури, розподіл влад, кримінальне судочинство.

Исследование посвящено уточнению места органов прокуратуры в системе органов государственной власти в контексте требований, которые предъявляются к Украине как будущей участнице Европейского Союза. Обосновывается тезис о том, что прокуратура как автономная система органов должна быть при судебной власти на правах самостоятельной подсистемы.

**Ключевые слова:** прокуратура, прокурорский надзор, полномочия прокуратуры, разделение властей, уголовное судопроизводство.

Research is devoted to clarifying the place of the prosecution in a modern state in the context of the European Union for the purpose of signing an association agreement with the EU, Ukraine. The thesis that the Prosecutor's Office as an autonomous system should be independent of the judiciary in the rights of individual subsystems.

**Key words:** prosecution, prosecutor's supervision, prosecutor's office, separation of powers, criminal justice.



**Вступ.** Україна повністю підписала Угоду про асоціацію з Європейським Союзом (ЄС). Ця подія ставить нові завдання для України в контексті реформування органів прокуратури. У своєму виступі в Брюсселі на церемонії підписання Угоди про асоціацію з ЄС Президент України П. Порошенко зобов'язався реформувати Україну та виконати всі зобов'язання. Прийняття нового закону про прокуратуру – це одна з умов Європейського Союзу. Одним із принципових питань та умов є питання щодо місця прокуратури в системі органів державної влади, а також питання щодо існування прокурорського досудового слідства. Чинний Закон України «Про прокуратуру» [2], якому вже більше 20 років, застарів. Свого часу він приймався як тимчасовий у зв'язку з необхідністю невідкладного врегулювання проблем, пов'язаних із розпадом СРСР та утворенням державних інститутів незалежної України. Одразу після його прийняття в суспільстві розгорнулася гостра дискусія з приводу подальших напрямків реформування. Тому для української держави актуальним є визначення статусу прокуратури як органу державної влади, що забезпечує правосуддя, відіграє важливі, проте допоміжні, функції в діяльності судової влади.

Це питання викликає жваві суперечки як вітчизняних, так і зарубіжних дослідників, наприклад, О. Бандурки, Ю. Бондаря, Ю. Грошового, Л. Давиденка, Т. Корникової, М. Косюти, В. Малюги, М. Мичка, М. Потєбенька, М. Руденка, В. Тація, Ю. Шемшученка, М. Якимчука та інших. Однак не слід стверджувати, що воно знайшло своє остаточне вирішення, оскільки висловлюються різні думки щодо правового статусу й місця прокуратури в системі державних органів влади.

**Постановка завдання.** Метою статті є уточнення місця органів прокуратури в сучасній державі в контексті вимог Європейського Союзу для підписання Угоди про асоціацію України з ЄС. Для досягнення поставленої мети перед нами стоять такі завдання: по-перше, дослідити погляди вчених на проблеми встановлення місця прокуратури в системі поділу влади на законодавчу, виконавчу й судову; по-друге, встановити місце та статус прокуратури в Україні в умовах сьогодення; по-третє, запропонувати власне бачення щодо визначення місця органів прокуратури в системі поділу державної влади в контексті вимог Європейського Союзу для підписання Угоди про асоціацію України з ЄС.

**Результати дослідження.** У сучасних умовах, коли зберігаються й навіть зростають серйозні загрози стану правопорядку в країні, роль прокуратури як одного з гарантів законності повинна бути посиленою. Слід підтримати думку С. Ківалова, що прокуратура покликана відігравати провідну роль у реалізації правової політики держави з метою протидії злочинності [7, с. 17]. Ефективна прокуратура – це необхідна умова демократичної та стабільної держави. Такий висновок ґрунтується на тому, що діяльність прокуратури через реалізацію визначених конституцією та законодавством будь-якої держави повноважень забезпечує в ній правовий порядок, орієнтує всіх без винятку соціальних суб'єктів (органи влади, фізичних, юридичних осіб) на дотримання законності, захищає від неправомірних посягань установлені в суспільстві та правовій державі цінності.

Значною подією для правового життя України стало прийняття нового Кримінального процесуального кодексу (КПК) України. У ст. 36 КПК чітко визначена роль прокурора у здійсненні нагляду за дотриманням законів під час проведення досудового розслідування [1]. Цей нагляд він буде здійснювати шляхом процесуального керівництва розслідуванням, маючи для цього владно-розпорядчі повноваження. За прокурором у повному обсязі зберігається функція підтримання державного обвинувачення в суді на стадії судового розгляду.

Ефективність діяльності державних органів відповідно до вимог Конституції, заснованої на принципах правової держави, полягає у вирішенні завдань щодо забезпечення умов існування суспільства як правового, де визначальною є реалізація загального принципу верховенства права.

Прокуратура як державний орган, який присутній у державному механізмі, завжди діяв і діє насамперед від імені держави й суспільства. Реалізуючи свої повноваження щодо забезпечення кримінального переслідування, участі в судових процесах, прокуратура діє в інтересах усього суспільства. Це відбувається навіть у тому випадку, коли йдеться про захист від неправомірних посягань конкретної особи. Таке правило є загальним, відмінність тут може проявлятися в різних національних правових системах лише з огляду на громадянську активність членів суспільства, їх розуміння та вміння використовувати надбаний історією становлення правової держави арсенал правового захисту.

Відомо, що нині прокуратура в Україні – це комплексний і багатогранний правовий інститут із єдиною централізованою системою, що виконує особливий вид державної діяльності, пов'язаної з усією системою державного механізму України, та не відноситься до жодної з гілок влади.



Слід підтримати тезу В. Сухоноса, що віднесення прокуратури, яка має в Україні трьохсотлітню історію, до будь-якої гілки влади без належного наукового обґрунтування, урахування думки практичних працівників і звичаїв людей не може бути визнане ідеально правильним [14, с. 73].

Із приводу визначення місця прокуратури в системі органів державної влади в науковій літературі висловлюються різні, подекуди протилежні, думки. Так, на думку А. Долгової, усі суперечки про місце прокуратури в системі влади мають схоластичний характер і є безплідними. Важливим є лише чітке визначення функцій прокуратури [5, с. 29]. Дещо протилежну думку висловлює М. Косюта, який зазначає: «Важливе значення має й те, яке місце посідає прокурорська система серед інших державних структур, яка її роль у взаємодії різних ланок державного апарату. Прив'язаність будь-якої частини цього апарату до певної структури накладає свій відбиток на організацію її роботи і пріоритетні напрямки діяльності» [9, с. 13].

І. Корнаш вважає, що на сучасному етапі державний механізм набагато складніший, а певні владні інститути, зокрема прокуратура, у той період були або взагалі відсутні, або перебували в зародковому етапі, тому керуватися класичною схемою поділу влади, яка була доцільною в XVIII ст., за сучасного рівня державного будівництва було б не зовсім логічно [8, с. 39]. У свою чергу В. Кудрявцев пише, що реалії сьогодення вимагають створення непорушного законодавчого бар'єра на шляху можливих спроб політичного впливу на прокурорську діяльність. Відсутність такого бар'єра робить прокуратуру заручницею політичних сил. Саме тому прокуратура має бути незалежним державним органом [10, с. 173].

Щодо місця прокуратури серед гілок влади деякі науковці вважають, що прокуратура є та може бути самостійним державним інститутом, який, не входячи до жодної з гілок влади, активно взаємодіє з ними, що дозволяє їй ефективно реалізовувати свою правоохоронну та правозахисну роль за допомогою контрольно-наглядових функцій [15, с. 26]. Академік НАН України В. Тацій стверджує, що фундаментальні гілки влади – законодавча, виконавча та судова, які уособлюють єдину державну владу та її поділ, – зовсім не виключають можливості існування інших самостійних правових інститутів. Їх наявність визначається реальними потребами побудови правової держави й державно-правового життя суспільства в цей конкретний період, необхідністю демократичних форм контролю гілок влади у випадках, коли їх діяльність не відповідає принципам і положенням Конституції України. Важливо, щоб ці інститути вписувалися в межі загальнодемократичних процесів і сприяли балансу функціональних гілок влади [15, с. 27].

Ю. Шемшученко зазначав, що принцип розподілу влади не обмежується лише законодавчою, виконавчою та судовою гілками [16, с. 17]. Ще раніше В. Звірбуль сформулював тезу, що демократія – це точне виконання законів усіма, та висловив думку про необхідність виокремлення особливої правоохоронної влади з провідною роллю прокуратури серед її складових [6, с. 54].

Аналогічної думки дотримується також М. Мичко, відзначаючи, що ідея віднесення прокуратури до системи наглядово-контрольної влади заслуговує на увагу. Разом із прокуратурою контролюючі органи утворюють четверту гілку – наглядово-контрольну владу [12, с. 20]. До запропонованої гілки влади, крім прокуратури, вищевказані автори вважають за доцільне віднести Конституційний Суд України, Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Рахункову палату України, контрольно-ревізійні органи та ряд інших, які наділені контрольними функціями, а їх місце також чітко не визначено серед гілок державної влади. Отже, можна зробити висновок, що вчені не лише обґрунтовують віднесення органів прокуратури до тієї чи іншої гілки влади, а й ставлять питання про доцільність такого підходу, тобто віднесення прокуратури до якоїсь однієї з трьох (законодавчої, виконавчої, судової) загальноновизнаних гілок влади.

Аналіз думок науковців щодо місця прокуратури в державі дозволив об'єднати їх у кілька груп. Так, представники першої групи (В. Бесарабов, Н. Дегтярьова, В. Ковальський, Н. Костенко, В. Малуга, О. Михайленко, В. Рохлін, К. Скворцов, Ю. Скуратов, М. Шалумов) зазначають, що органи прокуратури не відносяться до жодної з гілок державної влади. Інші науковці (М. Ведерников, Г. Ворсінов, В. Корж, М. Руденко, В. Тацій, Ю. Шемшученко, Ю. Шульженко та інші), не відносячи органи прокуратури до традиційних (класичних) гілок влади, розглядають їх як окремий вид державної влади, використовуючи поняття «прокурорська» або «контрольно-наглядова» влада.

Законодавче визнання існування трьох гілок влади знайшло прихильників віднесення органів прокуратури до однієї або одразу до кількох із них. Так, В. Валуйський, В. Долежан, В. Клочков, О. Черв'якова, В. Щур та інші обґрунтовують доцільність віднесення прокуратури до законодавчої



влади, розглядаючи її як інструмент парламенту. Поширеною серед науковців є думка про належність органів прокуратури до виконавчої влади. А. Васильєв, Л. Давиденко, М. Малишко, П. Маслюков, А. Мудров, О. Сокольський, В. Точилівський обґрунтовують доцільність віднесення органів прокуратури до судової гілки влади. Деякі науковці (В. Ломовський, П. Шумський) стверджують, що органи прокуратури мають ознаки кількох влад одночасно.

Заклики до кардинального реформування прокуратури турбують не лише вчених і практиків, а й усе суспільство. І це зрозуміло, тому що правова система будь-якої держави становить складний взаємопов'язаний механізм, нормальне функціонування якого складається поступово протягом десятиліть, а інколи – століть. Історія нашої держави свідчить, що революційним шляхом важко знайти необхідні форми діяльності державного механізму.

Слід звернути увагу на те, що в різних суспільствах питання правової захищеності особи й суспільства в цілому вирішується різними способами. Варто погодитися з думкою П. Богуцького щодо того, що особливими й визначальними стають притаманні тим чи іншим національним суспільствам певні ознаки соціального та економічного розвитку, культури [3, с. 128].

Серед соціально-економічних чинників, які впливають на формування правових механізмів захисту індивідуальних і спільних для всіх інтересів, виокремлюються такі важливі фактори, як вирішення питань власності, рівень розвитку громадянського суспільства, існуюча реальна система соціального та правового захисту. Ставлення й безпосереднє відношення до власності, розподіл власності в суспільстві відіграє роль об'єктивних обставин, які обумовлюють існування тих або інших механізмів захисту не лише особистих, а й публічних інтересів. Соціальний захист громадян ґрунтується на системі гарантій, визначених Конституцією України, прийнятих на її розвиток положеннях нормативно-правових актів, а також реально існуючими в суспільстві правовими механізмами.

У світі не існує єдиної моделі прокуратури, а «демократичні стандарти» перебувають у постійному розвитку, що видно на прикладі рішень щорічних конференцій Генеральних прокурорів Європи [11, с. 39]. Світова конституційна доктрина розглядає 4 групи країн, які відображають особливості місця й ролі прокуратури: 1) держави, у яких прокуратура входить до системи міністерства юстиції, однак при цьому може належати до органів правосуддя та діяти при судах, а прокурори можуть належати до суддівського корпусу (магістратури) (Франція, Бельгія, Нідерланди, Данія тощо); 2) держави, у яких прокуратура належить до системи судової гілки державної влади, знаходиться при судах або користується в межах судової влади адміністративною автономією (Іспанія, Болгарія, Латвія тощо); 3) держави, у яких прокуратура є самостійною (незалежною) системою державних органів, підзвітною парламенту або главі держави; до цієї групи країн входять переважно соціалістичні (В'єтнам, КНР, КНДР, Куба, Лаос) та постсоціалістичні (Росія, Білорусь та інші країни СНД) держави; у них на прокуратуру разом з іншими функціями зазвичай покладається так званий загальний нагляд за дотриманням законодавства, об'єктами якого є державні органи (переважно лише виконавчі – від міністерств і нижче), громадські об'єднання, суб'єкти господарювання, різного роду установи та фізичні особи; 4) держави, у яких прокуратури або її прямого відповідника взагалі не існує (Ірландія, Велика Британія, Мальта).

З огляду на вищезазначене можна дійти висновку, що, відводячи відповідне місце прокуратурі в державному механізмі, законодавець чітко, за винятком останньої групи, слідував класичній теорії розподілу гілок влади.

Отже, статус прокуратури визначається місцем цього важливого правоохоронного органу в системі поділу державної влади на законодавчу, виконавчу та судову гілки. Світова практика засвідчує присутність прокуратури як у виконавчій, так і в судовій владі. Європейська традиція права, що ґрунтується на засадах побудови правової держави, вимагає точного визначення місця прокуратури в одній із зазначених гілок влади, що своєю чергою безпосередньо впливає на функції, повноваження, зміст діяльності прокуратури.

Як правило, прокуратура поєднує свою діяльність у виконавчій гілці влади з повноваженнями міністерства юстиції, у багатьох випадках посади очільників прокуратури та міністерства юстиції об'єднуються. У такому разі головною й визначальною функцією прокуратури є забезпечення кримінального переслідування, підтримання державного обвинувачення в кримінальних провадженнях. У цьому випадку прокуратура діє в межах повноважень правоохоронних органів, суттєво не впливаючи на забезпечення правосуддя, де, власне, і зосереджуються всі рішення щодо кримінального переслідування. Прокуратура подає матеріали на розгляд і вирішення суду, виступає стороною кримінального





процесу. Проте в таких випадках важко обґрунтувати незалежність і неупередженість прокуратури як представника виконавчої гілки влади.

Слід погодитися з думкою М. Якимчука, що за умови належності прокуратури до системи виконавчої влади це призведе до зміни її правової природи, і вона стане адміністративно-контрольним органом, що суттєво послабить незалежність прокурорів. Відбудеться, по-перше, зниження їх соціально-економічного забезпечення, оскільки виникне необхідність зрівняння прокурорського статусу, який фактично є процесуальним, зі статусом державних службовців у сфері державного управління; по-друге, політизація прокуратури шляхом віднесення посади Генерального прокурора України як керівника Міністерства юстиції України до політичних посад згідно зі ст. 6 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» від 7 жовтня 2010 р. № 2591 [17].

За приналежності прокуратури до виконавчої влади зростає загроза того, що замість подальшої демократизації та збільшення її потенціалу із забезпечення законності, захисту прав людини й суспільних інтересів її можуть перетворити на орган, який буде здійснювати представництво інтересів виконавчої влади та її посадових осіб. Причому прокуратура виконуватиме також функцію кримінального переслідування.

Цікавим із цього приводу є висновок Європейської комісії «За демократію через право» від 17 жовтня 2006 р. № 380 щодо проекту змін до Конституції України щодо прокуратури. Так, окремий розділ висновку присвячений положенню прокуратури в системі державних органів України. Зокрема, у ньому зазначається, що з урахуванням особливої ситуації в Україні вибір на користь незалежної прокуратури в межах судової влади здається доречним за умови, що загальне повноваження наглядку більше не покладається на прокуратуру.

Жорстка прив'язка прокуратури до виконавчої влади навіть ускладнила б досягнення деполітизації прокуратури та захист прокурорів від неналежного втручання в їх роботу, що має бути обумовлено законом, а не політичною необхідністю [4]. Отже, якщо органи прокуратури не стануть частиною органів виконавчої влади, це сприятиме їх незалежності.

Мета діяльності прокуратури в разі її належності до судової гілки влади полягає в сприянні здійсненню правосуддя. Прокуратура стає активним актором кримінального судочинства як на стадіях підготовки, розгляду судом матеріалів провадження про злочин, так і на стадії забезпечення виконання судових рішень. Прокуратура усунена від прийняття судових рішень, лише суд, надаючи оцінку активній діяльності прокурорів у кримінальному процесі, матеріалам, які виходять від прокурора, приймає рішення щодо кримінального правопорушення. Отже, прокуратура в судовій гілці влади виступає допоміжним органом, який сприяє здійсненню правосуддя, не втручаючись у судову діяльність і жодним чином не порушуючи незалежність суду.

Таким чином, найбільш тісним є зв'язок прокуратури, на нашу думку, із судовою системою, особливо в межах здійснення кримінального судочинства. У цьому аспекті прокурорська діяльність може теоретично розглядатися як елемент судової влади. Водночас в організаційному відношенні включати прокуратуру до системи судової влади недоцільно хоча б тому, що вона буде неспроможною виконувати роль противаги суду щодо усунення порушень законодавства під час здійснення правосуддя. Адже здійснюючи свої конституційні повноваження щодо підтримання державного обвинувачення та представляючи інтереси держави та громадянина в судах, прокурор реагує на винесення судами різних рівнів неправосудних рішень і вироків шляхом внесення апеляційних і касаційних подань. При цьому вказані документи прокурорського реагування не мають обов'язкового для суду характеру, це особиста точка зору прокурора, а питання її правильності вирішують вищі за ієрархією суди.

Отже, враховуючи міжнародний досвід і національні традиції, слід погодитися з думкою А. Овчаренко щодо того, щоб залишити статус прокуратури як незалежного державного органу з можливим віднесенням його до судової гілки влади [13, с. 65], проте лише як тимчасовий захід.

**Висновки.** На наш погляд, функціональне віднесення прокуратури до судової гілки влади сприятиме деполітизації системи прокуратури, а також забезпеченню її незалежності. Таким чином, прокуратура як автономна система незалежних органів повинна бути при судовій владі на правах самостійної (в організаційному контексті) підсистеми. Функції прокуратури безпосередньо пов'язані зі здійсненням правосуддя, а професії судді та прокурора за своїм характером є спорідненими. Комплексний аналіз конституційних норм дає підстави стверджувати, що віднесення прокуратури до судової влади жодним чином не означатиме посягання на особливий статус, повноваження й незалежність суддів. Крім того, позиція щодо визначення місця прокуратури як незалежної системи органів при





судовій владі у висновках експертів Європейської комісії «За демократію через право» сприймається як така, що відповідає міжнародним принципам.

До повноважень прокуратури необхідно віднести найбільш широку діяльність у здійсненні та забезпеченні кримінального переслідування, у тому числі такі: наглядові повноваження за дотриманням законів органами, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, дізнання й досудове слідство; висунення винній особі обвинувачення та підтримання обвинувачення у скоєні кримінальних правопорушень у судових провадженнях; нагляд за виконанням прийнятих судами рішень у кримінальних провадженнях та дотриманням законодавства в разі обмеження особистої свободи громадян; забезпечення протидії злочинності та корупції, здійснення координації діяльності всіх правоохоронних органів; представництво суспільства й держави, у тому числі в судах, із метою захисту публічних інтересів від порушень, забезпечення дотримання законодавства із цих питань суб'єктами публічного права.

#### Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України : Закон України від 13.04.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 9–10, 11–12, 13. – Ст. 88.
2. Про прокуратуру : Закон України від 05.11.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793.
3. Богущкий П. Демократичні засади конституційного статусу і повноважень прокуратури України / П. Богущкий // Право України – 2013. – № 8. – С. 123–130.
4. Висновок Європейської комісії «За демократією через право» № 380/2006 на проект закону України про внесення змін до Конституції України стосовно прокуратури від 17 жовтня 2006 р. / за заг. ред. О.І. Медведька. – К., 2009. – 169 с.
5. Долгова А. Становление правового государства и функции прокуратуры / А. Долгова // Законность. – 1994. – № 6. – С. 29.
6. Звирбуль В. Перспективы развития прокурорского надзора в правовом государстве / В. Звирбуль // Советское государство и право. – 1990. – № 9. – С. 53–59.
7. Ківалов С.В. Сильна прокуратура по-європейськи – вимога часу / С.В. Ківалов // Вісник прокуратури. – 2012. – № 7. – С. 16–23.
8. Корнаш І. Визначення місця інституту прокуратури серед гілок державної влади / І. Корнаш // Вісник прокуратури. – 2009. – № 3. – С. 36–43.
9. Косюта М. Перспективи реформування законодавства про прокуратуру / М. Косюта // Вісник прокуратури. – 2007. – № 7. – С. 12–17.
10. Кудрявцев В.В. Проблеми і перспективи реформування органів прокуратури / В.В. Кудрявцев // Реформування судових і правоохоронних органів України: проблеми і перспективи : матеріали аук.-практ. конф. (14 травня 2010 р.). – Х., 2010. – С. 173.
11. Марочкін І. Проблеми реформування прокуратури України / І. Марочкін // Вісник прокуратури. – 2008. – № 9. – С. 39–45.
12. Мичко М. Конституційні засади діяльності прокуратур в країнах Європейського Союзу / М. Мичко // Вісник прокуратури. – 2008. – № 8. – С. 16–25.
13. Овчаренко А. Реформування прокуратури як складової правоохоронної системи держави / А. Овчаренко // Вісник прокуратури. – 2011. – № 1. – С. 62–67.
14. Сухонос В. Місце прокуратури серед гілок влади в Україні і за кордоном / В. Сухонос // Вісник прокуратури. – 2007. – № 10. – С. 71–79.
15. Тацій В.Я. Прокуратура в системі поділу влади / В.Я. Тацій // Вісник прокуратури. – 1999. – № 2. – С. 25–29.
16. Шемшученко Ю.С. Теоретичні засади прокурорського нагляду на сучасному етапі / Ю.С. Шемшученко // Проблеми розвитку прокуратури України в умовах становлення демократичної правової держави : матеріали наук.-практ. конф. – К., 1996. – С. 15–19.
17. Якимчук М. Актуальні питання трансформації функцій прокуратури та її ролі в системі органів державної влади України / М. Якимчук // Прокуратура України: історія, сьогодення та перспективи : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Київ, 25 листопада 2011 р.). – К. : Національна академія прокуратури України, 2012. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ap.gov.ua/ua/pdf/12-295\\_K.pdf](http://www.ap.gov.ua/ua/pdf/12-295_K.pdf).



ТЮН В. М.,  
ад'юнкт  
(Львівський державний  
університет внутрішніх справ)

УДК [351.74:502.34](477)

## СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО НАГЛЯДУ У СФЕРІ ОХОРОНИ ПРИРОДИ

У статті досліджується поняття адміністративного нагляду у сфері охорони природи. Крім цього, з'ясовуються його сутнісні характеристики. Основна увага зосереджується на визначенні шляхів щодо вдосконалення наглядової діяльності державних органів у сфері охорони природи.

**Ключові слова:** *нагляд, контроль, охорона природи, адміністративний нагляд, моніторинг.*

В статье исследуется понятие административного надзора в сфере охраны природы. Кроме этого, выясняются его сущностные характеристики. Основное внимание сосредотачивается на определении путей по совершенствованию надзорной деятельности государственных органов в сфере охраны природы.

**Ключевые слова:** *надзор, контроль, охрана природы, административный надзор, мониторинг.*

In the article the concept of administrative supervision is probed in the field of conservancy. In addition turn out him essence descriptions. Basic attention is concentrated on the decision of ways in relation to the improvement of observant activity of public organs in the field of conservancy.

**Key words:** *supervision, control, nature protection, administrative supervision, monitored.*

**Вступ.** Складна екологічна ситуація в Україні дає підстави стверджувати, що проблема взаємодії людини та природи останнім часом є однією з найбільш обговорюваних і викликає подальшу особливу зацікавленість.

Важливим юридичним засобом держави для забезпечення належного збереження, охорони й відновлення природи є наявність розгорнутої системи адміністративного нагляду. Тому нині залишається актуальним питання щодо вироблення шляхів удосконалення існуючої в Україні системи державного нагляду за дотриманням законності та правопорядку у сфері охорони природи.

**Постановка завдання.** Метою статті є з'ясування поняття та сутнісних характеристик адміністративного нагляду у сфері охорони природи.

Аналіз останніх досліджень і публікацій дає можливість стверджувати, що у вітчизняній юридичній науці не повністю вирішені правові проблеми реформування системи адміністративного нагляду в галузі охорони довкілля. Певні аспекти проблеми досліджувалися в працях учених-правознавців, із-поміж яких слід назвати В.Б. Авер'янова, В.І. Андрейцева, О.Ф. Андрійка, В.І. Бабенка, А.П. Гетьмана, О.В. Мартинова, М.С. Панову, М.В. Руденка, С.В. Таранушича, Ю.С. Шемшученка, В.В. Шемчука, Х.П. Ярмакі та інших.

**Результати дослідження.** Для виконання свого обов'язку щодо забезпечення екологічної безпеки й підтримання екологічної рівноваги на території України держава проводить ряд заходів, серед яких, зокрема, ідеологічні, економічні, політичні, правові, соціальні та інші. Зазначені заходи реалізуються різноманітними інституціями, формами, способами та методами.

Особлива роль у системі заходів, на наш погляд, відводиться державному нагляду.

Зрозуміло, що інституціями, які його здійснюють, виступають державні правоохоронні та інші органи, одним із найважливіших завдань яких є охорона та збереження довкілля, утвердження, забезпечення прав і свобод людини, у тому числі й екологічних.



Як свідчить практика нормативно-правового регулювання, термін «нагляд» дуже часто вживається паралельно або ж у комплексі з поняттям «контроль», що й створює певні труднощі під час розмежування цих категорій і визначення їх сутнісних характеристик.

Крім того, про відсутність в Україні єдиного комплексного та системоутворюючого нормативно-правового акта, який би об'єднував і синтезував розрізнені елементи державного контролю та нагляду в галузі охорони довкілля в єдину, впорядковану й гармонійну систему, зазначають і деякі науковці. Відтак не існує й легальне визначення такої системи, що об'єктивно ускладнює коректне правове дефініціювання її сутності [1, с. 30].

З огляду на вищенаведене вважаємо за доцільне проаналізувати етимологічне значення цих понять, існуючі думки науковців щодо них, узагальнити їх і запропонувати своє бачення цієї проблеми.

Слово «нагляд» має такі етимологічні пояснення: 1) дія за значенням «наглядати»; 2) пильнувати, стежити за кимось, чимось для контролю, забезпечення порядку тощо; 3) службовець, група осіб чи орган влади, що наглядають за ким-небудь, чим-небудь [2, с. 707; 3, с. 503].

Слово «контроль» має такі етимологічні пояснення: 1) перевірка відповідності контролюваною об'єкта до встановлених вимог; 2) перевірка, облік діяльності кого-небудь, чого-небудь, нагляд за кимось, чимось; 3) установа або організація, що здійснює нагляд за ким-небудь, чим-небудь, перевіряє його [2, с. 569].

Наведене вище дає підстави стверджувати, що терміни «нагляд» і «контроль» мають дуже подібне етимологічне значення. Через це остаточне їх розмежування провести важко.

В енциклопедично-довідковому джерелі наводиться визначення поняття нагляду, під яким розуміється одна з форм діяльності різноманітних державних органів щодо забезпечення законності [4, с. 337].

Держаний нагляд – це діяльність спеціальних органів державного управління із систематичного контролю за дотриманням встановлених державних правил підприємствами, установами, організаціями, службовими особами та окремими громадянами [2, с. 707].

Основними ознаками державного нагляду є такі: 1) нагляд за дотриманням спеціальних норм і правил, що діють у всіх або більшості галузей і сфер; 2) функціонування спеціальних державних органів, які наділені широкими надвідомчими повноваженнями; 3) органи державного нагляду реалізують свої повноваження щодо не підпорядкованих їм органів та організацій; органи державного нагляду можуть застосовувати заходи адміністративного примусу. [5, с. 174–175].

У всіх концепціях адміністративного нагляду, що сформувалися в радянському адміністративному праві, були відсутні чітко виражені критерії розмежування контролю та адміністративного нагляду. Фактично адміністративний нагляд ототожнювався з контролем, був його специфічною формою або різновидом діяльності. Така теоретична двозначність і невизначеність не могла бути сприйнята правотворчістю та правозастосуванням, що стало на довгі роки тенденцією змішування контролю та нагляду в радянському й російському законодавстві [6, с. 8].

Аналогічно, на наше переконання, склалася ситуація і в українському законодавстві. На жаль, і сьогодні наука адміністративного права не вирішила проблему розмежування нагляду й контролю.

У сучасних, уже не соціалістичних, умовах, коли відбувається поступова демократизація суспільства та становлення України як правової держави, зменшується тотальне державне втручання в діяльність громадян та організацій. Таким чином, відбувається звуження державного контролю та збільшення обсягу нагляду.

У цьому контексті заслугоує на увагу позиція, висловлена Д.М. Овсянком. Розглядаючи нагляд у порівнянні з контролем як самостійний спосіб забезпечення законності, автор дає його визначення крізь призму відмежування від контролю, тобто нагляд відрізняється від контролю тим, що полягає в системному, постійному спостереженні спеціальними органами за діяльністю не підпорядкованих їм органів і суб'єктів із метою виявлення порушень законності [7, с. 148].

Ю.П. Битяк вважає, що метою нагляду є виявлення та попередження правопорушень, усунення їхніх наслідків та притягнення винних до відповідальності без права втручання в оперативну й господарську діяльність піднаглядних об'єктів, зміни чи скасування актів управління [8, с. 223–224].

В.В. Шемчук виділяє такі ознаки нагляду: здійснюється державними органами щодо суб'єктів, які їм організаційно не підпорядковані; у процесі нагляду застосовуються заходи адміністративного впливу; здійснюється за дотриманням відповідними суб'єктами спеціальних правових норм і правил [9, с. 37].



М.С. Панова називає характерні ознаки нагляду, які відмежовують його від інших функцій, у тому числі контролю, а саме: відсутність організаційно-управлінської підлеглості між наглядовими та піднаглядними органами; здійснення з метою попередження вчинення порушень відповідного законодавства, їх виявлення та припинення; можливість здійснення виключно державними органами (на відміну від контролю, оскільки існує, наприклад, громадський контроль); визначення законодавством підстав і порядку здійснення нагляду, які не можуть виходити за його межі; існування декількох критеріїв визначення видів нагляду (залежно від наглядового органу та залежно від підстав здійснення – плановий і позаплановий) [10, с. 12–13].

Цікавою є думка Х.П. Ярмачі. Автор вважає, що «нагляд» припускає «контроль», як і «контроль» припускає «нагляд». Про це зазначається як у переважній більшості доктринальних тлумачень цих термінів, так і в цілому ряді нормативно-правових актів, зокрема й законодавчого рівня. Головна відмінність контролю від нагляду полягає в тому, що суб'єкт нагляду, на відміну від суб'єкта контролю, не має права втручатися в оперативну діяльність піднаглядного. Звідси – будь-який суб'єкт контролю наділений наглядовими повноваженнями, а суб'єкт нагляду контрольними повноваженнями не наділений.

Учений обґрунтовує необхідність розширення сфери використання нагляду за рахунок звуження обсягу контролю, зазначаючи, що в житті суспільства збільшується роль технічних засобів, різноманітних технічних правил, нагляд за дотриманням яких – це важлива умова забезпечення безпеки держави та її громадян [11, с. 10–11].

Враховуючи вищесказане, вважаємо, що нагляд усе-таки слід відрізнити від близького до нього виду державної діяльності – контролю, хоча в них є багато спільних рис: їх поєднують єдина мета (забезпечення законності й дисципліни в державному управлінні), форми здійснення роботи (перевірки, спостереження, витребування звітів, відібрання пояснень), обов'язковість вказівок та інше.

За ст. 35 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [12] державний контроль у галузі охорони навколишнього природного середовища здійснюють спеціально уповноважені центральні органи виконавчої влади з питань екології та природних ресурсів (державні служби, інспекції й агентства, наприклад, Державна служба гірничого нагляду та промислової безпеки України, Державна екологічна інспекція України, Державна служба геології та надр України, Державне агентство водних ресурсів України, Державне агентство лісових ресурсів України, Державне агентство земельних ресурсів України тощо).

Проте лише контрольними функціями компетенція органів виконавчої влади у сфері охорони природи не обмежується. Посадові особи цих органів, окрім контрольних повноважень (видача дозволів, ліцензій, установлення нормативів, правил, прийняття рішень щодо зупинки або заборони роботи підприємств чи їх окремих підрозділів, агрегатів, використання сировини чи матеріалів, зупинення операцій за рахунками в банках тощо), наділені ще й повноваженнями щодо здійснення нагляду.

Наглядова діяльність має на меті також попередження протиправних дій, усунення причин та умов, що сприяють правопорушенням, застосування заходів адміністративного примусу, у тому числі адміністративної відповідальності (в разі виявлення порушень загальнообов'язкових правил), якщо це віднесено до їх повноважень. До того ж інспекції, служби або агентства самостійно застосовують адміністративно-правові заходи згідно з Кодексом України про адміністративні правопорушення, іншими законами та положеннями.

Враховуючи, що така наглядова діяльність буде регламентована нормами адміністративного права, здійснюватиметься за допомогою адміністративно-правових засобів і форм, то її, безперечно, можна називати адміністративним наглядом.

Крім того, досить часто в назвах органів екологічного контролю вживається слово «нагляд» (гірничий нагляд, ветеринарний, санітарно-епідеміологічний тощо).

Наприклад, згідно зі ст. 39 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» державний санітарно-епідеміологічний нагляд – це діяльність органів, установ і закладів державної санітарно-епідеміологічної служби з контролю за дотриманням юридичними та фізичними особами санітарного законодавства з метою попередження, виявлення, зменшення або усунення шкідливого впливу небезпечних факторів на здоров'я людей та із застосування заходів правового характеру щодо порушників [13].

Отже, можна стверджувати, що центральні органи виконавчої влади (державні служби, інспекції та агентства) здійснюють не лише контроль у сфері охорони природи, а й адміністративний нагляд.



Їхня контрольна та наглядова діяльність тісно переплітається. Саме тому виникає складність розмежування понять «контроль» та «нагляд» у цій сфері.

Окремі науковці зазначають, що в процесі здійснення адміністративного нагляду завжди передбачається вирішення адміністративно-правового конфлікту. Так, спостереження як процес стеження за ким-небудь, чим-небудь містить оцінку (моральну, юридичну) однією людиною іншої, яка робить величезний вплив на останню. Свідомість людини, коли її дії перебувають під наглядом, піддається або буде піддана оцінці поза звичним для неї колом родичів і знайомих, породжує таке почуття (обережності, страху, відповідальності), яке спонукає вести себе правомірно. Адміністративний нагляд у «чистому» вигляді, тобто без контактів наглядового органу з піднаглядними об'єктами, попереджає, унеможливає, не дає «неправильній» поведінці трансформуватися в правопорушення або злочин. Однак предмет адміністративно-правового конфлікту може бути не саме по собі спостереження, а його результати, тобто виявлені відхилення нормального режиму функціонування піднаглядного об'єкта, які становлять загрозу безпеці або спричиняють порушення чинного законодавства, у тому числі й нормативно-технічних документів. У цьому випадку результатом відповідного спостереження буде прийняття заходів адміністративно примусу, тобто безпосередня реалізація юрисдикційних повноважень [14, с. 397–398].

Відмінність адміністративного нагляду від державного контролю полягає насамперед у тому, що державному контролю притаманна наявність широкого набору засобів і методів контрольної діяльності (перевірки, експертизи, ліцензування, аналіз звітних даних тощо), чого не можна сказати про адміністративний нагляд [15, с. 176].

Особливої уваги заслуговує позиція М.В. Руденка, який вважає, що доцільно вести мову про співвідношення контролю й нагляду в контексті «позавідомчого контролю», який здійснюють спеціально створені відповідно до законодавства органи, і «прокурорського нагляду», який реалізують органи прокуратури. Як стверджує науковець, навіть за побіжного порівняння правомочностей державного спеціалізованого контролю й загального нагляду прокуратури неважко помітити, що ці органи здійснюють одні й ті ж дублюючі функції. Тому з метою уникнення своєрідної взаємозаміни повноважень він в основу їх розмежування ставить такі критерії: цілі та завдання створення й діяльності органів позавідомчого контролю та прокурорського нагляду; особливості характеру правомочностей прокуратури та інших спеціалізованих органів; роль, значення кожного з органів у системі державного управління [16, с. 59].

В.І. Бабенко, розглядаючи екологічний нагляд у контексті прокурорського нагляду, вказує на його відмінність від контролю, здійснюваного природоохоронними органами. Учений акцентує увагу на тому, що прокурори організовують і здійснюють нагляд саме за дотриманням і застосуванням законодавства у сфері охорони довкілля [17, с. 7].

У цьому випадку слід аналізувати позицію, викладену в Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища», де нагляд розглядається саме в контексті прокурорського нагляду. Згідно зі ст. 37 цього закону нагляд за дотриманням законодавства про охорону навколишнього природного середовища здійснює Генеральний прокурор України та підпорядковані йому органи прокуратури, а в ч. 2 ст. 37 зазначено, що за необхідності в складі органів прокуратури України можуть створюватися спеціалізовані підрозділи, тобто природоохоронні прокуратури [12].

С.В. Таранушич обґрунтовує правильну думку, що прокурорський нагляд у галузі охорони довкілля має сутнісні ознаки, а саме: 1) це самостійний вид державної діяльності, яка здійснюється від імені держави на всій території України; 2) метою прокурорського нагляду є забезпечення природоохоронної законності всіма учасниками суспільних відносин та сприяння зміцненню екологічного правопорядку; 3) нагляд здійснюється на підставі Конституції та законів України; 4) шляхом здійснення прокурорського нагляду захищаються як державні інтереси, так і екологічні права й свободи людини та громадянина; 5) змістом прокурорського нагляду є виявлення порушень закону, причин та умов, які їм сприяють, вжиття заходів щодо усунення порушень і притягнення порушників закону до встановленої відповідальності [18, с. 12].

Не слід забувати й те, що працівники міліції здійснюють також нагляд щодо охорони природи. А оскільки наглядова діяльність її регламентується нормами адміністративного права й реалізується за допомогою адміністративно-правових форм, адміністративно-правовими засобами, то вона, звичайно, називається адміністративним наглядом.

Таким чином, нагляд міліції у сфері охорони довкілля є засобом адміністративного впливу й забезпечення законності, а також видом виконавчо-розпорядчої діяльності. Нагляд, який здійснюється міліцією,





забезпечує охорону суспільних відносин з охорони природи та її ресурсів від загрозливих дій людини. Міліція зобов'язана не допустити й запобігти настанню шкідливих наслідків, виявити обставини, що можуть бути їх причиною, і вжити певних заходів для усунення виявлених відхилень.

Пріоритетність наглядової діяльності міліції перед контрольною полягає в тому, що вона, з одного боку, має профілактичний (попереджувальний) характер, а з іншого – працівники міліції під час реалізації наглядових повноважень можуть використовувати комплекс обмежених адміністративних засобів впливу на піднаглядні об'єкти (суб'єкти), що є загальноприйнятим орієнтиром правоохоронних органів більшості демократичних країн світу. Переорієнтація міліції України з контролюючого органу на наглядовий значно зменшить безпідставні втручання з боку її працівників у приватне життя та господарську діяльність фізичних чи юридичних осіб, що у свою чергу підвищить імідж як міліції в цілому, так і її працівників зокрема [11, с. 10].

До речі, про те, що міліція здійснює нагляд у сфері охорони природи, у Законі України «Про охорону навколишнього природного середовища» нічого не зазначається, а необхідно було би вказати.

Враховуючи викладене вище, вважаємо, що складність трактування поняття «адміністративний нагляд» у сфері охорони природи пов'язана насамперед зі збігом у ньому правоохоронної та управлінської сутності.

В адміністративному нагляді, який здійснюють державні інспекції, служби, агентства у сфері охорони довкілля, наявна правоохоронна сутність, проте управлінська сутність усе-таки переважає. Зате, на наше переконання, правоохоронна сутність є переважаючою в адміністративному нагляді, здійснюваному міліцією у сфері охорони довкілля.

Не викликає заперечення й той факт, що правоохоронна сутність притаманна загальному нагляду у сфері охорони довкілля, який здійснює прокуратура.

Сутність адміністративного нагляду міліції та інших державних інспекцій, служб та агентств щодо охорони природи, на наш погляд, можна розкрити, визначивши основні напрямки її адміністративно-наглядової діяльності.

Наприклад, як правильно відзначає Х.П. Ярмач, серед напрямків адміністративно-наглядової діяльності міліції можна виділити нормотворчість, організаційно-масову (попереджувальну) діяльність, застосування адміністративно-запобіжних заходів, застосування заходів припинення, притягнення до відповідальності [19, с. 192].

Водночас слід зауважити, що важливим елементом адміністративного нагляду є моніторинг (від лат. *monitor* – спостерігаючий).

У юридичній літературі про це сказано також. Моніторинг включає в себе систему спостережень, оцінки та прогнозу стану й динаміки тих або інших процесів, матеріальних об'єктів. Він використовується для постійного спостереження за динамікою об'єктів управління та дозволяє на основі одержуваної й використуваної інформації оцінювати їх стан і прогнозувати розвиток, своєчасно здійснювати управлінські, господарські та інші заходи [20, с. 478–479].

**Висновки.** Підсумовуючи сказане, вважаємо, що нагляд у сфері охорони природи – це діяльність органів прокуратури, внутрішніх справ і центральних органів виконавчої влади (вони ж виконують правозастосовні та правоохоронні функції, тобто виступають у якості правоохоронних органів), спрямована на попередження правопорушень у сфері екології, вжиття заходів щодо усунення шкоди, завданої природі, причин та умов, що сприяють вчиненню вказаних правопорушень, а також притягнення правопорушників до встановленої законом відповідальності з метою забезпечення екологічного правопорядку.

Призначенням нагляду у сфері охорони природи є забезпечення дотримання всіма юридичними й фізичними особами вимог природоохоронного законодавства.

Вважаємо, що нагляд у цій сфері можна поділити на два види: загальний та спеціальний (адміністративний).

Загальний нагляд у сфері охорони навколишнього природного середовища здійснює прокуратура.

Спеціальний (адміністративний) нагляд здійснюють служби, інспекції, агентства за певними напрямками охорони природи. Також вважаємо, що до цього виду нагляду можна віднести адміністративний нагляд у сфері охорони природи, який здійснюється органами внутрішніх справ.

Насамкінець зауважимо, що сутність адміністративного нагляду у сфері охорони природи розуміється нами як діяльність зі спостереження за кимось, виявлення чогось, спосіб слідкування за дотриманням встановленого порядку чи правил, а також перевірка законності дій або діяльності.



Окрім того, нагляд і контроль є самостійними, невід'ємними елементами державного управління та засобами забезпечення законності, основна відмінність між якими полягає в межах їх застосування й деяких способах реалізації.

Вагомим недоліком чинного законодавства України є відсутність комплексного та ґрунтового закріплення інституту нагляду у сфері охорони природи.

#### Список використаних джерел:

1. Головкін О. Система державного екологічного контролю як складова єдиної системи державного контролю / О. Головкін // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2010. – № 2(18). – С. 30–34.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додатками, доповненнями та CD) / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
3. Сучасний тлумачний словник української мови : [100 000 слів] / за заг. ред. докт. філос. наук, проф. В.В. Дубічинського. – Х. : ВД «Школа», 2009. – 1008 с.
4. Барихин А.Б. Большой юридический энциклопедический словарь / А.Б. Барихин. – М. : Книжный мир, 2005. – 720 с.
5. Великий енциклопедичний юридичний словник / за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К. : Юридична думка, 2007. – 992 с.
6. Мартынов А.В. Административный надзор в России: теоретические основы построения : [монография] / А.В. Мартынов ; под. ред. Ю.Н. Старилова. – М. : ЮНИТИ-ДАНА ; Закон и право, 2010. – 183 с.
7. Овсянко Д.М. Административное право : [учеб. пособие] / Д.М. Овсянко ; под ред. проф. Г.А. Туманова. – М. : Юристъ, 1997. – 448 с.
8. Адміністративне право України : [підручник для юрид. вузів і фак-тів] / за ред. Ю.П. Битяка. – Х. : Право, 2000. – 520 с.
9. Шемчук В. Співвідношення понять «контроль» та «нагляд» у діяльності прокуратури / В. Шемчук // Право України. – 2007. – № 7. – С. 34–37.
10. Панова М.С. Нагляд за дотриманням адміністративного законодавства: адміністративно-правові засади розвитку та становлення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / М.С. Панова ; Міжрегіональна Академія управління персоналом. – К., 2013. – 19 с.
11. Ярмачі Х.П. Адміністративно-наглядова діяльності міліції в Україні : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Х.П. Ярмачі ; Харківський національний університет внутрішніх справ. – Х., 2007. – 41 с.
12. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України від 25 червня 1991 року // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 41. – Ст. 546.
13. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення : Закон України від 24 лютого 1994 року № 4004-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 27. – Ст. 218.
14. Мартынов А.В. Проблемы правового регулирования административного надзора в России. Административно-процессуальное исследование : [монография]. – М. : NOTA BENE, 2010. – 548 с.
15. Ярмачі Х.П. Сутність адміністративного нагляду та його роль у правоохоронній діяльності міліції / Х.П. Ярмачі // Південноукраїнський правничий часопис. – 2012. – № 1. – С. 175–179.
16. Руденко М. Щодо усунення підміни прокуратурою інститутів контролю і нагляду в сфері управління / М. Руденко // Право України. – 1996. – № 9. – С. 58–62.
17. Бабенко В.І. Організаційно-правові аспекти прокурорського нагляду за додержанням законів про охорону довкілля : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / В.І. Бабенко ; Одеська національна юридична академія. – О., 2004 – 20 с.
18. Таранушич С.В. Організаційно-правові аспекти діяльності природоохоронної прокуратури : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.10 / С.В. Таранушич ; Академія адвокатури України. – К., 2007. – 22 с.
19. Ярмачі Х.П. Сутність адміністративно-наглядової діяльності міліції / Х.П. Ярмачі // Вісник Луганської академії внутрішніх справ МВС імені 10-річчя незалежності України. – 2005. – № 2. – С. 191–198.
20. Тихомиров Ю.А. Административное право и процесс: полный курс / Ю.А. Тихомиров. – 2-е изд., доп. и перераб. – М. : Изд-во Тихомирова М.Ю., 2008. – 697 с.



**ФАТХУТДІНОВ В. Г.,**  
кандидат юридичних наук, доцент

УДК 351.754

## СУСПІЛЬНІ ВІДНОСИНИ У СФЕРІ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ

У статті автор здійснив фрагментарний аналіз законодавчих та доктринальних дефініцій «громадська безпека». Запропоновано положення про те, що вивчення змісту й сутності суспільних відносин у сфері громадської безпеки є актуальним як у теоретичному, так і в практичному плані. Аргументовано, що елементами суспільних відносин у сфері громадської безпеки є суб'єкти (запропоновано виділяти загальні та спеціальні), об'єкти, зміст і завдання суб'єктів.

**Ключові слова:** громадська безпека, національна безпека, загрози громадській безпеці, безпека, громадський.

В статті автор здійснив фрагментарний аналіз законодавчих та доктринальних понять «общественная безопасность». Предложено положение о том, что изучение содержания и сущности общественных отношений в сфере общественной безопасности является актуальным как в теоретическом, так и в практическом плане. Аргументировано, что элементами общественных отношений в сфере общественной безопасности являются субъекты (предложено выделять общие и специальные), объекты, содержание и задачи субъектов.

**Ключевые слова:** общественная безопасность, национальная безопасность, угрозы общественной безопасности, безопасность, общественный.

The author carried out a fragmentary analysis of legislative and doctrinal definitions of «public safety». Proposed position that the study of the content and scope of public relations in the field of public safety is relevant both in theoretical and practical terms. Argued that the elements of social relations in the field of public safety are the subjects (authors suggest that the general and specific), the objects, the content and objectives of the actors.

**Key words:** public safety, national security, threats to public safety, security, public.

**Вступ.** Проблема забезпечення громадської безпеки є досить старою, проте й нині вона залишається не розв'язаною та викликає зацікавленість науковців. Особливої актуальності громадська безпека набуває в умовах ситуації, яка склалася в Україні наприкінці 2013 року та триває досі. Незважаючи на досить ґрунтовну нормативну й доктринальну базу у сфері забезпечення національної безпеки, проблема ефективного державного регулювання в частині захисту національних інтересів і гарантування громадської безпеки залишається нагальною.

Загальнотеоретичним питанням забезпечення громадської безпеки в юридичній науці присвячено достатню увагу, однак необхідно зауважити, що питання ґрунтовного аналізу суспільних відносин у сфері громадської безпеки залишається актуальним і нині. Це підтверджується великою кількістю наукових досліджень із цієї проблематики, як вітчизняних, так і російських фахівців (А.В. Басова [1], В.А. Ліпкана [2–4], В.Б. Авер'янова, О.М. Бандурки, Ю.П. Битяка, Р.А. Калюжного, В.С. Цимбалюка [5] та інших). Однак питання щодо визначення сутності суспільних відносин у сфері громадської безпеки спеціально не досліджувалось. В існуючих наукових працях вказані питання розглядалися фрагментарно або в межах широкої адміністративно-правової проблематики, без комплексного підходу, що у свою чергу обумовлює необхідність наукового аналізу цього питання та його актуальність.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає в тому, щоб на підставі всебічного аналізу наукових праць і нормативно-правових актів визначити сутність суспільних відносин у сфері громадської безпеки.



Виходячи з розуміння загальної проблеми цієї наукової роботи, автором поставлено такі завдання: проаналізувати фрагментарно дефініції громадської безпеки та визначити сутність відносин у сфері громадської безпеки.

**Виклад основного матеріалу.** Здійснюючи аналіз суспільних відносин у сфері громадської безпеки, насамперед необхідно визначитися з основними поняттями, які становлять сутність, тобто зміст того чи іншого виду суспільних відносин.

Можемо зауважити, що сам термін «громадська безпека» досить часто зустрічається в чинних нормативних актах, наприклад, у Кодексі України про адміністративні правопорушення, Кримінальному кодексі України, законах України «Про адміністративний нагляд за особами, звільненими з місць позбавлення волі» та «Про правовий режим надзвичайного стану». Крім того, дефініцію «громадська безпека» має одна з галузевих підсистем органів внутрішніх справ – міліція громадської безпеки. У сучасній юридичній літературі можна зустріти різні погляди на розуміння громадської безпеки. Треба зазначити, що обговорення, які ведуться в цій галузі, не дозволяють виділити однакові аспекти в поглядах на це питання.

Нині можемо окреслити низку законодавчих та доктринальних дефініцій «громадської безпеки»:

– *громадська безпека* – стан захищеності життєво важливих інтересів суспільства, сконцентрованих у його матеріальних і духовних цінностях, від джерел небезпеки природного або штучного характеру під час підготовки та проведення футбольних матчів, за якого забезпечується запобігання загрозам заподіяння шкоди такими джерелами небезпеки [6];

– *громадська безпека* – стан захищеності інтересів людини, суспільства й держави від суспільно небезпечних діянь і негативного впливу надзвичайних обставин, викликаних криміногенною ситуацією, стихійним лихом, катастрофами, аваріями, пожежами, епідеміями та іншими надзвичайними подіями [7] (положення втратило чинність). Здійснивши аналіз цієї дефініції, ми дійшли висновку, що в самій постанові вона не була аргументована, оскільки, беручи до уваги положення Закону України «Про основи національної безпеки» [8], об'єктами є держава, суспільство, людина та громадянин, а в цьому визначенні відсутнє закріплення громадян, проте присутня держава, що відповідає сфері національної безпеки;

– *громадська безпека* – це система зв'язків і відносин, які складаються відповідно до техніко-юридичних норм під час використання об'єктів, що представляють підвищену небезпеку для життя й здоров'я людей, майна державних і громадських організацій і громадян за настання особливих умов у зв'язку зі стихійними лихами або іншими надзвичайними обставинами [9, с. 78];

– *громадська безпека* – це стан захищеності громадянського суспільства, що характеризується відсутністю небезпеки для життя та здоров'я людей, для їх спокою і майнових прав, для нормальної діяльності підприємств, установ та організацій незалежно від форм власності, для цілісностей та збереження матеріальних цінностей [10, с. 58];

– *громадська безпека* – сукупність встановлених і гарантованих Конституцією та законами України прав і свобод людини й громадянина, дотримання відповідних традицій і звичаїв, створення режиму суспільного спокою, ефективної трудової, громадської та державної діяльності, забезпечення належних умов життя й відпочинку людей, охорони їх честі та гідності [11, с. 4].

Багато авторів справедливо відмічають, що *громадська безпека* в широкому розумінні є складним структурним явищем, яке охоплює різнобічні суспільні відносини [12, с. 293]. Також можемо зазначити, що основним положенням, яке присутнє майже в усіх дефініціях, є те, що під *громадською безпекою* розуміють стан суспільства, за якого відсутня небезпека.

Беручи до уваги етимологію слова «громадський» та його тлумачення як такого, що стосується суспільства, пов'язаного з ним [13, с. 100], можемо констатувати, що під громадською безпекою у вузькому сенсі можна розуміти стан суспільства, який сконцентрований у його духовних, морально-етичних, культурних, історичних, інтелектуальних і матеріальних цінностях, інформаційному й навколишньому середовищі та природних ресурсах на відсутності загроз.

Ще раз акцентуємо увагу на наявності значної кількості переважно доктринальних тлумачень громадської безпеки та наголошуємо на необхідності вироблення уніфікованого визначення і його законодавчого закріплення.

Будь-які суспільні відносини складаються із суб'єкта, об'єкта та змісту, тобто сукупності прав та обов'язків їх учасників.



В існуючих наукових працях склалася думка, що система громадської безпеки являє собою сукупність органів державної влади, органів і служб, а також державних і недержавних організацій, окремих громадян, що в межах своєї компетенції чи особистої ініціативи виконують завдання щодо забезпечення громадської безпеки [1, с. 42].

Першим структурним елементом суспільних відносин у сфері громадської безпеки виступає суб'єкт, тобто активний учасник суспільних відносин у сфері громадської безпеки.

На нашу думку, *суб'єктів* суспільних відносин у сфері громадської безпеки необхідно диверсифікувати на такі види: загальні та спеціальні. У загальному розумінні *загальні суб'єкти* наділені повноваженнями визначення засад внутрішньої та зовнішньої політики держави, визначають стратегію державного управління у сфері внутрішньої безпеки, зокрема й громадської безпеки, як у звичайних умовах життєдіяльності, так і в умовах виникнення різноманітних надзвичайних ситуацій, мають відповідні повноваження та вирішують переважно законодавчо закріплені завдання в зазначеній сфері, а також реалізують державну політику щодо забезпечення внутрішньої безпеки й захисту населення та території від надзвичайних ситуацій. До них відносяться Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, Уповноважений Верховної Ради України з прав людини, Рада національної безпеки і оборони України тощо. Також цей перелік можна доповнити суб'єктами забезпечення національної безпеки, оскільки громадська безпека є її складовою, тому крім вищенаведених варто зазначити міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, Національний банк України, суди загальної юрисдикції, прокуратуру України, місцеві державні адміністрації та органи місцевого самоврядування, Збройні Сили України, Службу безпеки України, Службу зовнішньої розвідки України, Державну прикордонну службу України та інші військові формування, утворені відповідно до законів України, громадян України, об'єднання громадян [8].

Приклад законодавчо закріпленого переліку *спеціальних суб'єктів* суспільних відносин щодо громадської безпеки (її забезпечення), на нашу думку, міститься в Законі України «Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів». Спеціальні суб'єкти забезпечення громадського порядку та громадської безпеки – це Міністерство внутрішніх справ України та Міністерство надзвичайних ситуацій України в особі їх органів або підрозділів, які у встановленому законодавством порядку й у межах своєї компетенції відповідають за забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою й проведенням футбольного матчу [6].

Беручи до уваги цей перелік, можемо констатувати про визнання *спеціальними суб'єктами* відносин у сфері громадської безпеки Міністерства внутрішніх справ України та Міністерства надзвичайних ситуацій України, які наділені низкою повноважень у вищезгаданій сфері та, залежно від ситуації, оперують ними.

Суб'єкт управління безпекою зобов'язаний реалізувати власні матеріально-правові та процесуальні права, тобто право виступає одночасно й обов'язком суб'єкта адміністративно-правових відносин у сфері національної безпеки [4, с. 24].

Ще одним елементом, який ми пропонуємо проаналізувати, є *об'єкт громадської безпеки*, тобто благо, з приводу якого суб'єкти вступають в ті чи інші відносини. Слід зазначити про відсутність виділення його як такого та, відповідно, необхідність обґрунтованих пропозицій у цій сфері. Як було наведено вище, громадська безпека є частиною національної безпеки, тому можемо констатувати про можливість виділення серед загальних об'єктів тих, які будуть відповідними до громадської безпеки. Виходячи із цього твердження, зазначимо, що об'єктами національної безпеки є людина та громадянин (їхні конституційні права і свободи), суспільство (його духовні, морально-етичні, культурні, історичні, інтелектуальні та матеріальні цінності, інформаційне й навколишнє природне середовище та природні ресурси), держава (її конституційний лад, суверенітет, територіальна цілісність і недоторканність) [8]. Беручи до уваги етимологію слова *громадський* та його тлумачення як такого, що стосується суспільства, пов'язаного з ним [13, с. 100], можемо наголосити, що *об'єктом громадської безпеки* є духовні, морально-етичні, культурні, історичні, інтелектуальні та матеріальні цінності, інформаційне й навколишнє середовище та природні ресурси. Різноманітність визначених об'єктів пояснюється тим, що безпека в загальному розумінні складається з великої кількості елементів, які проявляються в різних сферах життєдіяльності суспільства. Також слід зазначити про взаємопов'язаність і взаємопроникнення вищезгаданих цінностей і середовищ. Наприклад, за виникнення стихійних лих небезпеці піддається не лише навколишнє середовище, а





й людина, її матеріальні цінності; аналогічна ситуація спостерігається під час військових дій тощо. Як приклад можна навести проведення в Україні чемпіонату Європи з футболу в 2012 році. Масові заходи такого рівня потребували масштабної підготовки в різних сферах діяльності. Також досить нагальним питанням щодо забезпечення громадської безпеки є події Євромайдану 2013–2014 років, ситуація в АР Крим та нинішня на сході України.

Ще одним структурним елементом виступає зміст відносин. У загальному вигляді під змістом відносин у сфері громадської безпеки розуміється сукупність прав та обов'язків її суб'єктів. Також науковцями пропонується положення, що зміст громадської безпеки включає в себе ті суспільні відносини, які виникають під час реалізації правових і технічних норм, що спрямовані на забезпечення безпеки населення, а також пов'язані з попередженням небезпечних загроз для життя й здоров'я людей [1, с. 43].

Ще одним елементом системи громадської безпеки (суспільних відносин у сфері громадської безпеки – *В. Ф.*) пропонується визначати *завдання суб'єктів*, які є відповідальними за її забезпечення як у звичайних умовах, так і в умовах виникнення надзвичайних ситуацій. Так, аналіз наукової літератури й чинного законодавства дозволяє виокремити такі загальні завдання: по-перше, розробка й реалізація необхідних нормативно-правових актів у сфері забезпечення громадської безпеки як у звичайних умовах, так і в умовах виникнення надзвичайних ситуацій різної генези; по-друге, розробка та прийняття загальнодержавних програм у сфері захисту населення й територій від надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру; по-третє, створення умов для сталого й ефективного кадрового, матеріально-технічного, фінансового, інформаційного та юридичного забезпечення діяльності суб'єктів забезпечення громадської безпеки як у звичайних умовах, так і в умовах виникнення надзвичайних ситуацій різної генези; по-четверте, поновлення об'єктів громадської безпеки, яким була завдана шкода внаслідок виникнення надзвичайної ситуації; по-п'яте, здійснення контролюючо-наглядової діяльності в зазначеній сфері [1, с. 44].

Слід зауважити, що суспільні відносини у сфері громадської безпеки є широкомасштабними та не ізольованими. Громадська безпека у звичайних умовах життєдіяльності охоплює такі види правових відносин: а) які виникають і складаються в процесі забезпечення суспільної злагоди, спрямовані на попередження й негайне припинення дій (діянь), що можуть призвести до порушень нормальних умов життя населення, стати перепорою для корисної трудової діяльності людей, їх колективів, державних органів, організованого проведення масових заходів; б) які виникають і спрямовані проти громадського порядку й громадської безпеки та викликають необхідність застосування заходів адміністративного припинення протиправної поведінки; в) у галузі фінансово-бюджетної дисципліни й торговельної діяльності; г) які посягають на встановлений порядок управління; г) які посягають на власність; д) у галузі охорони природи, використання природних ресурсів, охорони пам'яток історії та культури; е) у промисловості, будівництві та у сфері використання паливно-енергетичних ресурсів; є) у сільському господарстві, ветеринарній санітарії; ж) на транспорті, у галузі шляхового господарства та зв'язку; з) у галузі житлових прав громадян, житлово-комунального господарства та благоустрою; и) у галузі громадського харчування, сфері послуг і підприємницької діяльності; і) у галузі стандартизації, якості продукції, метрології та сертифікації [11, с. 19–20].

Виходячи з цього, можемо стверджувати про проникнення відносин у сфері громадської безпеки в адміністративну, трудову, управлінську, аграрну, житлову, управлінську та інші сфери громадського (суспільного) життя.

**Висновки.** У результаті здійсненого дослідження ми можемо констатувати, що нині відсутнє уніфіковане визначення громадської безпеки. Беручи до уваги етимологію слів «громадський» та «безпека», резюмуємо, що під *громадською безпекою* у вузькому сенсі можна розуміти стан суспільства, який сконцентрований у його духовних, морально-етичних, культурних, історичних, інтелектуальних та матеріальних цінностях, інформаційному й навколишньому середовищі та природних ресурсах на відсутності загроз. Складовими елементами суспільних відносин у сфері громадської безпеки є суб'єкти (пропонуємо виділяти загальні та спеціальні), об'єкти та зміст, а також деякими вченими пропонується визначати й завдання суб'єктів. Закцентуємо увагу на тому, що суспільні відносини у сфері громадської безпеки існують у всіх сферах суспільного життя. На нашу думку, вивчення змісту й сутності суспільних відносин у сфері громадської безпеки є актуальним як у теоретичному, так і в практичному плані.



**Список використаних джерел**

1. Басов А.В. Щодо визначення системи забезпечення громадської безпеки / А.В. Басов // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 42–47.
2. Ліпкан В.А. Основи права національної безпеки / В.А. Ліпкан // Право України. – 2009. – № 1. – С. 108–116.
3. Ліпкан В.А. Безпекознавство : [навч. посібник] / В.А. Ліпкан. – К. : Вид-во Європейського ун-ту, 2003. – 208 с.
4. Ліпкан В.А. Адміністративно-правові основи забезпечення національної безпеки України : автореф. дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / В.А. Ліпкан. – К., 2008. – 36 с.
5. Калюжний Р.А. Інформатизація державного управління і національна безпека України / Р.А. Калюжний, В.С. Цимбалюк // Розбудова держави. – 1993. – № 8. – С. 56–64.
6. Про особливості забезпечення громадського порядку та громадської безпеки у зв'язку з підготовкою та проведенням футбольних матчів : Закон України від 8 липня 2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3673-17>.
7. Про службу дільничних інспекторів міліції в системі Міністерства внутрішніх справ України : Положення Міністерства внутрішніх справ України від 20 жовтня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1031-03>.
8. Про основи національної безпеки України : Закон України від 19 червня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/964-15>.
9. Попов Л.Л. Административное право и административная деятельность органов внутренних дел / Л.Л. Попов, А.П. Корнев, В.А. Круглов. – М. : Академия МВС СССР, 1990. – 223 с.
10. Голосніченко І.П. Адміністративна діяльність органів внутрішніх справ / за заг. ред. І.П. Голосніченка, Я.Ю. Кондратьєва. – К. : МАУП, 1995. – 177 с.
11. Ольховський Є.Б. Адміністративно-правові засоби забезпечення громадської безпеки : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Є.Б. Ольховський. – Х., 2004. – 12 с.
12. Джагунов Г.В. Сутність та значення громадської безпеки в державі / Г.В. Джагунов // Форум права. – 2010. – № 4. – С. 292–296.
13. Великий тлумачний словник сучасної української мови / укл. О. Єрошенко. – Донецьк : ТОВ «Глорія Трейд», 2012. – 864 с.
14. Ольховський Є.Б. Адміністративно-правові засоби забезпечення громадської безпеки : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Є.Б. Ольховський. – Х., 2003. – 191 с.



**ХАМХОДЕРА О. П.,**  
аспірант кафедри адміністративного  
і фінансового права  
(Національний університет  
«Одеська юридична академія»)

УДК 342.922(477)

**СТРУКТУРНО-СИСТЕМНА ХАРАКТЕРИСТИКА  
ДЕРЖАВНИХ ІНСПЕКЦІЙ  
ЯК ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ**

Статтю присвячено особливостям структури й системи державної інспекції як різновиду центральних органів виконавчої влади. Розкривається ряд проблем щодо призначення/звільнення заступників голів інспекцій, створення окремих підрозділів їх апарату, управлінського місця й ролі консультативно-дорадчих інституцій, статусу територіальних органів. Проводиться формально-догматичний аналіз приписів щодо порядку прийняття окремих організаційних та номінаційних рішень.

**Ключові слова:** структура, система, центральний орган виконавчої влади, державна інспекція, структурний підрозділ, територіальний орган, колегія, громадська рада.

Статья посвящена особенностям структуры и системы государственной инспекции как разновидности центральных органов исполнительной власти. Раскрывается ряд проблем относительно назначения/увольнения заместителей председателей инспекций, создания отдельных подразделений их аппарата, управленческого места и роли консультативно-совещательных институций, статуса территориальных органов. Проводится формально-догматический анализ предписаний относительно порядка принятия отдельных организационных и номинационных решений.

**Ключевые слова:** структура, система, центральный орган исполнительной власти, государственная инспекция, структурное подразделение, территориальный орган, коллегия, общественный совет.

The article is devoted to the features of structure and system of the state inspection as a kind of central executive bodies. It reveals a number of problems concerning the appointment/dismissal of deputy heads of inspections creation of separate subdivisions of its establishment, managerial place and role of consultative deliberative institutions, of territorial bodies' status. Formal dogmatic analysis of regulations on the procedure for the adoption of certain organizational and nomination decisions is conducted.

**Key words:** structure, system, central executive authorities, state inspection, structural subdivision, territorial authority, board, community council.

**Вступ.** Згідно з Концепцією адміністративної реформи в Україні структурна реорганізація органів виконавчої влади повинна проводитися обов'язково за умови попереднього визначення реальної необхідності та напрямків зміни функцій, компетенції або методів діяльності відповідних структур [1]. Таке положення відображає важливу доктринальну засаду державного будівництва: детермінованість організаційно-структурної специфіки одиниць публічного апарату іншими елементами їх адміністративно-правового статусу. На думку В.Д. Бакуменко та П.І. Надолішнього, функції державного управління є визначальними щодо організаційної структури, вони обумовлюють необхідність тих або інших елементів системи органів виконавчої влади й архітектуру цієї системи [2, с. 128–129]. О.Д. Крупчан зазначає, що внутрішня



побудова органів насамперед залежить від компетенції [3, с. 199]. Не вдаючись до зайвих порівнянь, підтримуємо наявність залежності від двох пов'язаних елементів статусу – функцій та компетенції. Водночас варто наголосити, що похідний характер структурно-системних рішень не означає їх другорядності або зниженої значимості. Адже втілення основних напрямків діяльності, ефективна реалізація повноважень можливі лише за забезпечення зваженою й узгодженою мережею внутрішніх підрозділів, консультативно-дорадчих, територіальних органів (за необхідності), за достатнього рівня автономності, що обумовлюється способом призначення керівників. Вказані аспекти є складовою адміністративно-правового статусу, недоліки якої перешкоджають виконанню одиницею державного апарату своєї управлінської ролі не менше, ніж конкуренція функцій чи дублювання правомочностей.

Державні інспекції виділились як один із центральних органів виконавчої влади (далі – ЦОВВ) у процесі оптимізації останніх, започаткованої наприкінці 2010 р. Вивчення організаційної сторони розбудови вказаних контрольно-наглядових утворень дозволить встановити міру гармонійності їх правового буття та фактори, що знижують ефективність заходів «зворотного зв'язку»; загалом це сприятиме глибшому розумінню інституційної основи публічного врядування, яка після первинних оптимізаційних мір і надалі характеризується значним динамізмом.

**Постановка завдання.** Метою статті є пізнання структури й системи державних інспекцій як виду ЦОВВ, аналіз їх правового регулювання задля виявлення можливих напрямків модернізаційних перетворень та формування зважених пропозицій щодо вдосконалення нормативної бази.

**Результати дослідження.** На думку Н.Г. Плахотнюк, організаційна структура ЦОВВ включає в себе такі елементи: 1) керівництво (міністр, голова та їх перші заступники й заступники); 2) функціональні структурні підрозділи, що безпосередньо реалізують завдання ЦОВВ; 3) апаратні (допоміжні) структурні підрозділи, що забезпечують діяльність керівництва та функціональних структурних підрозділів [4, с. 7]. Відповідні характеристики здатні розкрити саме «структуру» державної інспекції, тобто її будову, взаєморозміщення та взаємозв'язок складових частин у межах неї як цілого. Науковці інколи деталізують або поєднують зазначені елементи, виділяють окремо питання їх взаємодії, способів розподілу завдань і відповідальності, встановлення внутрішніх інформаційних потоків. Формально існують підстави для включення до структури ще однієї групи утворень – консультативно-дорадчих органів. Проте змістовно вони належать до поняття системи державної інспекції, що буде аргументовано нижче.

Термін «система» має більше п'яти філологічних трактувань, серед яких такі: порядок, зумовлений правильним, планомірним розташуванням і взаємним зв'язком частин чого-небудь; класифікація; форма організації, будова чого-небудь; сукупність яких-небудь елементів, одиниць, частин, об'єднаних за спільною ознакою, призначенням тощо [5, с. 1320–1321]. Поняття «система» часто сприймається як синонім поняття «структура». Водночас певна специфіка застосування термінів все ж спостерігається. Перший використовується здебільшого для позначення цілісності, єдності, спільної спрямованості певної кількості складових, їх взаємозв'язків і сукупної ролі; другий – для акцентування на видах, особливостях складових частин, на індивідуальній значимості кожної та її впливі на інших. Взагалі ж видається, що співвідношення вказаних понять набуває ваги лише під час паралельної характеристики за їх допомогою одного предмета. І тоді «структура» – це характеристика внутрішня, а «система» – зовнішня. Порівняння відносне, адже структурний елемент системи вищого рівня може бути системою нижчого рівня зі своєю структурою.

Виходячи із зазначеного, системою державної інспекції варто вважати утворення, що існують поряд із нею, втілюють спільні завдання та організаційно залежні від неї (система інспекції, у якій вона головна). Розроблений у 2009 р. проект закону України «Про міністерства та інші центральні органи виконавчої влади» передбачав визначення системи міністерства, до якої включалися територіальні органи, урядові органи, а також підприємства, установи, організації, що належать до сфери управління міністерства та забезпечують реалізацію його функцій і повноважень [6]. Подібне трактування, враховуючи сучасні реалії, цілком прийнятне також для розуміння системи окремих інспекцій, до якої зараховуємо їх територіальні органи, консультативно-дорадчі органи, підприємства, установи, організації, що належать до сфери управління.

Первинно звернемося до питань структури. Голови державних інспекцій призначаються на посади та звільняються з посад Кабінетом Міністрів України (далі – КМУ) за поданням Прем'єр-міністра України, якому пропозиції щодо кандидатур вносить міністр, який спрямовує та координує



діяльність інспекції (щодо Державної інспекції ядерного регулювання очільник уряду визначає кандидатури самостійно). Перехід у зв'язку з конституційною реформою номінаційних повноважень від Президента України до КМУ забезпечив утвердження останнього дійсно як вищого органу виконавчої влади. Теоретики небезпідставно стверджували про наявність компетенційного дуалізму на вершині цієї гілки. С.В. Осауленко відмічає, що відсутність реальних важелів впливу Прем'єр-міністра України на кадрову політику у сфері виконавчої влади, втручання в діяльність уряду служб Президента України призводило до дублювання його функцій, обмежувало діяльність Кабінету Міністрів України щодо організації та координації виконавчої влади [7, с. 10]. Показово, що Президент України самостійно приймав рішення щодо звільнення керівників інспекцій і навіть про накладення на них дисциплінарних стягнень. Сьогодні ж не лише цих повноважень набув уряд, а й розширилась роль його очільника, котрий вносить подання як щодо призначення, так і щодо звільнення.

Голови володіють достатніми повноваженнями для організації ефективної діяльності державних інспекцій, а саме: затверджувати положення про самостійні структурні підрозділи апарату; призначати на посади/роботу та звільняти державних службовців/працівників апарату; скасовувати акти територіальних органів; давати обов'язкові до виконання доручення; скликати наради; утворювати комісії, робочі та експертні групи; затверджувати, за погодженням із Міністерством фінансів України, штатний розпис та кошторис апарату тощо. Необхідність вирішувати частину внутрішніх питань у взаємодії зі спрямовуючим міністром (щодо планів роботи, структури апарату тощо) та звітувати перед ним не зменшує ролі голови як повноцінного керівника.

У статусі інспекцій знаходимо певне підтвердження позиції науковців про те, що керівник єдиначальної одиниці державного апарату і є власне органом, а всі інші службовці – його апарат. Звернімо увагу, що Закон України «Про центральні органи виконавчої влади» (далі – Закон про ЦОВВ) не закріплює перелік повноважень державних інспекцій, служб, агентств, а лише їх голів (ч. 4 ст. 19) [8]. Нагомість чимала кількість останніх викладена в положеннях про інспекції як правомочність саме органу. Така розрізненість визначення носія компетенції спостерігається, зокрема, щодо утворення, ліквідації, реорганізації підприємств, установ, організацій, затвердження їх статутів, призначення та звільнення керівників; щодо управління об'єктами державної власності; щодо здійснення заходів із запобігання корупції; щодо добору кадрів в апарат інспекції, формування кадрового резерву на відповідні посади; щодо забезпечення реалізації державної політики щодо державної таємниці тощо. Можливе й протилежне переплітання. Наприклад, і закон, і статусні підзаконні акти передбачають повноваження голови – затверджувати положення про структурні підрозділи апарату інспекції. Втілюється воно шляхом видання відповідного наказу. Водночас наказ – це форма актів ЦОВВ, що видаються від їх імені, і лише «підписуються» керівниками.

Наведене свідчить, що для творців позитивного права не було принциповим чітке відділення правомочностей голів від правомочностей інспекцій. Це виправдано, адже компетенція єдиначального органу знаходить основне практичне втілення саме в активності (виконавчій, розпорядчій, організаційній) керівника, який є представником державної інституції та відповідає за результати її роботи.

З точки зору ж техніки нормопроекування група повноважень керівника повинна включати лише такі можливості, які розкривають специфіку становища конкретного носія влади. Оскільки в зовнішніх відносинах голова ототожнюється з інспекцією, до них мають належати внутрішньоапаратні та внутрішньосистемні права й обов'язки. Саме такий підхід простежується в законі, тому (враховуючи сутнісний критерій і юридичну силу) необхідно, щоб положення про державні інспекції відповідали його формулюванням. Зазначене варто врахувати під час оновлення статусних підзаконних актів, яке очікується найближчим часом у зв'язку з поверненням до парламентсько-президентської форми правління та закріпленням відповідної правотворчої компетенції за урядом.

Голови інспекцій можуть мати не більше двох (тобто не мати, мати одного або двох) заступників. Вони призначаються та звільняються в такому ж порядку, як і голови, за пропозицією останніх. Варто відмітити процедурну неточність положень про державні інспекції, які закріплюють, що перший заступник та заступник призначаються за поданням Прем'єр-міністра України, внесеним на підставі пропозицій голови, погоджених зі спрямовуючим міністром (переважно п. 11 положень [9], інколи п. п. 10 або 12). Насправді ж і перша, і сьогоднішня редакції Закону про ЦОВВ передбачають не «погоджену міністром пропозицію голови», а «пропозицію голови до міністра та наступну пропозицію міністра до Прем'єр-міністра України». Бажано, щоб під час прийняття КМУ статусних актів не лише





було змінено вказівку на кінцевого суб'єкта призначення, а й усунуто помилкове позначення того, хто безпосередньо вносить кандидатури очільників уряду.

Зауважимо, що існуюча градація заступників позбавлена будь-якого компетенційного навантаження, оскільки й надалі розподіл обов'язків між ними здійснює голова, і навіть виконання його функцій у період тимчасової відсутності не є неодмінною прерогативою «першого». Особливість останнього – віднесення до першої, а не другої категорії державних службовців.

Голови державних інспекцій та їх заступники є державними службовцями. Серед іншого на них повинна поширюватися правова гарантія, відповідно до якої не може бути підставою припинення служби зміна керівника або складу державних органів. Це забезпечувало би стабільність їх професійної діяльності. У цьому контексті виникають причини для критичної оцінки абз. 3 ч. 1 ст. 19 Закону про ЦОВВ: «У разі звільнення керівника центрального органу виконавчої влади, в тому числі центрального органу виконавчої влади зі спеціальним статусом, перші заступники та заступники відповідного керівника центрального органу виконавчої влади звільняються з посад Кабінетом Міністрів України». Узаконене припинення службових відносин з інших підстав, ніж закріплені законодавством про працю та про державну службу, на наш погляд, суперечить принципу верховенства права. Показово, що передбачається саме звільнення, а не хоча б розгляд питання про це (який дозволив би врахувати результати діяльності заступників, підсумки їх атестації). Вочевидь, розуміння відмінностей між службою на державних політичних посадах та державною службою поки що не закріпилась у вітчизняній професійній правосвідомості.

У складі апарату державних інспекцій, згідно з постановою КМУ від 12 березня 2005 р. № 179 [10], можуть утворюватися такі види структурних підрозділів: департамент (до якого входить не менше чотирьох відділів); управління (включає не менше двох відділів) та самостійний відділ (не менше 6 працівників); відділ у складі департаменту/управління (не менше 5 працівників); самостійний сектор та сектор у складі департаменту, управління або самостійного відділу (не менше 2 працівників); посади спеціалістів (переважно з питань запобігання й виявлення корупції, рідше – з режимно-секретної роботи, мобілізаційної роботи, внутрішнього аудиту).

Структурні підрозділи інспекцій можна розділити на організаційні та функціональні. Організаційні відіграють забезпечувальну роль, створюють умови для виконання суб'єктом управління своїх функцій, проте безпосередньо не виконують їх. Вони схожі в більшості ЦОВВ та відають питаннями роботи з персоналом, юридичного, аналітичного забезпечення, бухгалтерського обліку й фінансів, документообігу, взаємодії зі ЗМІ та громадськістю, матеріально-технічного забезпечення, внутрішнього аудиту, мобілізаційної роботи, протидії корупції тощо. Функціональні підрозділи інспекцій спрямовані на реалізацію їх основного напрямку діяльності – контролю, нагляду, інспектування, моніторингу. Також до функціональних належать притаманні деяким досліджуваним ЦОВВ структурні утворення, покликані втілювати інші складові їх управлінського призначення (наприклад, Департамент адміністративних послуг та інформатизації Державної інспекції з безпеки на морському та річковому транспорті України, Управління ліцензування та адміністративних послуг Державної інспекції з безпеки на наземному транспорті України).

Виконувати завдання ЦОВВ можуть безпосередньо або через свої територіальні органи. Загалом законодавство допускає створення таких у двох різних статусах: як структурних підрозділів апарату ЦОВВ або як юридичних осіб публічного права. Щодо державних інспекцій спостерігається варіативність підходів. По-перше, одна з них – інспекція навчальних закладів – здійснює контрольно-наглядову діяльність у відповідній сфері лише безпосередньо, тобто не має територіальних органів. По-друге, у Державній інспекції з безпеки на морському та річковому транспорті України та Державній інспекції з контролю за цінами України вони створені як структурні підрозділи апарату, а у восьми інших інспекціях (сільського господарства, захисту прав споживачів тощо) – як юридичні особи. Важливо відмітити, що статусні положення закріплюють питання про те, чи маємо ЦОВВ територіальні органи, і якщо так, то якого рівня. Питання виду вирішується під час їх створення, тому не виключена ймовірність його перегляду за зміни потреб державного управління.

Територіальні органи як юридичні особи публічного права утворюються, ліквідовуються, реорганізуються урядом (рішення у формі постанови) за поданням спрямовуючого міністра, внесеного на підставі пропозиції голови державної інспекції. Як структурні підрозділи апарату вони утворюються та припиняються за рішенням голови, погодженим зі спрямовуючим міністром та КМУ (останній викладає погодження у формі розпорядження). Первинна ініціатива щодо статусу територіальних ор-



ганів, вочевидь, виходить від керівника інспекції. При цьому нормативна база не надає достатньо критеріїв, які сприяли би зваженій реалізації управлінського розсуду в цьому питанні. Наявне лише обмеження заходів з утворення місцевої мережі граничною кількістю державних службовців і працівників системи відповідного ЦОВВ та обсягом коштів, передбачених на її утримання. Такі кількісні критерії є загальним орієнтиром, впливаючи на чисельність окремого територіального органу, проте не диференціюють різновиди його правового становища. Вважаємо, що потрібно враховувати те, що статус юридичної особи обумовлює наявність самостійного балансу, печатки, емблеми, власних бланків, рахунків у Держказначействі, а особливо – можливості вступати від власного імені в правовідносини. Остання створює здатність самостійно виступати позивачем/відповідачем у судах, часто впливає на можливість застосовувати заходи впливу, притягувати до адміністративної відповідальності. Обсяг юридичної активності та зручність для контрагентів (які оскаржуватимуть рішення, дії, бездіяльність) мають стати основним критерієм під час обґрунтування виду територіальних органів. Інакше не досягатиметься позитивний ефект, задля якого надано розсуд щодо формування системи інспекцій. Вважаємо, що формалізація наведених орієнтирів (підзаконними актами) стала би позитивним фактором раціонального державного будівництва.

Територіальні органи різняться також за управлінськими рівнями. Щодо трьох державних інспекцій (сільського господарства, фінансової, з безпеки на наземному транспорті) передбачено їх створення також на обласному (АРК, м. Київ, м. Севастополь, область) і на районному рівнях. Однак останній сьогодні має місце лише в системі Державної фінансової інспекції України: фінансові інспекції в районах, містах, міжрайонні, об'єднані в районах та містах, які є структурними підрозділами регіональних утворень. Два інші ЦОВВ виконують свої завдання лише за допомогою мережі обласних органів. Зважаючи на економію бюджетних коштів, це може призвести до позбавлення їх правомочності утворювати нижчу управлінську ланку під час оновлення законодавчої бази.

Міжрегіональні територіальні органи, які діють на декількох адміністративно-територіальних одиницях, передбачені положеннями для Державної інспекції з безпеки на морському та річковому транспорті України (їх сім: Верхньодніпровське, Нижньодніпровське, Дніпро-Бузьке, Кримське, Полісько-Карпатське, Приазовське, Чорноморське міжрегіональні територіальні управління – згідно зі змінами від 12 лютого 2014 р. [11]) та Державної інспекції ядерного регулювання України (їх вісім: Північна, Північно-західна, Західна, Південна, Південно-східна, Східна, Центральна, Кримська державні інспекції з ядерної та радіаційної безпеки). Звернімо увагу, що в структурі останнього ЦОВВ утворено п'ять державних інспекцій на атомних електростанціях (Запорізькій, Південноукраїнській, Рівненській, Хмельницькій, Чорнобильській). Їм надано статус звичайних підрозділів центрального апарату, а не територіальних органів. Щоправда, ні згадувана постанова КМУ, покликана впорядкувати апарати ЦОВВ, ні спеціальне законодавство не передбачають «інспекції» як вид структурних елементів. Необхідно напрацювати нормативну базу для створення таких або перейменувати їх (департаменти, відділи з контролю тощо).

У п'яти державних інспекціях (екологічній, із контролю за цінами, з питань захисту прав споживачів, із питань праці, архітектурно-будівельній) діють територіальні органи регіонального рівня. Оскільки в інспекції з контролю за цінами вони не мають статусу юридичної особи, то сформовані як сектори апарату. Особливістю системи екологічної інспекції є те, що крім звичних утворень в областях, АРК, м. Києві та м. Севастополі наявні також морські територіальні екоінспекції (Азовська, Азово-Чорноморська, Північно-Західного регіону Чорного моря). Положення про архітектурно-будівельну інспекцію допускає створення регіональних або міжрегіональних територіальних органів [12]. Реалізація сьогодні лише першого варіанту не позбавляє правомочності скористатися другим у майбутньому.

Призначення керівника територіального органу (будь-якого виду, рівня) здійснюється головою інспекції за погодженням зі спрямовуючим міністром та Головою Ради міністрів АРК чи головою відповідної місцевої державної адміністрації. Кандидатура керівника міжрегіонального органу погоджується з головами всіх адміністрацій, у межах територіальної юрисдикції яких функціонує відповідна системна одиниця інспекції. Згідно з п. 16 ч. 4 ст. 19 та ч. 5 ст. 21 Закону про ЦОВВ звільнення керівників, призначення та звільнення їх заступників відбувається в такому ж порядку, проте без участі очільників місцевих органів виконавчої влади загальної компетенції. Варто відмітити певну неузгодженість у нормативному регулюванні цього питання. 24 травня 2013 р. Президент України видав указ, спрямований на посилення управлінської ролі державних адміністрацій [13], який закріпив



необхідність погоджувати з їх головами також звільнення керівників, призначення/звільнення заступників керівників територіальних органів ЦОВВ. Відповідна норма була деталізована актами уряду, зокрема, через зміни до типового положення про територіальні органи (абз. 3 п. 10) [14] та до порядку призначення їх керівників [15]. 6 березня 2014 р. зазначений указ Президента України визнано таким, що втратив чинність, однак у правотворчості КМУ це не знайшло оперативного відображення. Тому підзаконні правові приписи, які поки що закріплюють розширену сферу дії механізму погодження, потребують скасування та не повинні застосовуватися.

Законодавство надає повноваження затверджувати положення про територіальні органи головам інших ЦОВВ, що керуються при цьому типовим документом, схваленим урядом. Натомість сформувалася практика, коли міністерства приймають положення про територіальні органи координованої через них інспекції [16], на основі яких головою інспекції розробляються статутні акти для кожного окремого територіального утворення. Нормативне підґрунтя описаної правотворчої ролі міністерств відсутнє, що породжує сумніви в її правомірності. Вважаємо, що необхідно припинити спільну реалізацію компетенції, закріпленої лише за одним із двох суб'єктів, або ж створити належну правову базу для подібного. Розділяємо позицію О.І. Сушинського, який можливим результатом діяльності інституцій вищого рівня вертикалі органів виконавчої влади як прояв їхньої контрольної влади вважає лише «негативну нормотворчість» (скасування актів підвладних суб'єктів або ініціювання цього), адже «позитивна нормотворчість» може призвести до підміни ними органів, власне уповноважених здійснювати таку діяльність [17, с. 6].

Створення територіальних органів державних інспекцій має супроводжуватися наділенням достатнім обсягом повноважень. Залишення основних виконавчо-розпорядчих можливостей виключно за центральним апаратом значно знижуватиме ефективність діяльності всієї відомчої вертикалі. Так, багато адміністративних послуг інспекцій продовжують надаватися лише на центральному рівні, хоча максимальне наближення до кінцевого споживача є загальноновизнаним орієнтиром в організації публічного адміністрування. Децентралізація як пріоритетна тенденція державного будівництва сприятиме також усуненню системних проблем контрольно-наглядових ЦОВВ, що вже відображається в декларованих цілях розвитку деяких із них [18]. Це повинно торкнутися не лише сервісної складової діяльності, а й проведення «зворотного зв'язку», юрисдикційних заходів тощо. Наприклад, викликає зауваження, що справи про адміністративні правопорушення у сфері захисту прав споживачів розглядаються за місцем знаходження Державної інспекції з питань захисту прав споживачів України та відповідного органу влади АРК, проте не територіальних органів інспекції (абз. 2 п. 12 ч. 1 ст. 26 Закону України «Про захист прав споживачів» [19]). Вказаний факт, безумовно, впливає на можливість приватного суб'єкта взяти участь у розгляді справи та оскаржити прийняте рішення.

Встановлено відсутність єдності між моделями територіальних органів державних інспекцій. Варіативність рішень (навіть між ЦОВВ, спрямованих через одного міністра) щодо створення місцевих осередків, їх статусу, рівнів свідчить про змістовний підхід до організаційного забезпечення, врахування специфіки предметів відання, обсягу роботи кожного відомства. Позитивна індивідуалізація за допомогою зваженого розсуду, врахування особливостей державного управління, стабільних і мобільних потреб об'єктів впливу – це важлива доктринальна засада не лише компетенційної, а й інституціональної основи адміністрування.

У державних інспекціях може утворюватися колегія (для підготовки рекомендацій щодо виконання їхніх завдань) та інші консультативні, дорадчі, допоміжні органи (для розгляду наукових рекомендацій і проведення фахових консультацій з основних питань діяльності). Відомо, що прийменник «в» відображає зв'язок розташування усередині або в складі чогось. Водночас серед переліку можливих підрозділів ЦОВВ [10] колегія не вказується, та й на офіційних сайтах державних інспекцій вона цілком слушно розміщена поряд (відокремлено від) структурних складових апарату. Виходячи з доктринальних досягнень, вказівка про існування «органів в органі» теж видається досить сумнівною. Структурний підрозділ має похідну компетенцію, не виступає самостійним суб'єктом відносин, чітко підпорядкований керівникові цілісної одиниці державного апарату, тому не повинен розглядатись як окремий орган. Натомість консультативно-дорадчі формування позбавлені вказаних властивостей підрозділу, що вимагає сприймати їх як самостійні органи. Вважаємо, що під час вказівки на них у нормативно-правових актах доцільно використовувати прийменник «при», який більш точно відобразив би наявні організаційні зв'язки: належність колегії та інших подібних утворень до системи інспекції, а не входження в ЦОВВ.



Рішення про утворення чи ліквідацію консультативно-дорадчих органів, затвердження їх кількісного й персонального складу приймає голова. Положення про державні інспекції відображають його установчі повноваження дещо некоректно, оскільки вказують, що колегії «утворюються», а інші консультативні органи «можуть утворюватися», роблячи перших обов'язковими елементами системи. Водночас Закон про ЦОВВ формулює повноваження як дискреційне в обох випадках (ч. 7 ст. 22). Подібне зауважувало Міністерство юстиції України у листі від 16 жовтня 2012 р., обґрунтовуючи відсутність своєї колегії [20]. Тому нестворення таких органів при деяких інспекціях (із контролю за цінами, фінансовій) відповідає правовим приписам.

Очолує колегію голова інспекції. Також до її складу входять його заступники, визначені спрямовуючим міністром посадові особи міністерства; можуть входити керівники структурних підрозділів інспекції, територіальних органів, інші особи (часто народні депутати, представники навчальних закладів, органів місцевого самоврядування, громадських об'єднань – за згодою). Строк повноважень членів не обмежується, вочевидь – до припинення.

Організаційною формою роботи колегії є засідання, періодичність проведення яких визначає голова. У багатьох положеннях про них закріплюється мінімум – не рідше одного разу на квартал. Рішення консультативного органу оформлюються протоколом, проте можуть бути реалізовані також шляхом видання відповідного наказу інспекції. Колегія обговорює та приймає рішення щодо перспектив, найважливіших напрямків діяльності державної інспекції; розглядає пропозиції щодо вдосконалення законодавства, забезпечення співпраці з іншими представниками публічного інтересу, розширення міжнародного співробітництва, формування й реалізації державної політики у сфері; обговорює прогнози та програми соціально-економічного розвитку; розглядає питання про стан дотримання фінансової, бюджетної дисципліни, збереження державного майна в системі інспекції; розробляє пропозиції щодо вдосконалення її діяльності; розглядає результати роботи; аналізує стан дотримання законодавства з питань державної служби, кадрової роботи, виконавської дисципліни тощо. Підсумки роботи колегії, маючи концептуальний характер і значний модернізаційний потенціал, позбавлені безпосередньо управлінського впливу (здебільшого рекомендаційні). Зважаючи на це, не розділяємо позицію О.С. Дудченко про необхідність правового врегулювання персональної відповідальності членів колегій за прийняті ними рішення [21, с. 246].

Прикладами інших консультативно-дорадчих органів державних інспекцій України є Громадська рада, Науково-експертна рада, Науково-технічна рада (при екологічній інспекції), два особливі органи при інспекції ядерного регулювання – Консультативна рада з реакторної безпеки та Консультативна рада з радіаційного захисту. Варто приділити увагу першому, який покликаний забезпечити участь громадян в управлінні державними справами, здійснення громадського контролю за діяльністю інспекцій, налагодження їх ефективної взаємодії з громадськістю, врахування суспільної думки під час формування й реалізації відповідної політики. Установчий розсуд керівників ЦОВВ у питанні громадських рад обмежений, оскільки постановою КМУ від 3 листопада 2010 р. № 996 закріплено обов'язковість створення таких.

Громадські ради – колегіальні органи, основною формою роботи яких є засідання, що проводяться не рідше одного разу на квартал. Аналіз цих структур при державних інспекціях дозволив виявити декілька організаційних проблем. По-перше, згідно з п. 6 типового положення про громадські ради [22] до складу рад можуть бути обрані представники громадських, релігійних, благодійних організацій, професійних спілок та їх об'єднань, творчих спілок, асоціацій, організацій роботодавців, недержавних засобів масової інформації та інших невідприємницьких товариств та установ, легалізованих відповідно до законодавства. Вхідження представників ЦОВВ не передбачається. Водночас у Громадській раді при Державній інспекції сільського господарства України 9 із 26 членів – посадові особи інспекції [23], що розцінюємо як порушення. По-друге, питання кількісного складу не є врегульованим та вирішується під час створення кожної окремої ради, чим обумовлена значна відмінність кінцевого результату: від 5 (фінансова інспекція) до 53 членів (інспекція з питань захисту прав споживачів). Вважаємо, що надмірна кількість колегіального органу знижуватиме ефективність його діяльності. Намагання більш широко залучити громадськість до участі в управлінні державними справами може мати протилежний наслідок, коли низька оперативність реакції на життєві події, ускладненість вироблення чіткої узгодженої позиції знижуватиме вагу всієї дорадчої інституції, гальмуватиме дійсний діалог влади із суспільством. Тому вважаємо за необхідне відновлення існуючої раніше практики формалізації кількісного аспекту (до 15 осіб), можливо – з певним збільшенням.





**Висновки.** У процесі оновлення статусних положень про державні інспекції необхідно забезпечити їх відповідність до приписів вищої юридичної сили в частині віднесення внутрішньосистемних і внутрішньоапаратних повноважень до сфери відання голови інспекції, а не всього ЦОВВ; щодо закріплення належної послідовності призначення заступників голови з чітким відображенням того, що пропозицію кандидатури Прем'єр-міністрові України вносить спрямовуючий міністр, а не голова інспекції; щодо фіксування диспозитивності правомочностей керівників ЦОВВ щодо створення колегій. Крім того, актуальними є такі напрямки вдосконалення структури інспекцій: перегляд підстав звільнення заступників голови (зокрема, шляхом скасування абз. 3 ч. 1 ст. 19 Закону про ЦОВВ, приписи якого не відповідають статусу заступників як державних службовців); усунення підрозділів, створення яких не передбачене законодавством, наділивши їх допустимим статусом/найменуванням (зокрема, щодо інспекцій на окремих атомних електростанціях). Щодо системи, то видаються перспективними такі заходи: формалізації критеріїв визначення статусу територіальних органів інспекцій, наділення їх достатніми виконавчо-розпорядчими можливостями в процесі зваженої децентралізації; адекватної законодавчої фіксації місця консультативно-дорадчих органів – утворення таких «при» ЦОВВ, а не «в»; нормативного обмеження кількісного складу громадських рад при державних інспекціях, надмірна кількість яких перешкоджає ефективності взаємодії з громадськістю, та усунення випадків включення до них посадовців досліджуваних органів. Наголосимо також, що положення актів уряду, які передбачають необхідність погоджувати звільнення керівників територіальних органів ЦОВВ, призначення та звільнення їх заступників, не повинні застосовуватися, оскільки суперечать Закону про ЦОВВ.

#### Список використаних джерел

1. Про заходи щодо впровадження Концепції адміністративної реформи в Україні : Указ Президента України від 22 липня 1998 р. № 810/98 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – С. 32.
2. Бакуменко В.Д. Теоретичні та організаційні засади державного управління : [навч. посібник] / В.Д. Бакуменко, П.І. Надолішній. – К. : Міленіум, 2003. – 256 с.
3. Крупчан О.Д. Організація виконавчої влади в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.Д. Крупчан. – К., 2012. – 497 с.
4. Плахотнюк Н.Г. Організація та діяльність органів виконавчої влади в Україні / Н.Г. Плахотнюк. – К., 2010. – 15 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://cpk.org.ua/files/Organ\\_ta%20\\_diyalnist.rtf](http://cpk.org.ua/files/Organ_ta%20_diyalnist.rtf).
5. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з додатками і доповненнями) / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь : Перун, 2005. – 1728 с.
6. Федоренко В.Л. Система центральних органів виконавчої влади у механізмі державного управління: нормопроєктні та організаційно-правові аспекти / В.Л. Федоренко // Державне управління: удосконалення та розвиток. – 2009. – № 3. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.du.nauka.com.ua/?or=1&z=58>.
7. Осауленко С.В. Адміністративно-правовий статус Кабінету Міністрів України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / С.В. Осауленко. – О., 2010. – 22 с.
8. Про центральні органи виконавчої влади : Закон України від 17 березня 2011 р. // Офіційний вісник України. – 2011. – № 27. – Ст. 1123.
9. Про затвердження Положення про Державну інспекцію навчальних закладів України : Указ Президента України від 8 квітня 2011 р. № 438/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – Ст. 1246.
10. Про упорядкування структури апарату центральних органів виконавчої влади, їх територіальних підрозділів та місцевих державних адміністрацій : Постанова Кабінету Міністрів України від 12.03.2005 р. № 179 // Офіційний вісник України. – 2005. – № 11. – Ст. 522.
11. Про міжрегіональні територіальні органи Державної інспекції з безпеки на морському та річковому транспорті : розпорядження Кабінету Міністрів України від 12.02.2014 р. № 74-р // Офіційний вісник України. – 2014. – № 18. – Ст. 553.
12. Про Положення про Державну архітектурно-будівельну інспекцію України : Указ Президента України від 8 квітня 2011 р. № 439/2011 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 29. – Ст. 1247.
13. Про заходи щодо забезпечення здійснення місцевими державними адміністраціями виконавчої влади на відповідній території : Указ Президента України від 24.05.2013 р. № 307/2013 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 40. – Ст. 1420.
14. Про затвердження Типового положення про територіальні органи міністерства та іншого центрального органу виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.05.2011 р. № 563 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 41. – Ст. 1677.





15. Про затвердження Порядку призначення на посади та звільнення з посад керівників територіальних органів міністерств та інших центральних органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 25.01.2012 р. № 45 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/45-2012-p>.
16. Про затвердження положень про територіальні органи Держекоінспекції України : Наказ Міністерства екології та природних ресурсів України від 4 листопада 2011 р. № 429 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 92. – Ст. 3359.
17. Сушинський О.І. Центральні органи виконавчої влади: статус та організація діяльності : [навч. посібник] / О.І. Сушинський. – Львів : ЛРІДУ НАДУ, 2004. – 80 с.
18. Укрморрічінспекція проводить децентралізацію своїх владних повноважень: на місцевий рівень передаються функції з надання адміністративних послуг [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sismit.gov.ua/ukrmorrichinspektsiya-provodytj-detsentralizatsiyu-svojikh-vladnykh-povnovazhenj-na-mistsevuj-rivenj-peredayutjsya-funksiji-z-nadannya-administratyvnykh-poslugh.aspx>.
19. Про захист прав споживачів : Закон України від 12 травня 1991 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1991. – № 30. – Ст. 379.
20. Щодо експертних пропозицій за результатами проведеної громадської експертизи діяльності Міністерства юстиції : лист Міністерства юстиції України від 16.10.2012 р. № 12645-0-33-12/7.1 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1264323-12>.
21. Дудченко О. Особливості правового статусу колегій центральних органів виконавчої влади незалежної України / О. Дудченко // Право України. – 2009. – № 10. – С. 238–246.
22. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996 // Офіційний вісник України. – 2010. – № 84. – Ст. 2945.
23. Склад Громадської ради при Державній інспекції сільського господарства України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.disgu.gov.ua/index.php/doradchi-organy/gromadska-rada/666-sklad-gromadskoi-rady-pry-derzhavnii-inspektsii-sil'skogo-gospodarstva-ukrainy>.

**ШАПОШНИКОВ О. К.,**

здобувач кафедри загальноправових дисциплін  
факультету права та масових комунікацій  
(Харківський національний  
університет внутрішніх справ)

УДК 349.3

#### ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ НАДАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ

У статті аналізується досвід адміністративно-правового регулювання надання соціальних послуг у зарубіжних країнах. Особлива увага приділяється нормативному закріпленню системи й особливостей надання соціальних послуг та статусу суб'єктів їх надання; співвідношенню ролі держави й недержавних інституцій у наданні соціальних послуг, контролю за їх якістю.

**Ключові слова:** соціальні послуги, правове регулювання, закордонний досвід, громадські організації, контроль.

В статье анализируется опыт административно-правового регулирования предоставления социальных услуг в зарубежных странах. Особое внимание уделяется нормативному закреплению системы и особенностей предоставления социальных услуг и статуса субъектов их предоставления; соотношению роли государства и негосударственных институтов в предоставлении социальных услуг, контролю за их качеством.

**Ключевые слова:** социальные услуги, правовое регулирование, зарубежный опыт, общественные организации, контроль.



This article analyzes the experience of administrative and legal regulation of social services in foreign countries. Particular attention is paid to the statutory system and the characteristics of social services and economic status of their provision; the ratio of the role of state and non-state institutions in providing social services and quality control.

**Key words:** social services, legal regulation, international experience, NGOs, control.

**Вступ.** Не викликає сумнівів, що рівень цивілізованості суспільства багато в чому визначається ступенем розвитку соціальної сфери, яка фактично є лакмусовим папірцем визначення ставлення суспільства до кожного з його членів. Очевидно, що ступінь розвитку держави, її економічний потенціал прямо пов'язані з рівнем соціальної забезпеченості громадян та, як наслідок, покращенням їх життєдіяльності, комфортності існування в суспільстві. Світовий досвід переконливо свідчить, що налагодженість відносин у соціальній сфері не лише підвищує рівень існування людини в суспільстві, а й багато в чому формує її ставлення до держави та процесів, які в ній відбуваються. Водночас існуючий світовий досвід є важливим чинником, який слід враховувати для подальшого вдосконалення правового регулювання відповідних процесів, що на сьогодні відбуваються в нашій державі. Значною мірою це стосується також інституту соціальних послуг, який динамічно розвивається в сучасному світі.

Слід враховувати, що соціальна сфера в окремих країнах має певні особливості надання соціальних послуг не лише з позицій їх кількісних та якісних характеристик, а й з урахуванням ступеня державного регулювання та участі інститутів громадянського суспільства в їх наданні. При цьому в більшості розвинених країн світу надання соціальних послуг вважається одним із найбільш важливих напрямків функціонування соціальної сфери.

Розглядаючи закордонний досвід адміністративно-правового регулювання у сфері надання соціальних послуг, доцільно насамперед звернути увагу на питання нормативного закріплення системи й особливостей надання соціальних послуг та статусу суб'єктів їх надання. Особливого значення набуває також усвідомлення закордонного досвіду щодо співвідношення ролі держави й недержавних інституцій у наданні соціальних послуг та контролю за їх якістю.

Окремим аспектам закордонного досвіду правового регулювання надання соціальних послуг тією чи іншою мірою приділяли увагу Ж. Анселен, І. Бодє, Л. Ільчук, І. Тарабукіна, О. Хомченко та деякі інші вчені. Проте питанням сучасного стану адміністративно-правового забезпечення надання соціальних послуг у зарубіжних країнах належної уваги, на жаль, не приділялося. Водночас осмислення такого досвіду є важливою передумовою оптимізації правового регулювання вказаної сфери суспільного життя в Україні.

**Постановка завдання.** З огляду на сказане метою роботи є дослідження досвіду правового регулювання надання соціальних послуг у зарубіжних країнах.

**Результати дослідження.** Під час аналізу питання нормативного закріплення системи й особливостей надання соціальних послуг привертає увагу насамперед досвід таких розвинених країн, як Франція, Німеччина, Великобританія та Італія, оскільки ці країни не лише входять до тридцяти країн із найвищим рівнем соціального розвитку [1], а є також європейськими, що важливо враховувати з огляду на посилення євроінтеграційних тенденцій сучасної України.

О. Березін, М. Безпарточний та Л. Нікілева визначили особливості французької системи соціального захисту населення, до яких віднесли розгалужену систему професійно-галузевих схем соціального страхування, розвинену систему родинних виплат, яка стала результатом тривалої еволюції, значну роль додаткових систем соціального захисту, особливо у сфері пенсійного й медичного страхування [2, с. 50–51]. У Франції соціальні послуги надаються за такими напрямками: сфера охорони здоров'я (охорона здоров'я матері й дитини, служби допомоги в хатній роботі, установи для людей з обмеженими можливостями), освіта (соціальне забезпечення в школах: сестри-доглядальниці й няні, соціальні працівники й психологи, соціальні послуги при університетах), правосуддя (служби соціальних послуг та установи для правопорушників, ув'язнених і їх сімей), молодь і спорт (центри дозвілля, літні табори відпочинку тощо), містобудування й муніципалітети, сільськогосподарські кооперативи, а також трудова й професійна підготовка [3, с. 204]. Отже, у Франції соціальне обслуговування є одним із найперспективніших напрямків соціального захисту населення. У цій країні має місце розгалужена система соціального обслуговування зі значним переліком соціальних послуг, які можуть отримувати громадяни в різних сферах суспільного життя (охороні здоров'я, освіті, правосуддя, спорту, трудової та професійної підготовки).



У Федеральному законі Німеччини про соціальне страхування від 23 березня 1994 р. міститься перелік соціальних послуг, які надаються в цій країні. Зокрема, у параграфі 21 визначено, що до них належать допомога на харчування у вигляді одноразових виплат, ремонт одягу, білизни та взуття, закупівля пального для окремих опалювальних приладів, надання спеціальних освітніх ресурсів для студентів, ремонт побутових приладів, догляд за квартирою [4]. На відміну від нормативного вирішення вказаних питань у Франції, у наведеному законі ФРН перелік соціальних послуг надається більш конкретизовано.

Зауважимо, що, крім вищевказаного закону, нормативну основу надання соціальних послуг у ФРН складають Федеральний закон про соціальну допомогу, Акт про благополуччя дітей і молоді та Закон про осіб з обмеженими можливостями [5, с. 221]. Враховуючи положення вказаних законодавчих актів, можна визначити такі види соціальних послуг у Німеччині: послуги із соціального страхування (наприклад, у зв'язку з безробіттям, пенсійне й медичне), послуги з надання соціальних допомог (у вигляді виплат для непрацездатних осіб, а також інших громадян, які не мають права на виплати у зв'язку з непрацездатністю, та інших прав на отримання певного доходу), послуги із соціальної підтримки окремих верств населення, зокрема сімей із дітьми, жертв війни, інвалідів та ряду інших категорій громадян [6, с. 509].

У Великобританії важливу роль у регулюванні питань соціального обслуговування громадян відіграють відповідні принципи. Так, до принципів надання соціальних послуг віднесено такі: повна автономність і децентралізація суб'єктів надання соціальних послуг, соціальна інтеграція, розробка соціальних послуг на місцях для задоволення конкретних потреб, відповідальність органів місцевого самоврядування за якість наданих послуг [7, с. 21–22]. Як зазначають фахівці, у цій країні послуги із соціального забезпечення покликані сприяти соціальній інтеграції шляхом надання людям підтримки, щоб вони могли більш незалежно жити в суспільстві. Широкий спектр послуг із захисту дітей, соціальна робота, догляд за дітьми дошкільного віку та інші послуги надають захист і запобігають загрозам для вразливого населення [7, с. 77]. При цьому важливо, що у Великобританії визначення потреб населення в тих або інших соціальних послугах, особливостей їх надання та нормативного закріплення, контролю за їх якістю відбувається на місцевому рівні, що значною мірою сприяє врахуванню реальних потреб суспільства під час здійснення нормотворчості у вказаній сфері.

Велика увага у Великобританії приділяється питанням догляду вдома. Уперше ці питання були врегульовані в 1995 р. в Законі про догляд [8]. У Стратегії виховання від 1999 р. було закріплено засади виховання та догляду за громадянами, у тому числі й удома [9]. У Законі про вихователів та інвалідів від 2000 р. передбачена можливість додаткового соціального обслуговування від приватних осіб за плату [10]. Вказаними законами визначено особливості соціального обслуговування на дому. Зокрема, у них містяться цікаві положення, що в разі, якщо батьки виховують дитину-інваліда, вони мають право на користування послугами вихователів вдома на пільгових умовах. При цьому часткова компенсація таких витрат здійснюється за кошти органів місцевого самоврядування. Передбачено також, що дітям-інвалідам у віці 16–17 років можуть здійснюватися одноразові виплати для продовження навчання у вищих навчальних закладах. Таким чином, у Великобританії надзвичайно пильна увага приділяється питанням соціального захисту, у тому числі й обслуговування дітей-інвалідів. При цьому значну роль відіграють державні органи, що хоч і не відповідає тенденції більшості країн щодо посилення ролі громадських організацій у соціальному обслуговуванні громадян, однак забезпечує досить високу якість соціальних послуг, контроль за такою якістю, а головне – їх належне та своєчасне фінансування.

Діюче законодавство Італії гарантує окремим категоріям громадян та їх сім'ям забезпечення комплексної системи заходів соціального захисту й соціальних послуг, передбачає проведення універсальної політики щодо підтримки осіб у складному становищі шляхом надання ефективних і високоякісних послуг, які сприяють покращенню якості життя, забезпеченню рівних можливостей, недопущенню дискримінації й звуження громадянських прав, попередженню, усуненню та зведенню до мінімуму соціального відчуження [11, с. 91]. Законодавчу основу регулювання цієї сфери суспільного життя складають статті 2, 3, 38 Конституції Італії [12] та Закон Італії № 328 від 8 листопада 2000 р. «Про реалізацію комплексної системи заходів соціального захисту та соціальних послуг» [13]. Цікаво, що в статті 3 вказаного закону звертається увага на дотримання принципу гендерної рівності під час надання соціальних послуг. А в статті 16 згадуються такі види соціальних послуг: надання допомоги з догляду та інших видів допомог на підтримку материнства та відповідального батьківства; навчальні



й інформаційні послуги для підтримки батьків, у тому числі шляхом заохочення взаємодопомоги серед сімей; надання допомоги й підтримки на дому, особливо для сімей, які беруть на себе зобов'язання щодо прийому, догляду за людьми з фізичними, розумовими та сенсорними відхиленнями, прийомних дітей, людей похилого віку; послуги для прийомної сім'ї у вигляді кваліфікованої допомоги з виховання й освіти дітей. Вказані послуги визнані в якості пріоритетних. Отже, як і у Великобританії, в Італії значна увага приділяється соціальному обслуговуванню дітей, у тому числі освітнім послугам.

Отже, на сьогодні в усіх розвинених країнах світу на рівні законодавства приділяється надзвичайно велика увага категорії соціальних послуг. При цьому законодавці одних країн підходять до їх нормативного визначення більш узагальнено (наприклад, Франція), інші ж – більш конкретно (наприклад, Німеччина та Італія). Важливою особливістю є те, що в розвинених країнах посилена увага приділяється питанням соціального обслуговування дітей, у тому числі дітей-інвалідів, дітей, позбавлених батьківського піклування, та тих, які влаштовуються в прийомні сім'ї.

Слід також звернути увагу на врегулювання питань співвідношення ролі держави й недержавних інституцій у наданні соціальних послуг та контролю за їх якістю.

Звернувши увагу на досвід Франції, можна побачити, що управління у сфері соціального обслуговування в цій країні здійснюється на загальнодержавному рівні двома міністерствами – Міністерством соціальних відносин і солідарності та Міністерством охорони здоров'я, зі справ сім'ї та інвалідів Франції [14]. Аналізуючи особливості організації надання соціальних послуг у Франції, фахівці підкреслюють, що більшість програм у сфері соціальних послуг координуються з боку кількох міністерств, а також спеціально створених міжміністерських комітетів. На місцевому рівні дії органів самоврядування в регіонах, департаментах і муніципалітетах часто пересікаються й дублюються. Великі підприємства, лікарні та урядові організації мають своїх суб'єктів надання соціальних послуг. Важливу роль у Франції відіграють приватні (некомерційні) організації, які вносять ініціативні ідеї в цій сфері до уряду та управляють наданням соціальних послуг за фінансової підтримки органів держави [3, с. 204–205]. При цьому на сьогодні саме громадські організації є провідними суб'єктами надання соціальних послуг у Франції, а принцип децентралізації є одним із провідних у сфері соціального обслуговування.

У Німеччині до надання соціальних послуг часто залучаються волонтерські організації, які не мають офіційного статусу [5, с. 220]. При цьому більша частина соціальних послуг надаються некомерційними організаціями від імені органів місцевого самоврядування. Такі організації називаються благодійними. Поширеними є притулки для жінок, які стали жертвами жорсткого поводження й насилля [5, с. 221]. Щодо конкретних організацій, які діють у Німеччині в цій сфері, то до них можна віднести релігійно орієнтовані об'єднання Карітас та Діаконі, професійні спілки, політичні об'єднання, німецьку організацію «Червоний Хрест» тощо [15]. Звертає увагу той факт, що в Німеччині роль держави у сфері обслуговування переважно зводиться до створення правової основи та здійснення нагляду й перевірок за діяльністю органів соціального захисту [16, с. 171]. Таким чином, як у Франції, так і в Німеччині основними суб'єктами надання соціальних послуг на сьогодні виступає не держава, а громадські організації. Функціональне призначення держави в цих процесах зводиться до створення нормативної основи такого роду діяльності, контролю за наданням таких послуг та притягнення до відповідальності в разі порушення відповідних правових норм.

Діяльність громадських організацій у сфері надання соціальних послуг значною мірою заохочується також в Італії. У цій державі місцеві органи влади в межах своїх повноважень співпрацюють, підтримують асоціації та організації, фонди й установи патронажу, громадські організації, визнані релігійні конфесії шляхом укладення договорів із державою у сфері планування й управління інтегрованою системою заходів і соціальних послуг [11, с. 92]. Саме завдяки такий взаємодії забезпечується не лише широке охоплення соціальними послугами всіх верств населення, а й акумулювання коштів із різних джерел для здійснення соціального обслуговування.

Важливим напрямком правового забезпечення соціального обслуговування в зарубіжних країнах є контрольна діяльність у вказаній сфері. Наприклад, у Федеральному законі Німеччини про соціальне страхування від 23 березня 1994 р. містяться важливі відповідні положення. Зокрема, у параграфі 93 йдеться про те, що якщо соціальні послуги надаються приватними суб'єктами, органи держави можуть у цьому випадку контролювати зміст, об'єм та якість послуг, розмір винагороди, яка включає також компенсацію витрат, здійснених під час обслуговування, ефективність та якість послуг. У пункті 7 цього параграфу також визначено, що у сфері соціального обслуговування підлягають ліцензуван-





ню амбулаторне й стаціонарне медичне обслуговування, послуги з догляду, допомоги в харчуванні, послуги в будинках для людей похилого віку [17].

У Великобританії контроль за наданням соціальних послуг насамперед здійснюється Національною комісією зі стандартів соціального обслуговування, яка відповідає за реєстрацію й контроль за такими організаціями: установами, що здійснюють догляд із проживанням (установи для людей похилого віку, дітей і людей з обмеженими можливостями); організаціями, що здійснюють догляд за місцем проживання; центрами охорони сім'ї з можливістю проживання; добровільними організаціями, що надають юридичні, інформаційні та інші послуги з усиновлення дітей; незалежними патронатними установами [7, с. 82].

Досить специфічним інститутом контролю у Великобританії виступає оцінка ефективності діяльності надавачів соціальних послуг. Вказаний досвід видається за доцільне врахувати також в Україні. Суть подібної оцінки зводиться до такого. Вона здійснюється за 50 показниками, які об'єднані в п'ять розділів: завдання; витрати й ефективність; ефективність надання послуг і результати; якість послуг для користувачів і для тих, хто надає підтримку; справедливий доступ. Міністерство охорони здоров'я щорічно публікує дані про якість роботи та оцінює кожен показник за шкалою від 1 (що означає «найближчим часом вивчити і вжити заходів для підвищення якості») до 5 (що означає «дуже добре»). Критерій у присвоєнні рейтингу – порівняння з існуючою успішною практикою; критерії можуть бути переглянуті за наявності відомостей про те, що це слід зробити [7, с. 81–82]. Такий підхід, як видається, значною мірою сприяє реалізації принципу відкритості та гласності під час функціонування надавачів соціальних послуг, а тому дозволяє об'єктивно оцінити їх можливості щодо надання соціальних послуг, результативність їх діяльності та на цій основі сформулювати уявлення про їх професійність і якість відповідного обслуговування. Це важливо також із точки зору повного та всебічного інформаційного забезпечення споживачів соціальних послуг, щоб вони могли прийняти найбільш прийнятне для себе рішення з приводу звернення до тих або інших суб'єктів надання соціальних послуг.

**Висновки.** Таким чином, інститут соціальних послуг на сьогодні у світі розвивається надзвичайно динамічно. Адміністративно-правовому забезпеченню в цих процесах надається важливе значення, оскільки саме воно опосередковує нормами права діяльність органів держави й недержавних організацій щодо соціального обслуговування, визначає критерії якості соціальних послуг та контролю за їх дотриманням, відповідальність у вказаній сфері. Основними тенденціями, які властиві адміністративно-правовому регулюванню соціального обслуговування в зарубіжних країнах, є постійне розширення спектра соціальних послуг; приділення особливої уваги соціальному обслуговуванню дітей, особливо дітей-інвалідів та дітей, позбавлених батьківського піклування; звільнення центральних державних органів від багатьох соціальних функцій та їх перенесення на місцеві органи самоврядування; активна взаємодія з громадськими організаціями; рівний розвиток суб'єктів надання соціальних послуг різних форм власності; посилення гарантування прав громадян у сфері соціального обслуговування з боку держави, зокрема, шляхом здійснення контрольної діяльності. У цілому закордонний досвід переконливо свідчить про те, що в розвинених країнах світу соціальна сфера є одним із пріоритетних напрямків державної політики, важливим проявом якої виступає надання громадянам, які потребують соціальної підтримки, режиму найбільшого сприяння.

Вважаємо, що подальше вдосконалення інституту соціальних послуг в Україні насамперед слід пов'язувати з оптимізацією їх системи. Не менш важливим є відпрацювання дієвих та ефективних механізмів надання такого роду послуг з урахуванням особливостей суб'єктів їх отримання (інвалідів, дітей, осіб похилого віку тощо). Необхідно вдосконалювати механізми контролю за діяльністю надавачів соціальних послуг, а також оцінки їх діяльності. Доцільно слідувати загальноєвропейській тенденції, коли держави сприяють активізації діяльності громадських організацій у цій сфері. При цьому у вітчизняному законодавстві слід більш чітко визначити правові засади взаємодії державних і недержавних інституцій у сфері надання соціальних послуг, координації їх діяльності, правовий статус громадських об'єднань та їх представників, які здійснюють діяльність із надання соціальних послуг.

#### Список використаних джерел

1. The social progress imperative : рейтинг стран мира по уровню социального развития 2014 г. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://gtmarket.ru/news/2014/04/14/6688>.





2. Березін О.В. Механізми формування та методологія розвитку закладів і підприємств соціального обслуговування / О.В. Березін, М.Г. Безпарточний, Л.О. Нікілева. – Полтава : Інтер Графіка, 2013. – 210 с.
3. Анселен Ж. Франция: социальные услуги // Соціальна робота в Україні: теорія і практика. – 2013. – № 1–2. – С. 204–219.
4. Bundessozialhilfegesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. März 1994 (BGBl. I S. 646, 2975), zuletzt geändert durch Art. 4 des Gesetzes zur Familienförderung vom 22. Dezember 1999 (BGBl. I S. 2552) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gesetzesweb.de/BSHG.html>.
5. Боде И. Германия: социальные услуги // Соціальна робота в Україні: теорія і практика. – 2013. – № 1–2. – С. 220–226.
6. Германия. Вызовы XXI века / отв. ред. : В.Б. Белов // Весь мир. – 2009.
7. Положительный опыт предоставления социальных услуг в странах Юго-Восточной Европы. Субрегиональное бюро МОТ в Москве [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ilo.org/public/russian/region/eurpro/moscow/info/publ/rus\\_socserv\\_delivery\\_part.pdf](http://www.ilo.org/public/russian/region/eurpro/moscow/info/publ/rus_socserv_delivery_part.pdf).
8. Carers (Recognition and Services) Act 1995 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/12/contents>.
9. National Carers' Strategy [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+www.dh.gov.uk/en/SocialCare/Deliveringadultsocialcare/Carers/NewDealforCarers/index.ht>.
10. Carers and Disabled Children Act 2000 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://en.wikipedia.org/wiki/Carers\\_and\\_Disabled\\_Children\\_Act\\_2000](http://en.wikipedia.org/wiki/Carers_and_Disabled_Children_Act_2000).
11. Хомченко О.Е. Реализация комплексной системы мер социальной защиты и социальных услуг в Италии / О.Е. Хомченко // Вестник РУДН. Серия «Юридические науки». – 2013. – № 1. – С. 91–100.
12. La Costituzione della Repubblica Italiana del 22.12.1947 // Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana. – 1947. – № 298. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.quirinale.it/qmw/statico/costituzione/pdf/costituzione.pdf>.
13. Legge del 08.11.2000 № 328 «Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali» // Gazzetta Ufficiale. – 2000. – № 265. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.camera.it/parlam/leggi/003281.htm>.
14. Portail de gouvernement [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gouvernement.fr>.
15. Newman C. Regulation of Social Services in EU / C. Newman [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.ec.europa.eu](http://www.ec.europa.eu).
16. Боярчук Т.В. Особливості соціального захисту населення європейських країн / Т.В. Боярчук // Вісник Хмельницького національного університету. Серія «Економічні науки». – 2005. – № 2. – С. 170–174.
17. Bundessozialhilfegesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. März 1994 (BGBl. I S. 646, 2975), zuletzt geändert durch Art. 4 des Gesetzes zur Familienförderung vom 22. Dezember 1999 (BGBl. I S. 2552) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gesetzesweb.de/BSHG.html>.



## ФІНАНСОВЕ ПРАВО

**РЯДІНСЬКА В. О.,**

кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник, начальник науково-організаційного відділу (Державний науково-дослідний інститут МВС України)

УДК 336.226

**ЕВОЛЮЦІЯ ПРИНЦИПУ ЗАГАЛЬНОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ ТА ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЯ ПІД ЧАС ОПОДАТКУВАННЯ ДОХОДІВ ФІЗИЧНИХ ОСІБ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ В УКРАЇНІ**

У статті розглядається еволюція принципу загальності оподаткування як основного принципу податкової системи. Автор аналізує теоретичний підхід до його визначення на певних історичних етапах і визначає специфіку, притаманну визначенню цього принципу в XVIII, XIX та XX сторіччях, а також на сучасному етапі в Україні. Зроблено висновок, що в результаті розвитку фінансової думки принцип загальності від закріплення обов'язку кожної особи в державі сплачувати податки та збори еволюціонував до визначення загального обов'язку фізичних осіб-резидентів, що отримують доходи з джерела їх походження в Україні й іноземні доходи, та фізичних осіб-нерезидентів, що отримують доходи з джерела їх походження в Україні, сплачувати встановлені законом податки та збори з урахуванням положень міжнародних угод (договорів, конвенцій, пактів тощо) щодо уникнення подвійного оподаткування під час оподаткування доходів нерезидентів, із застосуванням податкових соціальних пільг та звільненням від оподаткування доходів фізичних осіб-нерезидентів, що мають дипломатичні привілеї та імунітет, встановлені чинним міжнародним договором України.

**Ключові слова:** *принципи оподаткування, загальність оподаткування, оподаткування доходів фізичних осіб.*

В статье рассматривается эволюция принципа всеобщности налогообложения как основного принципа налоговой системы. Автор анализирует теоретический подход к его определению на определенных исторических этапах и показывает специфические особенности, присущие определению этого принципа в XVIII, XIX и XX веках, а также на современном этапе в Украине. Сделан вывод, что в результате развития финансовой мысли принцип всеобщности от закрепления обязанности каждого лица в государстве платить налоги и сборы эволюционировал к определению всеобщей обязанности физических лиц-резидентов, получающих доходы из источника их происхождения в Украине и иностранные доходы, и физических лиц-нерезидентов, получающих доходы из источника их происхождения в Украине, платить установленные законом налоги и сборы с учетом положений международных соглашений (договоров, конвенций, пактов и прочее) во избежание двойного налогообложения при налогообложении доходов нерезидентов, с применением налоговых социальных льгот и освобождением от налогообложения доходов физических лиц-нерезидентов, имеющих дипломатические привилегии и иммунитет, установленные действующим международным договором Украины.

**Ключевые слова:** *принципы налогообложения, всеобщность налогообложения, налогообложение доходов физических лиц.*



The paper considers the evolution of the principle of universality of taxation as the main principle of the tax system. The author analyzes the theoretical approach to its definition at the main stages and determines the specificity inherent in the definition of this principle in the eighteenth, nineteenth and twentieth centuries, and at this stage in Ukraine. It is concluded that as a result of financial thought the principle of universality of fixing the duty of every person in the country to pay taxes and duties evolved to determine the general obligation resident individuals who receive income from a source in Ukraine and foreign income and non-resident individuals who receive income from a source in Ukraine to pay statutory taxes and fees subject to the provisions of international agreements (treaties, conventions, covenants, etc.) to avoid double taxation of the income taxation of non-residents using the social benefits and tax exemption from personal income taxation of non-resident, having diplomatic privileges and immunities established by an international treaty of Ukraine.

**Key words:** *principles of taxation, universality of taxation, personal income tax.*

**Вступ.** На сучасному етапі в Україні значних змін, пов'язаних із реформуванням податкової системи, зазнало оподаткування доходів фізичних осіб. Суттєвий вплив на формування та реалізацію механізму оподаткування таких доходів здійснюють принципи оподаткування, серед яких особливе місце займає принцип загальності оподаткування. Із цього приводу особливої актуальності набуває дослідження реалізації вищевказаного принципу під час оподаткування доходів фізичних осіб в Україні.

Принцип загальності оподаткування відноситься до одного з «класичних» принципів, що покладені в основу сучасних податкових систем багатьох країн. Його застосування в податковій системі України є передумовою створення ефективної податкової системи. Напрацювання в цьому питанні великі та значні, оскільки загальність оподаткування як основний принцип податкової системи привертає увагу дослідників протягом декількох століть. Перелік вчених, які приділяли увагу зазначеному питанню, вражає авторитетом прізвищ: від А. Сміта [1] до наших сучасників О. Бризгаліна [2], М. Кучерявенка [3], С. Пепеляєва [4] та багатьох інших відомих вчених. При цьому кожній історичній епосі притаманний власний підхід до визначення загальності оподаткування, що обумовлюється різним економічним, політичним, культурним та соціальним розвитком суспільства. До того ж реалізація зазначеного принципу під час оподаткування певних категорій платників може мати певну специфіку, обумовлену національними особливостями податкової системи.

**Постановка завдання.** Метою роботи є дослідження еволюції принципу загальності оподаткування, відзначення особливостей його визначення на сучасному етапі та аналіз реалізації цього принципу під час оподаткування доходів фізичних осіб в Україні.

**Результати дослідження.** Загальність як один із принципів оподаткування вперше був сформульований А. Смітом [1], який вказував, що кожен громадянин повинен сплачувати податки. Його послідовники Д. Рікардо [5, с. 189], А. Вагнер [6], Т. Гобс [7, с. 15–16], Дж. Миль [8, с. 76], У. Петті [9, с. 23] та інші підтримали цю ідею та удосконалили її, при цьому основною вимогою, що висувалася науковою думкою XVIII сторіччя, була необхідність сплати податків не лише «простим людом», а й дворянами та духовенством, оскільки на той час зазначені класи суспільства звільнялися від оподаткування: «дворянство сплачує податки своєю кров'ю, духовенство – своїми молитвами, народ – своїм майном» [10, с. 300].

У другій половині XIX сторіччя зі зміною соціального устрою та зміцненням фінансової науки склалася сприятлива ситуація для реалізації проголошеного науковцями принципу загальності оподаткування, привілеї для дворянства та духовенства було скасовано, тобто досягнута загальність оподаткування згідно з її доктринальним визначенням у XVIII сторіччі. Водночас реалізація зазначеного принципу потягнула необхідність його подальшої розробки. К. Еєбергом вперше було підняте питання щодо доцільності звільнення від оподаткування незаможних класів, дохід яких не перевищував певного встановленого мінімуму. Він писав: «...звільнення від оподаткування невеликих доходів, що не перевищують мінімуму прожиття, не порушують принципу загальності оподаткування, оскільки такі особи сплачують непрямі податки. Навпаки, таке звільнення у випадках, коли непрямі податки покладають важкий тягар на незаможні класи, є актом справедливості й необхідністю» [11, с. 57]. А. Менгер, розвиваючи його думку, зазначав: «...кожен член суспільства має право на речі та послуги, необхідні для його існування, перш ніж задовольняти потреби інших. Необхідно встановити міні-



мум, що надавав би особі можливість гідного існування й не стягувати з неї податки, якщо її доходи не перевищують зазначеного мінімуму» [12, с. 98]. Науковець сформулював це як «принцип гідного існування».

Проте думка щодо встановлення неоподаткованого мінімуму викликала заперечення, оскільки фактично подібне звільнення було порушенням принципу загальності оподаткування. Висувалися аргументи та формулювалися теорії проти введення неоподаткованого мінімуму: «теорія обміну послуг» (всі користуються послугами держави, отже, всі повинні сплачувати податки); «теорія політичних прав» (небезпечність звільнення від участі в несенні податкового обов'язку значного прошарку незаможних робочих, які мають значний вплив на політику держави); «теорія хлібу насущного» (державна є такою ж потребою людини, як їжа та одяг, а отже, забезпечує її існування, як і хліб, а за хліб платять усі) [13, с. 22] тощо.

Розвиток фінансової науки спростував висунуті теорії [14, с. 25], а практика довела неефективність оподаткування невеликих доходів через значні витрати на їх адміністрування. Ідея недоторканості частини доходів, необхідних для задоволення насущних потреб людини (неоподаткованого мінімуму), отримала загальне визнання, визначення як «*existenz-minimum*» і нормативне закріплення в законодавстві в більшості країн (на початку XX сторіччя в Англії «*existenz-minimum*» складав 135 фунтів, в США – в 3000 доларів, у Франції – 5000 франків, в Росії – 850 рублів [15, с. 30]).

Таким чином, розвиток наукової думки та практика реалізації принципу загальності оподаткування змінили підхід до її визначення. Наприкінці XIX сторіччя загальність оподаткування вбачалася в обов'язку кожної особи сплачувати податки (без врахування станового становища), за виключенням тих, чий доходи не перевищували встановленого мінімуму (тобто з врахуванням принципу «гідного існування»).

У XX сторіччі принцип загальності оподаткування був закріплений на рівні конституцій у багатьох країнах: «кожен зобов'язаний брати участь у суспільних витратах відповідно до своїх економічних можливостей шляхом справедливої податкової системи» (ч. 1 ст. 31 Конституції Іспанії), «всі населення підлягає оподаткуванню відповідно до законів» (ст. 30 Конституції Японії), «кожен повинен сплачувати податки» (ст. 1 розд. 8 Конституції США), «всі зобов'язані брати участь у суспільних витратах відповідно до своїх економічних можливостей» (ст. 53 Конституції Італії), «кожен зобов'язаний сплачувати законно встановлені податки та збори» (ст. 145 Конституції Бразилії [16, с. 277] тощо), що мало важливе значення для принципів оподаткування, оскільки конституційне закріплення надає їм безспірний, «надзаконний» характер. Фактично принцип загальності оподаткування (обов'язок кожної особи сплачувати податки та збори) було закріплено на конституційному рівні. При цьому обов'язковій сплаті підлягали лише ті податки й збори, що встановлювалися законом.

Розвиток суспільства та науки фінансового права привів до виокремлення принципу резидентства, згідно з яким усі платники податків розділялися на резидентів (осіб із місцем проживання на території країни) та нерезидентів (осіб, що перебувають на території країни не менше 183 днів на рік, мають основне місце проживання в цій країні або центр життєвих чи економічних інтересів тощо). Як підкреслював М. Сокіл, податкові резиденти несуть повну податкову відповідальність, тобто сплачують податок з усіх доходів, що отримують як в країні, так і за її межами, а нерезиденти – обмежену податкову відповідальність, тобто сплачують податок лише з доходів, отриманих в країні [17, с. 37]. При цьому під час визначення резидентства не мало значення громадянства, національності та віку фізичної особи.

Значного розповсюдження набула практика звільнення від оподаткування певних категорій доходів нерезидентів для усунення подвійного оподаткування шляхом укладення відповідних міжнародних угод (договорів, угод, протоколів, конвенцій, пактів тощо).

В новому аспекті розглядалося встановлення неоподаткованого мінімуму. Не оспороюючи необхідності його встановлення (С. Пепеляєв навіть вважав, що неоподатковуваний мінімум є фінансово-правовим вираження права людини на життя [3, с. 34]), переважна більшість науковців приділяла увагу визначенню розміру такого мінімуму [18, с. 38]. Спираючись на принцип «гідного існування» й виходячи із сутності та цілей його встановлення, науковці збіглися в думках, що неоподатковуваний мінімум повинен бути достатнім для підтримання мінімального рівня життя та задоволення необхідних потреб людини, а ось позиції щодо його розміру розділилися: І. Урубкова [18, с. 37], О. Маранчин, О. Вавриш [19, с. 278] вважають, що розмір неоподаткованого мінімуму повинен відповідати встановленому в країні прожитковому мінімуму, що дозволить забезпечити мінімальну сукуп-



ність продуктів, товарів та послуг, необхідних для підтримання життєдіяльності людини, Л. Синяєва [20, с. 173], С. Юшко [21, с. 26] визначали, що розмір неоподаткованого мінімуму необхідно пов'язувати з розміром мінімальної заробітної плати, а О. Покатаєва [22], Ю. Романовська, Д. Сирова [23, с. 60] наполягали на заміні цієї категорії податковою соціальною пільгою. Єдності думок у зазначеному питанні досягнуто не було, проте звільнення від оподаткування неоподаткованого мінімуму застосовується в багатьох країнах.

Із часом, крім неоподаткованого мінімуму, з доходу платників стали вираховуватися й деякі витрати: на дітей та утриманців, внески в благодійні фонди, відрахування на ведення виборчої компанії, членські внески в ділові та спортивні клуби, професійні витрати тощо, а згодом для певних категорій платників (переважно соціально незахищених або малозабезпечених) було введено спеціальні відрахування (податкові пільги), які зменшували суму, що підлягала оподаткуванню. Пільги в різних країнах дуже різнилися й залежали від економічних, національних та історичних традицій.

Встановлення пільг під час оподаткування викликало бурхливі дебати серед наукової спільноти. Супротивники їх введення зазначали, що податкові пільги суперечать принципу формально-юридичної загальності оподаткування, бо порушують зазначений принцип відносно осіб, що не користуються такими пільгами, покладаючи на них додатковий податковий тягар. Прихильники застосування податкових пільг під час оподаткування доходів фізичних осіб дотримувалися думки, що наявність пільг, які надаються переважно малозабезпеченим категоріям платників врівноважують податковий тягар, забезпечують перерозподіл доходів та диференціацію податків та зборів з урахуванням майнового стану платників податків. Дискусія з зазначеного питання не отримала однозначного вирішення, проте встановлення певних відрахувань із суми отриманих доходів фізичних осіб набуло значного розповсюдження й застосовувалося в багатьох країнах світу, навіть у законодавстві СРСР, де також, хоч і частково, було враховано світову практику відрахувань під час розрахунку прибуткового податку з фізичних осіб.

Особливу категорію пільговиків під час оподаткування було визнано нерезидентів, які отримують дохід на території іншої країни та мають дипломатичні привілеї та імунітет, встановлені міжнародним договором. Науковці з питання надання подібних пільг збігалися в думці, що вони є складовою особливих пільг, прав і переваг, які надаються іноземним дипломатичним агентам і консульським посадовим особам, їх персоналові, іншим особам, які користуються захистом на території держави перебування відповідно до міжнародного права [24, с. 473].

Отже, у XX – на початку XXI сторіччя визначення принципу загальності оподаткування згідно з теоретичними дослідженнями та міжнародними тенденціями враховує такі аспекти: 1) визначається як обов'язок кожної особи сплачувати податки й збори; 2) закріплюється в конституційних та спеціальних нормативних актах; 3) передбачає стягнення лише закріплених у законодавстві податків та зборів; 4) містить принцип резидентства під час визначення платників; 5) враховує положення міжнародних угод (договорів, конвенцій, пактів тощо) щодо уникнення подвійного оподаткування; 6) реалізовує принцип «гідного існування» шляхом встановлення неоподаткованого мінімуму; 6) у деяких випадках допускає встановлення пільг під час оподаткування.

Дослідивши генезис принципу загальності оподаткування та сучасні наукові підходи й міжнародні тенденції до його визначення на сучасному етапі, зосередимо увагу на реалізації зазначеного принципу під час оподаткування доходів фізичних осіб у законодавстві України.

На сучасному етапі в Україні принцип загальності оподаткування закріплений у статті 67 Конституції України [25], згідно з нормами якої «кожен зобов'язаний сплачувати податки й збори в порядку й розмірах, встановлених законом» та підпункті 4.1.1 пункту 4.1 статті 4 Податкового кодексу України (надалі – ПКУ), де визначаються принципи податкового законодавства, у якому закріплюється, що «...кожна особа зобов'язана сплачувати встановлені Податковим кодексом України, законами з питань митної справи податки та збори, платником яких вона є згідно з положеннями зазначеного кодексу» [26]. Тобто під час оподаткування доходів фізичних осіб в Україні закріплення загальності оподаткування здійснюється в Конституції України та спеціальному нормативному акті – ПКУ, згідно з якими платники повинні сплачувати лише ті податки й збори, стягнення яких передбачене законом.

Згідно зі статтею 15 ПКУ платники податків – фізичні особи в Україні розділені за принципом резидентства на резидентів (фізичних осіб, що мають місце проживання в Україні (підпункт «в» підпункту 14.1.213 пункту 14.1 статті 14 ПКУ)) та нерезидентів (фізичних осіб, які не є резидентами України (підпункт «в» підпункту 14.1.122 пункту 14.1 статті 14 ПКУ)) [26]. Платником податків на





доходи фізичних осіб відповідно до пункту 162.1 статті 162 ПКУ є фізичні особи-резиденти, які отримують доходи з джерела їхнього походження в Україні, так і іноземні доходи та фізичні особи-нерезиденти, які отримують доходи з джерела їх походження в Україні. Тобто під час оподаткування доходів фізичних осіб в Україні на сучасному етапі враховується резидентство платників податків. При цьому якщо Україною укладено міжнародний договір (угода, конвенція, пакт і т. ін.) з іншою країною щодо уникнення подвійного оподаткування, то нерезидент, який отримує доходи на території України, які відповідно до такого договору підлягають оподаткуванню в його країні, звільняються від оподаткування в Україні. На сьогодні в Україні набрали чинності міжнародні договори про уникнення подвійного оподаткування більше ніж із 60 країнами [27]. Отже, під час оподаткування доходів фізичних осіб враховуються положення міжнародних угод (договорів, конвенцій, пактів тощо) щодо уникнення подвійного оподаткування під час оподаткування доходів нерезидентів.

Відповідно до статті 169 ПКУ платник податку має право на зменшення суми загального місячного оподаткованого доходу на суму податкової соціальної пільги, розмір якої визначається, виходячи з розміру прожиткового мінімуму в розрахунку на місяць для працездатної особи, встановленого на 1 січня звітного податкового року. Статтею 7 Закону України «Про державний бюджет України на 2013 рік» від 6 грудня 2012 року № 5515-VI [28] розмір прожиткового мінімуму для працездатної особи встановлений у розмірі 1 176 гривень. Не вдаючись до полеміки щодо достатності цієї суми для забезпечення проживання в умовах сучасної України протягом одного місяця, зазначимо, що саме ця сума представляє собою неоподатковуваний мінімум, який покликаний забезпечити принцип «гідного існування». У статті 169 ПКУ передбачено різні розміри соціальної податкової пільги (100%, 150%, 200% тощо), які залежать від особливостей статусу фізичної особи (учасник бойових дій, інвалід I або II групи, є особою, віднесеною законом до категорії осіб, які постраждали внаслідок Чорнобильської катастрофи і т. ін.). Отже, під час оподаткування доходів фізичних осіб в Україні на сучасному етапі враховується принцип «гідного існування», який реалізується шляхом закріплення податкової соціальної пільги.

Під час сплати податку на доходи фізичних осіб для певних категорій платників встановлюються пільги. Так, згідно з пунктом 162.2 статті 162 ПКУ звільняється від сплати податку на доходи фізичні особи-нерезиденти, що мають дипломатичні привілеї та імунітет, встановлені чинним міжнародним договором України, щодо доходів, які він отримує безпосередньо від провадження дипломатичної чи прирівняної до неї таким міжнародним договором діяльності. Тобто під час оподаткування доходів фізичних осіб в Україні на сучасному етапі встановлюються пільги, а саме для фізичних осіб-нерезидентів, що мають дипломатичні привілеї та імунітет, встановлені чинним міжнародним договором України.

**Висновки.** Таким чином, на сучасному етапі в Україні загальність оподаткування під час оподаткування доходів фізичних осіб визначається на конституційному та локальному рівнях (у Конституції України та ПКУ) як загальний обов'язок фізичних осіб-резидентів, що отримують доходи з джерела їх походження в Україні й іноземні доходи, та фізичних осіб-нерезидентів, що отримують доходи з джерела їх походження в Україні, сплачувати встановлені законом податки та збори з урахуванням положень міжнародних угод (договорів, конвенцій, пактів тощо) щодо уникнення подвійного оподаткування під час оподаткування доходів нерезидентів, із застосуванням податкових соціальних пільг та звільненням від оподаткування доходів фізичних осіб-нерезидентів, що мають дипломатичні привілеї та імунітет, встановлені чинним міжнародним договором України.

Узагальнення вищевикладеного дозволяє дійти висновку, що в цілому реалізація принципу загальності під час оподаткування доходів фізичних осіб відповідає загальним теоретичним дослідженням та міжнародним тенденціям із цього питання.

#### Список використаних джерел:

1. Smith A. An Inquiry into the Nature and Cause of the Wealth of Nations. Modern Library Edition / A. Smith. – New York : Random House, 1937. – 779 p.
2. Налоги и налоговое право : [учебное пособие] / под ред. А. Брызгалина. – М. : Аналитика-Пресс, 1998. – 298 с.
3. Налоговое право : [учебник] / Н. Кучерявенко. – 2. изд., перераб. и доп. – Х. : Консум, 1998. – 448 с.
4. Пепеляев С. Подоходный налог – принципы и структура / С. Пепеляев. – М. : Контакт, 1993. – 270 с.



5. Рикардо Д. Сочинения. Начала политической экономии и налогового обложения : в 4-х т. / Д. Рикардо. – М. : Издательство политической литературы, 1995. – Т. I. – 360 с.
6. Vagner A. Lehrbuch der Polit. Ökonomie / A. Wagner. – Grudlegung, 1879. – 186 с.
7. Мельник В. Генеза теорій податків / В. Мельник // Фінанси України. – 2004. – № 8. – С. 42–53.
8. Милль Дж. Основы политической экономии : в 3-х т. / Дж. Милль ; пер. с англ. и общ. ред. А. Милейского, Ю. Кочеврина. – М. : Прогресс, 1981. – Т. 3. – 447 с.
9. Петти У. Трактат о налогах и сборах. Антология экономической классики : в 2-х т. / У. Петти. – Т. I. – М. : ЭКОНОМ, 1991. – 475 с.
10. Нитти Ф. Основные начала финансовой науки / Ф. Нитти. – М. : изд. М. и С. Сабашниковых, 1904. – 656 с.
11. Эберг К. Очерки финансовой науки / К. Эберг. – Ярославль : Типография М.Х. Фарака, 1893. – 133 с.
12. Менгер А. Новое учение о государстве / А. Менгер ; под ред. : Б. Кистяковского. – 2-е изд. – СПб. : Изд. С. Сирмунта, 1906. – 326 с.
13. Пушкарева В. История мировой и русской финансовой науки и политики / В. Пушкарева. – М. : ИНФРА-М, 1996. – 192 с.
14. Тургенев Н. Опыт теории налогов / Н. Тургенев. – СПб. : Типография Н. Греча, 1818. – 323 с.
15. Болдырев Г. Подоходный налог на Западе и в России / Г. Болдырев. – Л. : Искра, 1924. – 187 с.
16. Конституции зарубежных государств : [учебное пособие] / Сост. проф. В. Маклаков. – 2-е изд., исправ. и доп. – М. : БЕК, 1999. – 584 с.
17. Сокол М. Принципы теории и практики мировой системы подоходного налогообложения граждан, заложенные в Налоговом кодексе Российской Федерации / М. Сокол // Налоговый вестник. – 2001. – № 10. – С. 32–39.
18. Урубкова И. Принципы справедливости и равенства в налоговом праве / И. Урубкова // Налоги и налогообложение. – 2010. – № 5. – С. 36–40.
19. Маранчин О. Неоподатковуваний мінімум доходів громадян в Україні: ретроспективний аналіз / О. Маранчин, О. Вавриш // Економічний аналіз. – 2011. – Вип. 8. – Ч. 1. – С. 277–281.
20. Синяева Л. Проблеми регулювання оплати праці та шляхи її вирішення в Україні / Л. Синяева // Регіональна економіка. – 2009. – № 1. – С. 171–174.
21. Юшко С. Проблеми оподаткування заробітної плати в Україні: ретроспективний аналіз / С. Юшко // Фінанси України. – 2010. – № 12. – С. 21–31.
22. Покатаєва О. Податкова соціальна пільга з податку на доходи фізичних осіб: правова природа, правове регулювання надання / О. Покатаєва [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/Dtr\\_pravo/2012\\_2/files/LA212\\_16.pdf](http://archive.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Dtr_pravo/2012_2/files/LA212_16.pdf).
23. Романовська Ю. Податкові пільги як інструмент регулювання соціально-демографічної політики України / Ю. Романовська, Д. Сирова // Часопис економічних реформ. – 2013. – № 2. – С. 57–61.
24. Науково-практичний коментар до Податкового кодексу України / за заг. ред. М. Азарова. – К. : Міністерство фінансів України ; Національний університет ДПС України, 2010. – 2389 с.
25. Конституція України : від 28 червня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
26. Податковий кодекс України : Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст. 112.
27. Щодо міжнародних договорів про уникнення подвійного оподаткування : Лист ДПА України від 26 січня 2010 р. № 1315/7/12-0117 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.profiwins.com.ua/uk/letters-and-orders/gna/212-1315712-0117.html>.
28. Про державний бюджет України на 2013 рік : Закон України від 6 грудня 2012 р. № 5515-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 5–6. – Ст. 60.



**ФЕДОРОВ В. А.,**

асистент кафедри теорії держави і права

*(Національний університет**«Одеська юридична академія»)*

УДК 340.12:347.73:336.27

**ДЕРЖАВНИЙ БОРГ ТА ФОРМУВАННЯ ФІНАНСОВОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ**

Функціонування фінансової системи спрямоване на вирішення певних завдань, що стоять перед суспільством. Цим завданням підпорядковуються також організація фінансових відносин у суспільстві, процеси руху й розміщення фінансових ресурсів та ціноутворення на них, структурне співвідношення між окремими сферами й ланками фінансової системи, характер взаємовідносин між ними, вплив і значення державних боргів.

**Ключові слова:** *фінансова політика, боргова політика держави, національна боргова політика, державний борг.*

Функционирование финансовой системы направлено на решение определенных задач, стоящих перед обществом. Этим задачам подчиняются также организация финансовых отношений в обществе, процессы движения и размещения финансовых ресурсов и ценообразования на них, структурное соотношение между отдельными сферами и звеньями финансовой системы, характер взаимоотношений между ними, влияние и значение государственных долгов.

**Ключевые слова:** *финансовая политика, долговая политика государства, национальная долговая политика, государственный долг.*

The financial system aimed at solving specific challenges facing society. This subordinate task organization and financial relations in society and the process of moving and allocation of financial resources and the pricing for them, structural relationship between different areas and parts of the financial system, the nature of the relationship between them, the impact and importance of state debt.

**Key words:** *financial policy, debt policy, national debt policy, state debt.*

**Вступ.** Фінансова політика відображає суб'єктивну сторону функціонування фінансів. Самі по собі фінанси та фінансова система є об'єктивними явищами. Вони існують незалежно від волі окремих суб'єктів фінансових відносин і загалом відбивають об'єктивні закономірності розвитку. Однак механізм функціонування фінансів, організація фінансових відносин і рух грошових потоків, хоч і підпорядковані цим об'єктивним закономірностям, не спрацьовують самі по собі. Їх організують конкретні суб'єкти, які керуються багатьма чинниками політичного, економічного й гуманітарного характеру, поєднуючи при цьому як загальносуспільні, так і власні інтереси. Тому фінансова політика завжди є переплетінням широкої гами різноманітних інтересів окремих політичних партій і владних структур, центральних і місцевих органів влади й управління, різних верств населення тощо.

**Постановка завдання.** Важливою складовою фінансової політики є боргова політика держави. Вона починається з визначення співвідношення між податковими та позиковими фінансами. Перші засновуються на формуванні доходів бюджету за рахунок податків та обов'язкових платежів, а другі – на використанні в певних межах державних позик. Боргова політика визначає межі й умови державного запозичення, співвідношення між його формами, між кредиторами держави, а також порядок і механізм погашення державного боргу.

Ефективне управління державним боргом в умовах нестабільності світової фінансово-кредитної системи вимагає перегляду напрямків національної боргової політики, дія якої на сучасному етапі має спрямовуватися на економічну безпеку держави. Трансформація державної боргової політи-



ки потребує розробки та впровадження цілісної стратегії, яка поєднуватиме завдання вдосконалення організаційного й інституційного забезпечення боргової політики, коригування її спрямованості на вирішення поточних проблем з одночасним розвитком альтернативних, непозичкових інструментів фінансування бюджетних видатків (податкової складової формування державного бюджету) та розробкою механізмів покращення боргової стратегії держави.

**Результати дослідження.** Формування фінансової політики включає концептуальне визначення засад і напрямків цієї політики з позицій вирішення поставлених завдань соціально-економічного розвитку (вищі органи влади й управління) та розроблення конкретних заходів щодо реалізації поставлених завдань (Міністерство фінансів і центральний банк держави) [1, с. 12].

Фінансова політика розглядається в широкому й вузькому розумінні. У широкому розумінні вона відображає всі сторони функціонування фінансів та охоплює монетарну (грошово-кредитну) і фіскальну політику.

Монетарна політика являє собою комплекс дій і заходів у сфері грошового ринку. Її механізм засновується на пропозиції грошей та їх вартості як фінансових ресурсів, можливості державних запозичень.

Фіскальна політика характеризує дії держави щодо централізації частини виробленого ВВП та її суспільного використання. Вона здійснюється шляхом впровадження різноманітних методів мобілізації державних доходів і розподілу цих коштів за окремими напрямками державних видатків. Саме фіскальна політика становить основу фінансової політики в її вузькому розумінні. Водночас ця політика ширша, оскільки включає також політику у сферах фондового й страхового ринків і міжнародних фінансів.

Фіскальну політику дещо умовно можна поділити за двома напрямками – на податкову й бюджетну. Податкова політика характеризує діяльність держави у сфері оподаткування – встановлення видів і співвідношення податків, визначення платників та підходів до них (уніфікований чи диференційований), встановлення ставок оподаткування, надання податкових пільг тощо. Вона відображає як потреби держави в коштах, так і вплив податків на діяльність підприємств і громадян. Бюджетна політика являє собою діяльність щодо формування бюджету держави, його збалансування, розподілу бюджетних коштів тощо. Залежно від структури бюджетних видатків ця політика може мати соціальне, економічне чи військове спрямування. Крім того, бюджетна політика визначає засади бюджетного устрою країни й побудови її бюджетної системи, а також організацію міжбюджетних відносин.

Як уже зазначалося вище, важливою складовою фінансової політики є боргова політика держави. Вона починається з визначення співвідношення між податковими та позиковими фінансами.

Основну роль у процесі управління державним боргом в умовах нестабільної економіки має відігравати зважена політика державних запозичень, натомість боргова політика великої кількості сучасних держав на сучасному етапі характеризується відсутністю систематизованості, плановості, а процес регулювання державного боргу – суперечливістю, неефективною дією різних елементів його несформованого механізму. Тому особливого значення набуває необхідність визначення чітких стратегічних завдань боргової політики з метою мінімізації негативних наслідків державних запозичень, які разом із податковими надходженнями є важливою складовою формування бюджетних ресурсів держави.

Державний борг є не лише засобом залучення коштів для фінансування державних потреб, а й важливим інструментом фінансової політики держави, необгрунтоване використання якого може призвести до суттєвих ускладнень, у тому числі до загострення фінансової кризи.

Основні напрямки бюджетної політики, спрямовані на створення умов для рішучого подолання наслідків фінансово-економічної кризи, проведення ефективної податково-бюджетної політики, переходу до інвестиційно-інноваційної моделі розвитку економіки, однією з важливих складових визначають реалізацію вираженої боргової політики [2, с. 4].

Державні позики дійсно є альтернативним щодо податків джерелом фінансування державних видатків. Проте їх використання має певні обмеження. Розміщені запозичення, забезпечивши виконання видаткової частини бюджету в умовах його дефіцитності, через певний період часу мають бути повернені зі сплатою відсотків. Тому за їх рахунок необхідно фінансувати лише ті інвестиційні проекти, подальше функціонування яких сприятиме стійкому зростанню ВВП. Лише тоді на обслуговування й погашення позик вилучатимуться лише додатково акумульовані на основі розширення податкової бази доходи бюджету, а отже, згодом не доведеться підвищувати податкове навантаження або мінімізувати видатки, підриваючи можливості економічного зростання й надалі [3, с. 320].



Зростання державної заборгованості в умовах низького рівня інвестиційних видатків означає, що в майбутньому ще більше державних коштів будуть спрямовуватися на обслуговування державного боргу, а не на виконання суспільно значущих функцій держави та реалізацію інноваційної моделі розвитку національної економіки.

Тому надзвичайно важливою умовою ефективного управління державним боргом в умовах нестабільної економіки є оптимальний вибір напрямку використання запозичених коштів: фінансування погашення дефіциту бюджету спричинює збільшення державного боргу без створення майбутньої бази його погашення; капіталотворче використання коштів у майбутньому приводить до збільшення ВВП за сталого рівня оподаткування на всіх проміжках часу та до зростання добробуту населення [4, с. 161].

Вагоме значення в процесі управління державним боргом у кризовий і посткризовий періоди має зважена державна боргова політика та зменшення масштабів трансформації умовних зобов'язань уряду в прямий державний борг. Нетто-накопичення державного боргу має бути тимчасовим, а самі державні позики повинні мати цільовий характер та органічно вписуватися в систему антикризового регулювання економіки.

Відсутність цілісної державної боргової стратегії призведе до того, що борговий тиск на державний бюджет щороку посилюватиметься до максимального значення. За незмінності векторів податково-бюджетної політики надмірне нарощування державного боргу (внутрішніх і зовнішніх запозичень, неконтрольованого надання державних гарантій) може спровокувати кризу державної заборгованості.

Державний борг, досягаючи загрозливих розмірів, із часом може спровокувати гіперінфляцію або дефолт уряду. За більш сприятливих обставин погашення державної заборгованості вимагатиме підвищення рівня податкового навантаження чи зменшення державних видатків, що негативно позначиться на темпах економічного зростання в середньостроковому періоді [5, с. 328].

Отже, дієздатність фінансової політики значною мірою визначається узгодженістю її окремих складових. І монетарна та фіскальна, і податкова та бюджетна, і політика фінансового ринку та боргова політика держави мають бути спрямовані в один бік. Лише скоординована й узгоджена політика може дати позитивні результати. Фінанси являють собою єдиний організм, у якому всі складові досить тісно пов'язані, а тому прорахунки в будь-якому напрямку фінансової політики неодмінно ведуть до негативних наслідків.

Необхідність узгодження політики державних запозичень і грошово-кредитної політики в стратегічному плані та в площині тактичних заходів обумовлюється тим, що досягнення окремих цілей боргової політики потребує комплексного застосування бюджетних і грошово-кредитних важелів, а спрямованість та інструментарій боргової політики впливають на окремі складові грошово-кредитної системи, зокрема, таким чином:

- розмір дефіциту бюджету й суми державних запозичень є чинниками впливу на рівень сукупного попиту, незбалансованість якого з рівнем і структурою сукупної пропозиції виступають вагомим чинником інфляційних процесів;

- надмірні запозичення на внутрішньому ринку виступають рушієм підвищення відсоткових ставок, зменшення доступності кредитних ресурсів для корпоративного сектору та уповільнення темпів економічного розвитку;

- зовнішні запозичення впливають на зміни обмінного курсу, а їх значні обсяги й проблемна структура породжують ризики для платіжного балансу країни;

- очікування суб'єктів ринку щодо підвищення дефіциту бюджету викликають побоювання щодо неплатоспроможності держави в майбутньому; такі очікування можуть справляти негативний вплив на стан валютного й фондового ринку та створювати загрози для збереження фінансової стабільності в країні.

Однак управління державним боргом, центральним елементом якого є зовнішнє позичкове фінансування, породжує значні ризики для стабільності державних фінансів. Покладання на зовнішні позики збільшує потенційні негативні наслідки девальвації національної валюти та посилює залежність державних фінансів від кон'юнктури світових фінансових ринків.

Відображенням недосконалої політики державних запозичень є деформована структура державного боргу України.

Проте застосування положень законів і нормативних актів не забезпечує створення цілісної системи для вжиття скоординованих заходів у сфері фінансової політики держави й гармонійного





поєднання грошово-кредитних і позичкових інструментів під час вирішення стратегічних завдань розвитку держави [6].

Найбільш налагоджений механізм координації боргової та грошово-кредитної політики держави діє в розвинених країнах світу. Органи управління державним боргом і грошово-кредитного регулювання в цих державах мають чітко визначені цілі своєї діяльності, набір інструментів і сферу відповідальності [7, с. 83–88].

Країни з перехідною економікою та країни, що розвиваються, об'єктивно зазнають більших труднощів у становленні ефективної системи координації боргової та грошово-кредитної політики. Вади інституційного середовища й низький рівень розвитку фінансових ринків не дозволяють чітко розділити цілі управління державним боргом та цілі грошово-кредитної політики, а також повністю відлучити уряд від позик центрального банку.

Координація грошово-кредитної та боргової політики уряду має ґрунтуватися на чітких правилах і принципах, які відображені у відповідних законодавчих актах.

Для створення надійних засад збереження фінансової стабільності в довгостроковій перспективі та формування умов для координації політики державних запозичень із грошово-кредитною політикою в законодавчих і нормативних актах державі доцільно чітко зафіксувати обмеження обсягів державного боргу й позичкового фінансування дефіциту бюджету.

Класики фінансової науки обґрунтовують необхідність нормативно-правового регулювання боргової політики таким чином: у демократичному суспільстві раціональна поведінка уряду полягає в нарощуванні дефіциту державного бюджету й державного боргу, оскільки електорат прихильно ставиться до збільшення державних видатків чи зниження рівня податкового навантаження, мало цікавиться при цьому міркуваннями фінансової стабільності; впровадження спеціальних обмежувальних норм створює умови для впорядкування дій політиків і посилення збалансованості державних фінансів, що позитивно впливає на темпи економічного розвитку в довгостроковій перспективі [8].

Законодавче встановлення правил боргової політики держави та принципів грошово-кредитної політики матиме довгостроковий характер і забезпечить непорушність макрофінансової стабільності в країні на тривалу перспективу.

Реалізація зазначених пропозицій забезпечуватиме ефективну координацію політики державних запозичень із політикою регулювання грошово-кредитної сфери, сприятиме посиленню збалансованості фінансової політики держави та її спрямованості на досягнення стабільно високих темпів економічного зростання.

Важливо враховувати також те, що фінансова політика й фінансово-правова політика як органічні частини економічної та правової політики держави завжди повинні мати цільову спрямованість. Тому одним з основних завдань вчених під час розробки концепцій політики є правильне й чітке визначення її пріоритетних цілей. У зв'язку із цим фінансово-правова політика набуває особливого значення для досягнення позначених цілей сучасної держави.

Говорячи про роль фінансової політики, не буде перебільшенням сказати, що вона поширюється та впливає практично на всі області життєдіяльності суспільства й держави, що зрештою відбивається на інтересах кожної людини, можливостях реалізації її конкретних прав. Особливо це стосується такого найважливішого виду фінансової правової політики, як бюджетна, а в її межах – державної боргової (держкредитної) політики.

**Висновки.** Саме державній борговій політиці відведено одне з провідних місць у підвищенні ефективності державного управління й реструктуризації бюджетного сектору. Адже, як відомо, формування бюджетної політики у сфері управління державним боргом виступає складовою частиною системи управління державними фінансовими ресурсами. Це визначає тісний взаємозв'язок завдання управління держборгом із питаннями забезпечення економічної безпеки держави або регіону, що здійснює запозичення [9, с. 23–24].

Усе викладене визначає високий ступінь значущості питання, що стосується як державної боргової політики, так і всієї фінансової політики в цілому [10, с. 8].

Щоб уникнути неконтрольованого зростання державного боргу й вартості його обслуговування, економісти [11, с. 17] вважають за необхідне спрямування боргової політики на активне управління державним боргом, забезпечуючи можливість гнучко реагувати на умови залучення позик, що змінюються, у різних сегментах внутрішнього й зовнішнього ринків.

Говорячи про проблеми боргової політики, пов'язані з таким її основним напрямком, як управління державним боргом, слід зазначити, що вказані проблеми залишаються в полі зору науки дер-



жавознавства вже досить тривалий час, проте досі не отримали належного розвитку. Нині потрібно розробити механізм реалізації фінансово-правової політики у сфері управління державним боргом. Особливу роль у напрямку реалізації прямих і зворотних зв'язків між цілями фінансово-правової політики та їх виконанням відіграє функція управління державним боргом.

**Список використаних джерел:**

1. Козырин А.Н. Публичные финансы: взаимодействие государства и общества / А.Н. Козырин. – М., 2002. – 340 с.
2. Сідельникова Л.П. Боргова політика України в умовах нестабільної економіки / Л.П. Сідельникова // Економіка та держава. – 2011. – № 9. – С. 4–7.
3. Крисоватий А.І. Теоретико-організаційні доміанти та практика реалізації податкової політики в Україні : [монографія] / А.І. Крисоватий. – Тернопіль : Карт-бланш, 2005. – 371 с.
4. Козюк В.В. Державний борг в умовах ринкової трансформації економіки України : [монографія] / В.В. Козюк. – Тернопіль : Карт-бланш, 2002. – 238 с.
5. Бюджетна політика у контексті соціально-економічного розвитку / за ред. М.Я. Азарова. – К. : НДФІ, 2004. – 345 с.
6. Бюджетна політика у контексті стратегії соціально-економічного розвитку України : у 6 т. / М.Я. Азаров, Ф.О. Ярошенко, В.М. Геєць та ін. – К. : НДФІ, 2004–. – Т. 1 : Пріоритети бюджетної політики та економічне зростання в Україні. – 2004. – 649 с. ; Вдосконалення координації грошово-кредитної та фіскальної політики. Інформаційно-аналітичні матеріали / В.І. Міщенко, О.П. Жак, Д.С. Попов та ін. ; Національний банк України ; Центр наукових досліджень. – К., 2006. – Вип. 5. – С. 101–102.
7. Вахненко Т. Взаємодія політики державних запозичень і грошово-кредитної політики у забезпеченні розвитку фінансової системи України / Т. Вахненко // Банківська справа. – 2008. – № 2. – С. 82–95.
8. Buchanan J. Democracy in Deficit: The Political Legacy of Lord Keynes / J. Buchanan, R. Wagner. – New York : Academic Press, 1977.
9. Покачалова Е.В. Социальная составляющая долговой правовой политики России как основа ее эффективности в условиях бюджетного реформирования / Е.В. Покачалова // Правовая политика и правовая жизнь. – 2005. – № 4. – С. 22–30.
10. Финансы / под ред. В.М. Родионовой. – М., 1993. – 250 с. ; Бабич А.М. Финансы : [учебник] / А.М. Бабич, Н.Н. Павлова. – М., 2000. – 380 с. ; Финансы. Денежное обращение. Кредит : [учебник для вузов] / под ред. Г.Б. Поляка. – М., 2001. – 400 с. ; Колесов Л.С. Финансовая политика: цели и задачи / Л.С. Колесов // Финансы. – 2002. – № 10. – С. 8–13.
11. Улюкаев А.В. Проблемы государственной бюджетной политики: [науч.-практ. пособие] / А.В. Улюкаев. – М., 2004. – 268 с. ; Столяров А.И. Российский финансовый рынок: современное состояние и перспективы развития / А.И. Столяров // Финансы. – 2004. – № 2. – С. 13 ; Аичсмов С.А. Бюджетная политика как источник экономического роста / С.А. Аичсмов, В.А. Максимов // Финансы. – 2005. – № 1. – С. 16–18.



**ШОЛКОВА Т. Б.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри фінансового права  
(Національний університет  
державної податкової служби України)

УДК 374.73:352:336.14

**ТЕОРЕТИЧНИЙ ПОГЛЯД НА ПОНЯТТЯ «ПУБЛІЧНІ ЦЕНТРАЛІЗОВАНІ  
ФОНДИ КОШТІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ»  
ТА «ПУБЛІЧНІ ДЕЦЕНТРАЛІЗОВАНІ ФОНДИ КОШТІВ МІСЦЕВОГО  
САМОВРЯДУВАННЯ» У СФЕРІ ФІНАНСОВОГО ПРАВА**

У статті робиться аналіз таких понять фінансового права, як публічні централізовані та децентралізовані фонди коштів місцевого самоврядування, на предмет визначення й однозначного розуміння понять, ознак, критеріїв для їх розмежування та проведення об'єктивної класифікації публічних фондів коштів фінансової системи як держави, так і органів місцевого самоврядування.

**Ключові слова:** публічність, публічні централізовані фонди коштів місцевого самоврядування, публічні децентралізовані фонди коштів місцевого самоврядування.

В статье делается анализ таких понятий фінансового права, как публичные централизованные и децентрализованные фонды средств местного самоуправления, на предмет определения и однозначного понимания понятий, признаков, критериев, для их разграничения и проведения объективной классификации публичных фондов средств финансовой системы как государства, так и органов местного самоуправления.

**Ключевые слова:** публичность, публичные централизованные фонды средств местного самоуправления, публичные децентрализованные фонды средств местного самоуправления.

The article is an analysis of concepts of financial law, as public centralized and decentralized funds of the local government, in order to determine and clear understanding of the concepts, features, criteria for their differentiation and an objective classification of public funds means financial system both state and local government.

**Key words:** publicity, public centralized funds of the local government, public decentralized funds of the local government.

**Вступ.** Поява нових фінансових відносин призвела до необхідності вдосконалення понятійного апарату фінансового права. Нові терміни, які запроваджуються науковцями й законодавством, часто є неоднозначними, а подекуди відбувається підміна деяких понять. Нове розуміння базових категорій фінансового права поки що не знайшло закріплення в законодавстві. Так, чинне законодавство не закріплює чіткого визначення таких понять, як фінансова система місцевого самоврядування, фінансова діяльність органів місцевого самоврядування, централізовані та децентралізовані фонди коштів органів місцевого самоврядування, публічні фонди коштів органів місцевого самоврядування та інші. До сьогодні вчені-правники та вчені-економісти не можуть дійти одностайної думки під час визначення й розмежування таких понять, як місцевий бюджет, фінансові ресурси, публічні фонди коштів місцевого самоврядування, публічні централізовані та децентралізовані фонди коштів місцевого самоврядування.

У зв'язку із цим залишається не визначеним місце згаданих публічних фондів грошових коштів у фінансовій системі України, не встановлено правові режими функціонування цих фондів, відсутня єдина класифікація публічних фондів органів місцевого самоврядування, незважаючи на те, що



пропозиції щодо неї робилися такими юристами-науковцями, як Л.К. Воронова [1], О.О. Дмитрик [2], Т.С. Єрмакова [3], О.А. Музика [4], А.А. Нечай [5], О.П. Орлюк [6], Е.Д. Соколова [7], Н.І. Хімічева [8], С.Д. Ципкін [9] та інші. Чинне законодавство також не визначає чітке розмежування повноважень та відповідальності органів місцевої влади щодо формування, розподілу, використання й управління цими фондами.

**Постановка завдання.** Мета статті – на основі аналізу теорії фінансового права сформулювати визначення понять «публічність», «публічні централізовані фонди коштів місцевого самоврядування», «публічні децентралізовані фонди коштів місцевого самоврядування», окреслити їх ознаки та критерії розмежування для проведення в майбутньому об'єктивної класифікації публічних фондів коштів місцевого самоврядування.

**Результати дослідження.** У науковій і навчальній літературі зустрічається поняття «публічні централізовані фонди коштів» та «публічні децентралізовані фонди коштів». При цьому досі не визначено чітких критеріїв розмежування цих понять. Однак таке розмежування необхідне для розробки класифікації публічних фондів коштів органів місцевого самоврядування.

За часів СРСР ознаки, за якими можна було здійснити чітке розмежування цих понять, не були предметом теоретичних досліджень. Оскільки фінансова система радянської влади діяла за принципами жорсткої централізації за відсутності інших форм власності, окрім державної. Можливо, саме тому визначень цих понять немає в юридичних словниках радянського періоду [10–12].

У літературі зустрічаємо визначення понять «централізованих фондів коштів» та «децентралізованих фондів коштів» у Т.С. Єрмакової, яка стверджує, що норми, які регулюють загальнодержавні фінанси (тобто централізовані грошові фонди), та норми, що регулюють відносини у сфері фінансів підприємств, об'єднують, різних галузей господарства (тобто децентралізовані грошові фонди), разом з іншими нормами являють собою структурні підрозділи фінансового права [3, с. 76]. Виходячи із цього визначення, можна зробити висновок, що поняття «централізовані фінанси» вона пов'язує із загальнодержавними фінансами, а «децентралізовані фінанси» – з фінансами різних галузей господарства. На наш погляд, таке розмежування не відповідає співвідношенню загального та конкретного, оскільки на той час усі галузі народного господарства теж входили до поняття загальнодержавних фінансів.

Ю.А. Ровинський у складі фінансової системи вирізняв децентралізовані грошові фонди, які служать для забезпечення господарської діяльності, та централізовані грошові фонди. Також він зазначав, що єдина бюджетна система сприяє утворенню й використанню головного загальнодержавного централізованого грошового фонду (державного бюджету) і спеціального фонду (бюджету державного соціального страхування).

С.Д. Ципкін [9] під час визначення фондів виходив із характеру суб'єкта їх створення: «централізована форма створення грошових фондів» – це та, за якої їх формування, регулювання й використання проводиться самою державою, «децентралізована форма створення грошових фондів» – це відомчі фонди й фонди самострахування організацій, що утворюються шляхом відрахування від прибутку цих організацій, причому їх створення, регулювання й використання здійснюються такими організаціями.

Продовжуючи дослідження значення цих понять, М.В. Карасьова зазначає, що централізовані фонди представлені бюджетами різних рівнів, державними позабюджетними фондами, а децентралізовані фонди зосереджуються на унітарних підприємствах, які є державною власністю [13, с. 46]. Проте, на нашу думку, це визначення також є не повним, оскільки під поняття «децентралізовані» в ньому не підпадають підприємства комунальної форми власності.

А.С. Ємельянов під час визначення централізованих і децентралізованих фондів виходить із критерію наявності одного або декількох розпорядників коштів таких утворень [14, с. 51]. Н.І. Хімічева зазначає, що розмежування централізованих і децентралізованих фондів переслідує мету задоволення різних за своїм змістом і масштабами суспільних потреб залежно від їх територіальних меж [15, с. 22, 23]. Пояснюючи її позицію та роблячи відповідні висновки, О.О. Дмитрик доповнює, що централізовані фінансові ресурси в межах адміністративних територій використовуються для задоволення загальних потреб таких утворень, тоді як децентралізовані (фонди підприємств) використовуються для виробничих та інших цілей відповідно до завдань і спрямованості діяльності цих суб'єктів згідно з їхніми масштабами, тобто використовуються ними для виконання своїх завдань і функцій [2, с. 51]. На нашу думку, такі ознаки теж не є вичерпними, оскільки не дозволяють повною мірою розмежувати ці поняття, не враховують усі особливості у функціонуванні фондів підприємств, установ,



організації комунальної чи державної форми власності. Наприклад, заклади освіти створюються не для особистих завдань, а для задоволення потреб населення відповідної території в освіті, те саме стосується й закладів охорони здоров'я, а також житлово-експлуатаційних служб, які фінансують свою діяльність за рахунок коштів, що їм належать.

Далі О.О. Дмитрик пропонує сукупність критеріїв, які чітко розмежовують централізовані та децентралізовані фонди:

1. *Різний обсяг повноважень держави щодо участі у формуванні, розподілі, перерозподілі й використанні коштів цих фондів.* Вона пояснює: «Для централізованих фондів властиво, що виключно держава в особі уповноважених органів має всі повноваження з мобілізації, розподілу, перерозподілу й використання коштів таких утворень (наприклад, Державний бюджет України). Що ж стосується децентралізованих фондів, то держава надає повноваження з їх створення, розподілу, перерозподілу й використання іншим суб'єктам – державним і комунальним підприємствам, організаціям та установам, а також їх об'єднанням. Наприклад, підприємство реалізує права й обов'язки з формування різних фондів – амортизаційних, пенсійних планів, страхових резервів, причому в основному за рахунок своїх прибутків».

2. *Різна роль держави в регулюванні діяльності централізованих і децентралізованих фондів.* Щодо перших держава детально регламентує всі аспекти й сторони їх існування (порядок утворення, джерела надходження, мету використання коштів), установлює чітку періодичність надходження доходів і здійснення видатків із них, ретельно контролює їх використання тощо. Причому ці дії суворо окреслені нормативно-правовими актами (законами). У регулюванні ж діяльності децентралізованих фондів роль держави дещо інша. Через імперативний метод регулювання фінансових відносин, незважаючи на надання повноважень зі створення й розпорядження коштами таких фондів підприємствам, держава ретельно регламентує саме розподіл коштів, зосереджених у децентралізованих фондах, оскільки це пов'язано з її фіскальними інтересами, що реалізується через механізм визначення прибутку таких підприємств, а також його розподілу й контролю за цими процесами.

3. *Різна форма утворення фондів.* Утворення централізованих фондів провадиться самою державою, коли вона в примусовому порядку забезпечує надходження коштів переважно через систему податків, зборів та інших обов'язкових платежів. Утворення децентралізованих фондів здійснюється зазвичай самими підприємствами за рахунок власного прибутку, причому держава не може в примусовому порядку забезпечувати надходження коштів до таких фондів. Наприклад, амортизаційний фонд підприємства.

4. *Різний рівень, територіальні межі, у яких утворюються й діють централізовані та децентралізовані фонди.* Централізовані фонди утворюються на рівні держави чи місцевому рівні та діють на всій території країни або адміністративно-територіальної одиниці, причому вони знаходяться в розпорядженні відповідних органів державної влади чи місцевого самоврядування. Децентралізовані фонди утворюються на рівні різних державних і комунальних підприємств, організацій та об'єднань, використовуються в їх межах і не виходять за межі таких структур.

5. *Централізовані й децентралізовані фонди спрямовані на задоволення різних цілей і завдань, тобто масштаби задоволення суспільних потреб із таких фондів різні.* За допомогою бюджетів, створених як на державному, так і на місцевому рівнях, забезпечується виконання завдань і досягнення цілей публічного характеру, що стоять перед державою й органами місцевого самоврядування. Децентралізовані фонди спрямовані на задоволення потреб і вирішення завдань відповідно до масштабів діяльності підприємств, установ та об'єднань, тобто їх кошти використовуються для досягнення виробничих і соціальних цілей відповідно до їх статутів, а також служать для забезпечення господарської діяльності, стимулювання продуктивності праці, підвищення ефективності виробництва.

6. *Різне організаційне становище цих фондів.* Кошти, зосереджені в централізованих фондах, виділяються в організаційному відношенні, у результаті чого вони спрямовуються на конкретні заходи. Кошти децентралізованих фондів, як правило, в організаційному відношенні не вирізняються. Вони спрямовуються за відповідними каналами із загальних сум, що знаходяться на рахунках підприємств. На державних підприємствах отримання доходів і здійснення видатків, визначення обсягу й напрямку коштів відбувається відповідно до затвердженого кошторису [2, с. 51–57].

На наш погляд, ці критерії потребують уточнення. Так, наприклад, *перший критерій* не враховує особливості діяльності органів місцевого самоврядування, адже централізованими фондами, крім державних фондів, науковці визнають також фонди органів місцевого самоврядування щодо своїх адміністратив-





но-територіальних одиниць. Цей критерій в існуючій редакції визначає швидше форму власності фондів, ніж співвідношення понять «централізовані» та «децентралізовані». Адже як держава, так і органи місцевого самоврядування мають право брати участь у формуванні, розподілі й використанні фондів коштів господарюючих суб'єктів та в контролі за використанням цих фондів. Другий критерій також не допомагає розмежувати ці фонди. Цілком погоджуємось із третім критерієм, оскільки під час формування централізованих фондів використовуються імперативні джерела надходження (податки, збори, обов'язкові платежі), їх акумулювання у фондах можна забезпечити через державний примус. Щодо децентралізованих фондів, то джерелами їх наповнення є планове фінансування з відповідного рівня бюджету та доходи від господарської діяльності, які не можна забезпечити державним примусом, тобто діє диспозитивний метод.

Щодо четвертого та п'ятого критеріїв, то ми з ними погоджуємося. Однак шостий критерій, на нашу думку, також не дозволяє чітко відмежувати централізовані й децентралізовані фонди, адже навіть усі централізовані фонди та децентралізовані фонди як державні, так і органів місцевого самоврядування (Пенсійний фонд країни, фонди соціального страхування та інші, бюджети бюджетної системи) мають різне організаційне становище щодо витрачання й розпорядження коштами; кошти, незалежно від статусу фонду (централізований або децентралізований), витрачаються на обов'язкові заходи згідно з кошторисом; тимчасово вільні кошти розміщуються відповідно до наділених повноважень керівника фондів у кредитних установах.

Щодо поняття «публічний», то його в навчальній і науковій літературі вчені досліджували ще із часів Стародавнього Риму. Аналізу цього питання саме у сфері фінансового права приділяли увагу такі науковці, як С.І. Іловайський, Л.Л. Герваген, Ф.К. Савіньї, Ф.Ю. Шталь, Г.Ф. Шершеневич, М.М. Коркунов, І.Х. Озеров, Б.Б. Черепакін, П.М. Годме. За період СРСР дослідження поняття «публічний» були припинені внаслідок відсутності різновидів права власності, крім державної. І лише після розпаду Радянського Союзу та виникнення у зв'язку із цим таких видів власності, як комунальна та приватна, відродився інтерес до цього поняття з боку науковців. Так, дослідженням поняття «публічний» займалися в 90-ті рр. ХХ ст. такі вчені, як С.С. Алексєєв, С.В. Поленіна, Ю.А. Тихоміров, А.В. Кряжков. Одне з ґрунтовних досліджень поняття публічних фондів у сфері українського фінансового права зробила А.А. Нечай. Спираючись на ці розробки, ми пропонуємо ознаки віднесення того чи іншого фонду до публічного та подаємо визначення цього поняття [5, с. 16–40].

Ознаки «публічності»: 1) право власності на об'єкт (державна власність або власність комуни); 2) мета використання об'єкта (використання його в інтересах всього людства, всієї держави, нації, комуни або всього об'єднання людей, що створене не за класовим принципом); 3) норми, які регулюють відносини між суб'єктами, мають лише імперативний характер; 4) має систему централізованого регулювання життєвих відносин; 5) публічні права захищаються за ініціативою держави або муніципальних органів; 6) публічне право регулює важливі відносини для всього суспільства й громадян як на державному рівні, так і на місцевому [16, с. 116].

Таким чином, виходячи із запропонованих ознак, стверджуємо, що «публічність» – це загальне суспільне право власності на об'єкт, що має велике значення для суспільства в цілому, держави, адміністративно-територіальної одиниці або певної сукупності людей, правовідносини щодо якого регулюються нормами імперативного характеру й захищаються за ініціативою держави або місцевих органів [16, с. 116].

Отже, поняття «публічний» є загальним щодо таких одиничних понять, як «державний», «місцевий» і навіть «міжнародний». Саме тому ми, розглядаючи фонди держави чи органів місцевого самоврядування, говоримо про те, що вони всі є «публічними».

Пропонуємо альтернативні критерії розмежування публічних централізованих та децентралізованих фондів:

1. *За методами формування, розподілу та використання фондів:* для централізованих фондів застосовується метод владних приписів (плановість, обов'язковість), для децентралізованих фондів – диспозитивний метод.

2. *За наявністю податкових надходжень та надходжень від загальнообов'язкових зборів і платежів:* а) для централізованих фондів дохідну частину складають податки, збори, обов'язкові платежі (бюджетна класифікація), для децентралізованих фондів – дотації, субвенції та доходи від господарської діяльності, дозволені законом.

3. *За масштабами задоволення суспільних потреб залежно від території:* для централізованих фондів – сукупні потреби населення всієї держави чи всієї адміністративно-територіальної одиниці, для децентралізованих фондів – потреби певної частини території адміністративно-територіальної



одиниці, де знаходиться це підприємство, установа, організація (благоустрій, фінансово-кредитні потреби), певної категорії населення (школярі, хворі).

4. *За наявністю підприємницької функції*: для централізованих фондів – не здійснюють підприємницьку чи господарську діяльність, для децентралізованих фондів – ведуть або можуть вести підприємницьку чи господарську діяльність.

5. *Залежно від форми створення*: для централізованих фондів – у формі бюджетів відповідних рівнів та фінансових фондів, для децентралізованих фондів – у формі підприємств, установ, організацій.

6. *За обов'язковістю публічного фінансового контролю*: для централізованих фондів публічний фінансовий контроль щодо діяльності таких фондів є обов'язковим на всіх стадіях його функціонування, для децентралізованих фондів – обов'язковий у випадку, якщо фонд належить до державної чи комунальної форми власності.

7. *Залежно від суб'єкта створення*: для централізованих фондів – обов'язково публічний суб'єкт, для децентралізованих фондів – можуть бути приватні особи.

8. *Щодо бюджетів бюджетної системи*: для централізованих фондів – можуть бути як бюджетні, так і позабюджетні, для децентралізованих фондів – лише позабюджетні (за виключенням фондів, що входять до спеціального фонду бюджету).

**Висновки.** Узагальнюючи вищевикладене, можемо запропонувати визначення централізованих і децентралізованих фондів.

**Публічний централізований фонд коштів** – це публічний фонд грошових коштів, який функціонує з метою задоволення публічних потреб населення держави чи адміністративно-територіальної одиниці на підставі імперативно-правових норм із дотриманням принципів плановості, строковості, обов'язковості, джерелом формування якого є податки, збори, обов'язкові платежі, є об'єктом публічного фінансового контролю на всіх стадіях свого функціонування, суб'єкт управління фонду не здійснює підприємницьку діяльність [17, с. 143].

До таких фондів на рівні держави належать Державний бюджет України, Пенсійний фонд України, фонди соціального страхування, Фонд гарантування вкладів фізичних осіб тощо; на місцевому рівні – місцеві бюджети, спеціальний фонд місцевого бюджету як особливий вид фондів.

**Публічний децентралізований фонд коштів** – це фонд грошових коштів підприємства, установи, організації, діяльність яких регулюється як імперативними, так і диспозитивними нормами та спрямована на забезпечення потреб населення, держави або адміністративно-територіальної одиниці чи її частини, джерелами формування є дотації, субвенції та доходи від господарської діяльності, функціонує на основі диспозитивного методу, може бути суб'єктом публічного фінансового контролю в разі створення на основі змішаної, комунальної чи державної форми власності [18, с. 74].

До таких фондів відносяться підприємства, установи та організації державної й комунальної форми власності (комунальні банки, школи, дитячі садки, ВНЗ, заклади охорони здоров'я, спорту, культури тощо).

#### Список використаних джерел:

1. Воронова Л.К. Фінансове право України : [навч. посібник] / Л.К. Воронова. – К. : Правова єдність, 2009. – 395 с.
2. Дмитрик О.О. Зміст та класифікація фінансових правовідносин : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.О. Дмитрик. – Х., 2003. – 193 с.
3. Ермакова Т.С. О системе советского финансового права / Т.С. Ермакова // Правоведение. – 1975. – № 2. – С. 76.
4. Музика О.А. Доходи місцевих бюджетів за українським законодавством : [монографія] / О.А. Музика. – К. : Атіка, 2004. – 344 с.
5. Нечай А.А. Проблеми правового регулювання публічних фінансів та публічних видатків : [монографія] / А.А. Нечай. – Чернівці : Рута, 2004. – 264 с.
6. Орлюк О.П. Фінансове право. Академічний курс : [підручник] / О.П. Орлюк. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 808 с.
7. Соколова Э.Д. Правовые основы финансовой системы России / Э.Д. Соколова ; отв. ред. Е.Ю. Грачева. – М. : Юриспруденти, 2006. – 112 с.
8. Химичева Н.И. Государственные и муниципальные расходы как финансово-правовая категория: вопросы теории и практики / Н.И. Химичева // Правове регулювання державних доходів та видатків: доповіді та виступи на міжнар. наук.-практ. конф. (24–26 вересня 1998 р.). – С. 306–319.



9. Цыпкин С.Д. Финансово-правовые институты, их роль в совершенствовании финансовой деятельности государства / С.Д. Цыпкин. – М. : Изд-во МГУ, 1983. – 150 с.
10. Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка : в 4 т. – М. : Русский язык, 1978–1980. – Т. 4 : Р–Я. – 537 с.
11. Ожегов С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов ; под ред. Н.Ю. Шведовой. – 23-е изд. – М. : Русский язык, 1991 – 694 с.
12. Словарь иностранных слов. – 18-е изд. – М. : Русский язык, 1989. – 482 с.
13. Карасева М.В. Финансовое правоотношение / М.В. Карасева. – М. : Норма, 2001. – 340 с.
14. Емельянов А.С. Понятие фонда денежных средств в российском праве / А.С. Емельянов // Финансовое право. – 2002. – № 1. – С. 49–56.
15. Финансовое право : [учебник] / отв. ред. Н.И. Химичева. – М. : Юристъ, 2002. – 480 с.
16. Шолкова Т.Б. Місцеві бюджети як публічний фонд грошових коштів: теоретичний аспект / Т.Б. Шолкова // Підприємство, господарство і право. – 2006. – № 4. – С. 114–118.
17. Правове регулювання місцевих фінансів в Україні / [О.В. Солдатенко, В.І. Антіпов, О.А. Музика-Стефанчук та ін.] ; за заг. ред. О.В. Солдатенко. – К. : Алтера, 2011. – 244 с.
18. Шолкова Т.Б. Правові основи публічних фондів органів місцевого самоврядування : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / Т.Б. Шолкова. – Ірпінь, 2011. – 207 с.

**ЯМНЕНКО Т. М.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного права і процесу  
(Національний авіаційний університет)

УДК 34.347.73

#### ДИНАМІКА ГРОШОВОГО ОБІГУ У ФІНАНСОВО-ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ

У статті розглянуто грошовий обіг з огляду на динаміку його сучасного правового регулювання в контексті фінансового права. З'ясовано сучасні концептуальні підходи до розуміння грошей та проаналізовано їх сутність і характерні ознаки з фінансово-правової точки зору, а також визначено належність грошового обігу до сфери фінансового права й акцентовано увагу на динамічних змінах, що впливають на регулювання цих питань.

**Ключові слова:** гроші, грошовий обіг, динаміка грошового обігу, правове регулювання грошового обігу.

В статье рассмотрены денежные обращение, учитывая динамику его современного правового регулирования в контексте финансового права. Выявлены современные концептуальные подходы к пониманию денег, проанализированы их сущность и характерные признаки с финансово-правовой точки зрения, а также определена принадлежность денежного обращения в сфере финансового права и акцентировано внимание на динамических изменениях, влияющих на регулирование этих вопросов.

**Ключевые слова:** деньги, денежное обращение, динамика денежного обращения, правовое регулирование денежного обращения.

The research paper deals with money turnover in terms of dynamics of its modern legal regulation in the context of financial law. The modern conceptual approaches to the interpretation of money are found out; their essence and specific features from the financial and legal point of view are analyzed. Belonging of money turnover to the field of the financial law is also determined, the dynamic changes influencing the regulation of the matters are emphasized.

**Key words:** money, money turnover, money turnover dynamics, money turnover legal regulation.



**Вступ.** Гроші виступають невід'ємною складовою функціонування сучасного суспільства, при цьому вони можуть розглядатися ніби в кількох площинах, зокрема в економічній, цивільно-правовій, фінансово-правовій. Проте в останній вони не знайшли свого належного відображення, у тому числі в аспекті місця й ролі грошового обігу у фінансовому праві з огляду на сучасний стан суспільних відносин, пов'язаних з обігом грошей.

Грошовий обіг, виступаючи зв'язуючою ланкою в процесі обороту товарів і послуг у суспільстві з одного боку та між державою й членами суспільства з іншого, потребує належного врегулювання та позиціонування в системі права, особливо зважаючи на динамізм сучасних грошових відносин, а також форми розрахунків, що закріплені законодавчо.

Поняттю, сутності грошей та їх обігу були присвячені роботи багатьох науковців, серед яких Л.К. Воронова, І.В. Ветрова, В.М. Вишневецький, Д.О. Гетманцев, Н.А. Зайцева, А.М. Искоростенський, А.Т. Ковальчук, М.П. Кучерявенко, Т.А. Латковська, С.О. Ніщимна, О.П. Орлюк, Ю.М. Онищенко, О.П. Подцерковний, В.Л. Яроцький. При цьому особливу увагу привертають до себе праці вітчизняних науковців Є.О. Алісова та О.А. Лукашева, а серед зарубіжних – Є.М. Ашмаріної, К.С. Бельського, М.В. Карасьової, Є.А. Ровінського, Н.І. Хімічевої, які були присвячені саме питанням грошового обігу у фінансовому праві, у тому числі з огляду на динаміку його сучасного правового регулювання. При цьому окремих досліджень останнього не проводилося.

**Постановка завдання.** Мета й завдання статті полягають у з'ясуванні питання відображення динаміки грошового обігу в правовому регулюванні з огляду на його фінансово-правовий аспект.

**Результати дослідження.** В економіко-правовому аспекті гроші виконують роль публічно-правового фінансового інструмента забезпечення платежів, розрахунків, кредитних відносин, визначення розміру майнової та немайнової (моральної) шкоди, міри вартості всіх видів майна тощо [1].

За цивілістичною концепцією гроші виступають одним з об'єктів цивільного права, входячи як складова до вартісних цінностей, які у свою чергу відносяться до речей, речі до майна як ключового об'єкта цивільних прав [2, с. 87]. При цьому гроші є насамперед економічною категорією, що означає особливий специфічний товар, який виконує роль еквівалента, рівноцінності, тобто форми вартості всіх інших товарів. У юридичному значенні гроші є особливою категорією об'єктів цивільного права, оскільки виконують роль загального еквівалента і, відповідно, їм властива ціла низка специфічних особливостей [2, с. 86]. Фактично банкноти та монети є безумовним зобов'язанням Національного банку держави. Саме ці зобов'язання є тим товаром, який, згідно із законом, є грошима, вираженими в грошових знаках [3].

Відповідно, із цивілістичної точки зору гроші виступають майном, хоча й особливого роду, на яке покладено виконання ролі еквівалента в процесі цивільного й господарського обороту. За такого підходу слід погодитися з В.В. Скоробагатою, що гроші – це особливий вид універсального товару, що використовується як загальний еквівалент, за допомогою якого виражається вартість усіх інших товарів і встановлюються економічні відносини між суб'єктами господарювання. Гроші існують у двох формах: 1) у вигляді грошових знаків – банкнот, монет (готівка); 2) у вигляді коштів на банківських рахунках [4, с. 196].

Як цілком слушно зазначає О.А. Лукашев, переважна більшість висновків під час вивчення проблеми участі грошей в утворенні конструкції фінансів у формуванні фінансових ресурсів ґрунтується на дослідженнях економістів і на трансформації цивілістичної концепції грошей. Відповідно, не слід автоматично переносити положення економічної науки в площину правознавства. Логічною має бути характеристика правової форми реалізації тих чи інших економічних явищ, характеристик суспільного життя [5, с. 126].

Так, гроші виступають офіційним платіжним засобом на території України, який має прийматися всіма суб'єктами суспільних відносин згідно зі ст. 99 Конституції України [6] та ч. 3.3 ст. 3 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» [7]. А отже, це є визнаний на рівні держави платіжний засіб, який забезпечується всіма державними інституціями, і згідно з ч. 3.1 ст. 3 Закону України «Про платіжні системи та переказ коштів в Україні» гроші існують у готівковій формі (формі грошових знаків) та безготівковій формі (формі записів на рахунках у банках) [7].

У зв'язку з вищезазначеним цілком поділяємо позицію Є.О. Алісова, який вказує, що буквальне розуміння безготівкових грошей як записів на банківських рахунках, які тотожні обліковим операціям, що відбуваються переміщення й фіксацію грошових знаків у їх безготівковій формі, є анахронізмом, стереотипом, який устоявся на ранніх стадіях розвитку безготівкового обігу грошей, коли такі записи





позначали розмір грошового боргу банку клієнтові. Однак немає підстав стверджувати, що саме така точка зору закріплена у вищезначеній нормі, оскільки в цьому нормативному акті не розкривається зміст поняття відповідних записів. Проте це не означає й іншого, оскільки формулювання вищезазначеної правової норми не дозволяє зробити остаточного висновку щодо цього питання [8, с. 203].

Враховуючи це, звернемося до сучасної практики безготівкових розрахунків як основи використання безготівкової форми грошей.

Національний банк України здійснює нормативно-правове регулювання з питань безготівкових розрахунків. Так, згідно з п. 1.4 Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті безготівкові розрахунки – це перерахування певної суми коштів із рахунків платників на рахунки отримувачів коштів, а також перерахування банками за дорученням підприємств і фізичних осіб коштів, внесених ними готівкою в касу банку, на рахунки отримувачів коштів. Ці розрахунки проводяться банком на підставі розрахункових документів на паперових носіях чи в електронному вигляді [9].

Положення про порядок здійснення банками операцій із векселями в національній валюті на території України [10] визначає вексель як цінний папір, який засвідчує безумовне грошове зобов'язання векселедавця сплатити у визначений строк визначену суму грошей власнику векселя (векселедержателю). Тобто вексель є умовним замінником грошей, на які його можна обміняти у визначений строк та на визначених цим документом умовах. А отже, гроші в цьому випадку можуть переходити й у вексельну форму, з якої потім, у момент розрахунку за векселем, повертаються до своєї звичайної форми.

Положення про порядок виконання банками документів на переказ [11] закріплює можливість використання платіжних доручень, за якими здійснюється переказ коштів в іноземних валютах та банківських металів, з аналізу норм якого можна дійти висновку, що в якості платіжного засобу використовуються іноземні валюти й банківські метали на підставі відповідних доручень, які виступають формою уповноваження банку клієнтом на переказ чи примусове списання.

Положення про порядок здійснення операцій із чеками в іноземній валюті на території України [12] закріплює поняття дорожнього чеку, яким є паперовий розрахунковий документ, що виражений в іноземній валюті й використовується як засіб міжнародних розрахунків неторговельного характеру та є грошовим зобов'язанням чекодавця виплатити зазначену в чеку суму чекодержателю (власнику), підпис якого проставляється в зазначеному місці під час продажу. Такий чек виступає в якості грошей, адже підлягає обміну на них за запитом його власника або може передаватися під час розрахунків за товари, послуги тощо. Тобто він теж є певною формою грошей та може використовуватися як законний платіжний засіб.

Загалом безготівкові розрахунки здійснюються на підставі розрахункових документів, до яких, відповідно до чинного законодавства, належать платіжні доручення, платіжні вимоги, вимоги-доручення, векселі, чеки, банківські платіжні картки та інші платіжні інструменти. При цьому, як нами було з'ясовано вище, окремі з таких платіжних інструментів (векселі, чеки, банківські метали) виступають замінниками грошей, будучи законно визнаними платіжними засобами на території України.

Отже, рух коштів на рахунках у вигляді записів на рахунках передбачає відображення окремих банківських операцій, які на таких рахунках проводяться, а тому вказане формулювання видається застарілим і потребує оновлення у такому вигляді: відображення проведення окремих банківських операцій на рахунках.

Цікавим є також питання поширення «електронних грошей», які останнім часом набувають усе більшої популярності. Існує ціла низка визначень цього поняття.

Так, електронні гроші – це умовна назва грошових засобів, коштів, які використовуються їх власниками в електронній системі банківських послуг, для безготівкових платежів і розрахунків через СЕП (Систему електронних платежів) [13, с. 226]. Електронні гроші – це схема безготівкових розрахунків, яка охоплює банки, підприємства роздрібно́ї торгівлі й побутових послуг, що забезпечує громадянам можливість із віддалених терміналів надсилати до своїх банків розпорядження про оплату товарів і послуг; розрахунки здійснюються за допомогою комп'ютерної мережі, систем зв'язку з використанням засобів кодування інформації та її автоматизованої обробки без використання таких традиційних засобів платежу, як готівкові гроші й чеки [14, с. 793]. Гроші електронні – умовна назва грошових засобів, які використовуються їх власниками в електронній системі банківських послуг. Фактично це кредитні гроші, які обертаються не за допомогою паперових носіїв, а через запровадження до сфери розрахунків комп'ютерної техніки й сучасних систем зв'язку [15, с. 183]. Гроші електронні – електронне збереження





грошової вартості за допомогою технічного пристрою, який використовується для здійснення платежів на користь емітента та інших суб'єктів, не вимагає обов'язкового використання банківських рахунків для таких платежів (діє як передоплатний інструмент для пред'явника) [16, с. 137]. Електронні гроші – цифрова готівка в електронній формі, яка використовується в мережових розрахунках та являє собою електронні купюри у вигляді сукупності двоїчних кодів, існуючих у тому чи іншому носії [17, с. 1110].

Законодавче визначення міститься в Положенні про електронні гроші в Україні, згідно з яким електронні гроші – це одиниці вартості, які зберігаються на електронному пристрої, приймаються як засіб платежу іншими, ніж емітент, особами та є грошовими зобов'язаннями емітента [18].

З вищенаведених визначень постає, що електронні гроші є фактичними заміниками готівкової форми грошей (законними засобами платежу), які використовуються для платежів, без використання банківських рахунків й обміну на готівкові гроші та зберігаються на спеціальних носіях і використовуються за допомогою спеціальних технічних пристроїв.

У зв'язку зі сказаним цілком доречною й обґрунтованою постає теза Л.О. Новосолової, яка підкреслює, що держава, наділяючи певний вид майна якістю законного платіжного засобу, своїм авторитетом і своєю владою підтверджує й забезпечує властивість майна, визнаного законним платіжним засобом незалежно від його реальної вартості, погашати будь-який грошовий борг у розмірі, визначеному як номінал грошового знаку, як перед кредитором за зобов'язанням, так і перед державою за публічними платежами [19, с. 10].

Таким чином, згідно із законодавством ознака законного засобу платежу властива не лише грошам, а й іншим платіжним інструментам у формах, у яких вони виступають. А це означає, що з розвитком та ускладненням суспільних відносин і відповідним удосконаленням їх правового регулювання ця ознака не може слугувати однозначним критерієм для визначення певної платіжної одиниці як грошової. Водночас гроші можуть приймати різні форми, переходячи між платіжними засобами, що, з одного боку, ускладнює розуміння форми їх вияву, а з іншого – забезпечує їх обіг у сучасному суспільстві.

Невід'ємною ознакою грошей виступає також міра вартості, яка й робить гроші тим загальним еквівалентом, із яким усі учасники суспільного виробництва порівнюють власні витрати, свою участь у ньому та мають претендувати на відповідну частку продукту [5, с. 126]. Саме ціною вимірюється вартість усіх товарів і послуг, які існують у суспільстві.

У зв'язку із цим не можна підтримати позицію М.В. Карасьової про безеквівалентний характер руху фінансових ресурсів як об'єкта фінансових відносин, відповідно, у царині фінансових відносин не використовується категорія «ціна» [20, с. 36]. Іншої позиції дотримується А.І. Іванський, який цілком обґрунтовано доводить, що категорія «ціна», яка широко використовується у фінансовому праві, впливає на значну частину фінансово-правових відносин, а безпосереднє державно-правове регулювання ціни має включатися до складу відносин, які регулюються фінансовим правом [21, с. 125].

Приділяє увагу фінансово-правовій природі ціноутворення також М.П. Кучерявенко, який вказує, що структура ціни формується насамперед за допомогою фінансово-правових інструментів. Такі елементи ціни, як собівартість (валові витрати), прибуток, податок на додану вартість, є предметом фінансово-правового регулювання [22, с. 358]. Відповідно, ціна, виражена в грошовому еквіваленті, є однією з основ фінансово-правових відносин, яка відбиває вартісну складову товарної маси держави в цілому та окремих товарів і послуг зокрема.

Водночас не слід недооцінювати такий важливий елемент формування вартісного еквівалента грошей, як інфляція, за наявності якої відбувається переоцінка вартості грошей, які поступово втрачають свою купівельну спроможність. Ключову роль у цьому процесі відіграє емісія грошей.

Вказуючи на подвійну природу грошей, К.С. Бельський розглядає їх як фінансово-правову категорію, звертаючи увагу на монопольне право держави на емісію грошей, які вона наділяє статусом бути законним платіжним засобом. А також відзначає, що будь-яка з функцій грошей може бути реалізованою в економічній дійсності лише за допомогою юридичних норм і переважно норм фінансового права [23, с. 121].

Так, виключно держава наділяється правом на емісію грошей, і саме завдяки їй такі грошові знаки визнаються всіма членами суспільства та приймаються як законний засіб платежу. Фінансові ресурси, як правило, створюються у формі грошей, на чому наголошують Л.К. Воронова [24, с. 13], Є.А. Ровінський [25] та ряд інших науковців. І така форма характерна для суспільства, де існують товарно-грошові відносини [26].



Гроші є результатом, формою й наслідком суверенітету та юрисдикції держави [27, с. 7]. Тобто держава, здійснюючи емісію грошей, з одного боку, забезпечує універсальний еквівалент для здійснення торгівельних та інших відносин, а з іншого – забезпечує саме себе ресурсом, за рахунок якого наповнює свої фонди. Також держава не може ставити в залежність від наявності в неї фінансових ресурсів виконання своїх основних функцій, а отже, змушена додатково друкувати гроші не лише для забезпечення розрахунків, а й покриття своїх поточних потреб.

Цілком поділяємо думку С.Д. Ципкіна, який зазначав, що емісійне право центрального банку держави та її грошова система мають розглядатися в складі фінансового права. Слушною є думка Є.М. Ашмаріної, яка відзначає, що всім напрямкам фінансової діяльності передує грошова емісія [28, с. 89]. Від грошової емісії залежить життєдіяльність будь-якої фінансової системи, саме вона виконує роль центральної конструкції для всього фінансового механізму, а отже, є основним елементом системи фінансового права [29].

Саме з таких позицій, мабуть, виходив К.С. Бельський, коли пропонував нове визначення змісту фінансової діяльності держави як діяльності з випуску грошових знаків та організації грошового обігу в країні, мобілізації грошових коштів у державні й муніципальні фонди, використання їх в інтересах суспільства й держави [30].

Цілком поділяючи таку позицію, варто зробити певні зауваження. По-перше, сучасний розвиток фінансових відносин дозволяє говорити не лише про гроші у формі виключно грошових знаків, а й про гроші в інших формах розрахунків, зокрема електронні гроші. По-друге, українська держава останнім часом стала широко використовувати емісію цінних паперів, що характерно, зокрема, для податкових відносин та відносин, пов'язаних із державними запозиченнями. По-третє, усе частіше держава використовує своє монополіне право на грошову емісію без належного підкріплення грошовою масою, що спонукає до думки про емісійну діяльність як додаткове джерело забезпечення державних фінансових потреб.

Випущені в обіг державою гроші забезпечують товарно-грошові відносини в суспільстві, насамперед розрахунки за відповідними приватними та публічними зобов'язаннями. Водночас не варто залишати поза увагою такий аспект розрахункової діяльності, як фінансові операції, не пов'язані з платіжним обов'язком.

На їх існуванні, зокрема, акцентує увагу О.А. Лукашев, який розглядає грошові розрахунки як частину грошового обороту та виділяє групу відносин, у яких рух грошей як у готівковій, так і в безготівковій формі не пов'язаний із платіжним обов'язком (тобто розрахунками): виготовлення, випуск в обіг, зберігання, перевезення, вилучення та інкасація готівки, касові операції, заміна пошкоджених банкнот і монет, поштові перекази, безоплатне перерахування грошових коштів тощо [31, с. 9]. Проте відсутність розрахункової ознаки не применшує значення вказаних грошових операцій, адже без їх використання фактично неможливо було забезпечити повноцінний грошовий обіг, оскільки саме вони багато в чому відповідають за рух грошей у фінансовій системі держави.

Розрахунки знаходяться в межах правового поля, визначеного державою, а свої норми права держава встановлює, виходячи не лише з міркувань необхідності врегулювання цивільно-правових відносин, а й із податкових та інших інтересів держави. Ця ж суспільна необхідність викликає потребу встановлення певних обмежень, пільг або спеціальних режимів розрахунків, які являють собою виняток із загального режиму розрахунків у країні. При цьому головним завданням виступає створення певного середовища, режиму, у межах якого протікають цивільно-правові відносини, учасники яких не вирішують у договірному порядку багатьох питань (зокрема, принципів розрахунків), а сприймають це середовище як щось стале, наперед визначене, те, що не може бути зміненим. За своєю природою таким середовищем є публічні вимоги, умови, принципи тощо, які мають загальнообов'язковий характер, у межах яких допускається певне волевиявлення суб'єктів розрахункових відносин [32, с. 30–31].

**Висновки.** Грошовий обіг, враховуючи його безпосередній зв'язок із фінансовою діяльністю держави, передбачає залучення саме фінансово-правових норм до його правового регулювання та створення розрахункового середовища. Створення такого середовища покладається саме на норми фінансового права, якими врегульовані питання грошового обігу, у тому числі розрахунків, та які забезпечують не лише наявність грошової одиниці, а й оборотність її в суспільстві, можливість використати самостійно або за допомогою різноманітних форм розрахунків, які передбачені законодавством.



Динамічний характер грошового обігу останнього часу змушує переосмислити значну кількість постулатів, які були покладені в його основу, починаючи від місця емісії у фінансових правовідносинах і фінансовому праві, порядку й принципів емісії грошей та закінчуючи можливістю множинності законних засобів платежу, виражених у грошових одиницях.

**Список використаних джерел:**

1. Яроцький В.Л. Цінні папери в механізмі правового регулювання майнових відносин (основи інструментальної концепції) : [монографія] / В.Л. Яроцький. – Х. : Право, 2006. – 500 с.
2. Посполітак В.В. До приватноправового регулювання грошей за законодавством України / В.В. Посполітак // Наукові записки НаУКМА. – 2007. – Т. 64. – С. 85–89.
3. Карагусов Ф.С. Ценные бумаги и деньги в системе объектов гражданских прав / Ф.С. Карагусов. – Алматы : Жеті жаргы, 2002. – 269 с.
4. Скоробагатова В.В. Грошові кошти як основна складова монетарних активів: економічна та облікова сутність поняття / В.В. Скоробагатова // Вісник Житомирського державного технічного університету. Серія «Економічні науки». – 2012. – № 1(59). – С. 193–197.
5. Лукашев О.А. Економічна та правова реалізація функцій грошей і їх вплив на співвідношення інститутів фінансово-правової галузі / О.А. Лукашев // Проблеми законності. – 2009. – № 106. – С. 126–131.
6. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
7. Про платіжні системи та переказ коштів в Україні : Закон України від 05.04.2001 р. № 2346-III // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2346-14>.
8. Алісов С.О. Грошовий обіг як базова фінансово-правова категорія / С.О. Алісов // Державне будівництво та місцеве самоврядування. – 2012. – Вип. 23. – С. 196–207.
9. Про затвердження Інструкції про безготівкові розрахунки в Україні в національній валюті : Постанова Національного Банку України від 21.01.2004 р. № 22 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0377-04>.
10. Про затвердження Положення про порядок здійснення банками операцій з векселями в національній валюті на території України : Постанова Правління Національного Банку України від 16.12.2002 р. № 508 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0174-03>.
11. Про затвердження Положення про порядок виконання банками документів на переказ, припусове списання і арешт коштів в іноземних валютах та банківських металів : Постанова Правління Національного Банку України від 28.07.2008 р. № 216 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0910-08>.
12. Про затвердження Положення про порядок здійснення операцій з чеками в іноземній валюті на території України : Постанова Правління Національного Банку України від 29.12.2000 р. № 520 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0152-01>.
13. Енциклопедія банківської справи України / редкол. : В.С. Стельмах (гол.) та ін. – К. : Молодь ; Ін Юре, 2001. – 680 с.
14. Менеджмент : [словарь-справочник]. – М. : Анкил, 2005. – 808 с.
15. Завгородній А.Г. Фінансово-економічний словник / А.Г. Завгородній, Г.Л. Вознюк. – К. : Знання, 2007. – 1072 с.
16. Економічний енциклопедичний словник : у 2 т. / за ред. С.В. Мочерного. – Львів : Світ, 2005– . – Т. 1. – 2005. – 616 с.
17. Финансово-кредитный энциклопедический словарь / под общ. ред. А.Г. Грязновой. – М. : Финансы и статистика, 2004. – 1168 с.
18. Про внесення змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України з питань регулювання випуску та обігу електронних грошей : Постанова Правління Національного Банку України від 04.11.2010 р. № 481 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1336-10>.
19. Новоселова Л.А. Проценты по денежным обязательствам / Л.А. Новоселова. – М. : Статут, 2003. – 192 с.



20. Карасева М.В. Финансовое право и деньги : [монография] / М.В. Карасева. – Воронеж : Изд-во Воронежского гос. ун-та, 2006. – 52 с.
21. Іванський А.І. Ціна як категорія фінансового права / А.І. Іванський // Наше право. – 2011. – № 4. – Ч. 3. – С. 121–126.
22. Фінансове право України : [навч. посібник] / Л.К. Воронова, М.П. Кучерявенко, Н.Ю. Пришва та ін. – К. : Правова єдність, 2009. – 481 с.
23. Бельский К.С. О юридической природе денег / К.С. Бельский // Теоретические вопросы административного и финансового права в условиях перестройки управления экономикой : сб. науч. трудов ВЮЗИ. – М., 1989. – С. 116–124.
24. Воронова Л.К. Фінансове право України : [підручник] / Л.К. Воронова. – К. : Прецедент ; Моя книга, 2006. – 448 с.
25. Ровинский Е.А. Финансовое право / Е.А. Ровинский. – М., 1971. – 300 с. ; Гуревич Г.С. Советское финансовое право / Г.С. Гуревич. – М., 1985. – 280 с.
26. Грачева Е.Ю. Финансовое право России / Е.Ю. Грачева, Э.Д. Соколова. – М., 1997. – 406 с.
27. Институты финансового права / под ред. докт. юрид. наук, проф. Н.М. Казанцева. – М. : ИД «Юриспруденция», 2009. – 512 с.
28. Ашмарина Е.М. Финансовая деятельность государства / Е.М. Ашмарина // Государство и право. – 2004. – № 3. – С. 89.
29. Запольский С.В. Дискуссионные вопросы теории финансового права : [монография] / С.В. Запольский. – М. : РАП ; Эксмо, 2008. – 380 с.
30. Финансовое право : [учебник] / [К.С. Бельский и др.] ; под ред. С.В. Запольского. – М. : РАП ; Эксмо, 2006. – 570 с.
31. Лукашев О.А. Правове регулювання грошової системи України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.А. Лукашев ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. – Х., 2002. – 20 с.
32. Ковалко Н.М. Фінансово-правове регулювання спеціальних режимів розрахункових відносин (на прикладі паливно-енергетичного комплексу України) : дис. ... канд. юрид. наук / Н.М. Ковалко. – К., 2007. – 228 с.



**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,  
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА**

**КРИШЕВИЧ О. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
професор кафедри кримінального права  
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343

**КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ШАХРАЙСТВО  
ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ФРАНЦІЇ ТА НІМЕЧЧИНИ**

В статті розкривається кримінальна відповідальність за шахрайство і його види згідно законодавству Франції та ФРН, також наводиться порівняльний аналіз відмінностей та спорідненості щодо шахрайства з законодавством України.

**Ключові слова:** *зловживання довірою, обман, види шахрайських посягань, кримінальна відповідальність, кримінальне законодавство Франції і ФРН.*

В статье раскрывается уголовная ответственность за мошенничество и его виды согласно законодательству Франции и ФРГ, также приводится сравнительный анализ отличий и общих черт относительно мошенничества с законодательством Украины.

**Ключевые слова:** *злоупотребление доверием, обман, виды мошеннических посягательств, уголовная ответственность, уголовное законодательство Франции и ФРГ.*

The article reveals the criminal liability for fraud and its types, according to the laws of France and Germany, and also the comparative analysis of differences and relationship regarding fraud and with the legislation of Ukraine.

**Key words:** *breach of trust, fraud, types of fraudulent attacks, criminal liability, criminal legislation of France and Germany.*

**Вступ.** У період глобалізації світової економіки, зростання взаємопроникнення і колізій правових норм різних держав необхідність подібного роду порівняльного аналізу такої кримінально-правової норми, як шахрайство, за основними складами зберігається і буде збільшуватися. Оскільки шахрайство як прояв «інтелектуальної» злочинності виявляє постійну появу нових методів розкрадання шляхом обману та зловживання довірою, які необхідно узагальнювати і аналізувати, а розвиток норми про шахрайство у Франції та Німеччині багато в чому йшло паралельно з українською нормою, і сучасне розуміння шахрайства в обох країнах схоже, однак кримінально-правова доктрина і законодавче формулювання шахрайства цих держав володіють рядом специфічних рис, і це обумовлює необхідність по-новому подивитися на вітчизняну кримінально-правову доктрину і норму.

Питання щодо зарубіжного досвіду кримінально-правової протидії шахрайству тією чи іншою мірою розглядалися в роботах таких українських вчених, як П.П. Андрушко, О.О. Дудоров, В.П. Ємельянов, О.В. Лисодєд, В.О. Навроцький, М.І. Панов, А.В. Савченко, О.В. Смаглюк, В.П. Тихий, Є.Ф. Фесенко, Ю.Л. Шуляк та інших.

**Постановка завдання.** Проаналізувати норми, що регулюють кримінально-правову боротьбу з шахрайством у Франції та ФРН, на можливість ексципування нових способів цього посягання, а головне, щоб здійснити комплексний доктринальний аналіз, дати правову оцінку кримінально-правових заборон шахрайства за КК Франції і ФРН в порівняльно-правовому аспекті; виявити схожі елементи конструкції складу шахрайства обох країн, а також визначити основні відмінності для подальшої оцінки можливості застосування французького та німецького досвіду в вітчизняних умовах.





**Результати дослідження.** Кримінальне право ФРН кодифіковано не повністю: поряд з Кримінальним кодексом існують інші кримінально-правові норми, що містяться в різних законах, що відносяться до так званого додаткового кримінального права (*Nebenstrafrecht*). Основним джерелом кримінального права ФРН є Кримінальний кодекс від 15.05.1871 р. в редакції від 13.11.1998 р. Але в КК ФРН немає вказівки на підставу кримінальної відповідальності, що дозволяє зробити висновок про не розробленість вчення «склад злочину». Адже наявність цього вчення свідчить про схильність до абстракції, аналізу і синтезу; можливості застосування на практиці таких філософських категорій, як «загальне», «одичне», «особливе» (етапи кваліфікації); «форма» та «зміст» (розкращання і його форми), що відбивається на рівні правової культури в країні. У зв'язку з цим злочини, зведені в Особливу частину КК ФРН, мають казуїстичний характер, також в Особливій частині КК наводяться склади злочинів та міри покарань, а весь перелік злочинів міститься в 29 главах: на першому місці значаться злочини проти держави, державного управління, правосуддя і тільки потім злочини проти особистості та злочини проти власності. Найбільш докладне визначення шахрайства містить німецьке кримінальне законодавство як «дію з наміром отримати для себе або третьої особи майнову вигоду, що завдає шкоди майну іншої особи шляхом повідомлення неправильних фактів або їх спотворенням або приховування справжніх фактів і введення в оману потерпілого або підтримання в нього оману ...», але й виділяє окремі види шахрайських посягань. Розділ 22 КК ФРН «Шахрайство і злочинне зловживання довірою» включає в себе 10 злочинів. Поряд з основним складом шахрайства (ст. 263) передбачено безліч його різновидів: комп'ютерне шахрайство (ст. 263а), отримання субсидії шляхом шахрайства (ст. 264), шахрайство при капіталовкладенні (ст. 264а), обман з метою отримання завищеної суми страховки (ст. 265), отримання вигоди шляхом обману (ст. 265а), шахрайство, пов'язане з отриманням кредиту (ст. 265б). За зловживання довірою, відповідальність настає за ст. 266 КК ФРН – «Злочинне зловживання довірою». Такі злочини, як приховування і розтрата заробітної плати (ст. 266а) і зловживання чеками і кредитними картками (ст. 266б), являють собою різновид злочинного зловживання довірою. Таким чином, аналіз диспозиції ст. 263 КК ФРН дозволяє сформулювати визначення загальної норми про шахрайство, як заподіяння шкоди чужому майну з метою отримання майнової вигоди для себе чи інших осіб шляхом обману, тобто повідомлення неправильних фактів або їх спотворення або приховування справжніх фактів, а також введення в оману потерпілого і його підтримку.

Що стосується комп'ютерного шахрайства (ст. 263а) пов'язаного з наміром отримати майнової вигоди, впливаючи на результат обробки даних «шляхом неправильного створення програм, використання неправильних або неповних даних, шляхом неправомірного використання даних або іншого неправомірного впливу на процес обробки даних». Оскільки відповідальність за комп'ютерне шахрайство передбачена точно така ж, що і за звичайне шахрайство за ст.263 КК ФРН, законодавець, ймовірно, виділив комп'ютерне шахрайство в самостійний склад злочину, маючи на увазі незвичайність способу вчинення шахрайства з використанням комп'ютерної техніки, коли в «оману» вводиться електронно-обчислювальна машина. Отримання субсидії шляхом шахрайства (ст. 264) охоплює випадки обманного одержання платежів з громадських коштів на основі федеральних або земельних норм або по праву Європейського співтовариства підприємствами або організаціями, коли ці платежі здійснюються без зустрічного виконання зобов'язання. Обман при цьому полягає в наступному:

1) надання неправильних або неповних даних про факти, що мають значення для отримання субсидії винній або третій особі;

2) створення необізнаності особи, що надає субсидії про значущі для видачі субсидії факти в протиріччя відповідним правовим приписам;

3) використання в субвенційному процесі свідчення про надання субвенційних прав або значущих для видачі субсидій відомостей, отриманих на підставі неправильних або неповних даних.

Відповідальність за отримання субсидії шляхом шахрайства істотно посилюється в трьох випадках:

1) необгрунтованому отриманні грошової субсидії у великому розмірі особою, яка діє з корисливих мотивів або за допомогою підроблених або фальшивих документів;

2) зловживання при шахрайському отриманні субсидії своїми повноваженнями посадової особи або службовим становищем у цілому;

3) використання допомоги посадової особи, що зловживала своїми повноваженнями або службовим становищем у цілому.



У цьому злочині шахрайство не є самостійним злочином, а виступає способом отримання субсидії. Однак, якщо в ст. 263 КК ФРН дається узагальнююче визначення загальнокримінального шахрайства, а в наступних розкриваються його різновиди, то представляється алогічним вживати шахрайство в якості способу отримання субсидії. Правильніше було б використовувати такі формулювання, як, наприклад, «шахрайство при отриманні субсидій» або «шахрайство, пов'язане з отриманням субсидій». Близьким до отримання субсидії шляхом шахрайства є злочин, іменовані шахрайством, пов'язаним з отриманням кредиту (ст. 265б). Під кредитом розуміються грошові позички всіх видів, акцептні кредити, грошові придбання, відстрочка оплати грошових вимог, векселі і чеки, прийняття поручительств, гарантій і тому подібне. Суть даного злочину полягає в тому, що особа, звертаючись з заявою на отримання кредиту, залишає без зміни або, змінюючи умови кредитування для підприємства або організації, надає неправильні або неповні дані (баланси, розрахунки прибутків і збитків, звіти про майно або висновку), які є вигідними для нього та значущими для прийняття рішення про кредитуванні, або не повідомляє про погіршення господарського становища, якщо ці відомості мають значення для ухвалення рішення про кредит. Шахрайство при капіталовкладенні (ст. 264а) відбувається в зв'язку з «продажем цінних паперів, поступкою переважного права акціонера на придбання нових акцій або своєї частки, яка повинна бути отримана від участі в діяльності підприємства». Воно полягає в повідомленні великому колу осіб у проспектах або оглядах про майновий стан неправдивих даних або замовчуванні про невідповідність такого придбання. За обман з метою отримання страхової суми (ст. 265) відповідають особи, які «підпалюють застраховане від пожежі майно, топлять або піддають кораблекрушенню застраховане судно, його вантаж або фрахт». У групу шахрайських злочинів включено і отримання вигоди шляхом обману (ст. 265а). Суб'єктами такого злочину є ті особи, які, не сплативши належну суму, обманним шляхом користуються послугами автоматів, телекомунікаційної мережі, транспортними засобами. В якості самостійного кримінально караного діяння КК ФРН передбачає злочинне зловживання довірою (ст. 266), що охоплює дії тих осіб, які зловживають наданими їм за законом або за угодою правами щодо розпорядження чужим майном або порушує обов'язки по дотриманню чужих майнових інтересів, покладених на нього або в силу довірливих відносин, а кримінальна відповідальність настає лише за умови заподіяння шкоди особі, інтереси якої були порушені.

Особлива частина кримінального права Франції (*le droit penal special*) вивчає злочинні діяння і визначає для кожного з них конститутивні елементи, покарання і, у разі необхідності – особливості кримінальної відповідальності, тоді як в загальній частині кримінального права регламентуються питання, які стосуються всієї сукупності злочинних діянь. У чинному Кримінальному кодексі Франції всі злочинні діяння, як це прийнято в багатьох європейських кодексах, як і в Кримінальному Кодексі України, згруповані з урахуванням об'єкта посягання в самостійні розділи, а система Особливої частини Кодексу Франції визначається цінністю того чи іншого правоохораняемого блага та містить шість книг – з другої по сьому. Структура книги відповідає структурі законодавчої частини Кодексу, а основні розділи такі: «Про порушення проти особистості», «Про майнові порушення», «Про порушення проти нації, держави та громадського спокою», «інші порушення».

Книга III містить положення про кримінальної відповідальності за майнові злочини і проступки, а в ній чітко розмежовані різні форми посягань на власність, дається опис їх основних ознак. У Кримінальному кодексі Франції чітко розмежовані різні форми майнових злочинів і проступків, сформульовано їх основні ознаки і обтяжуючі обставини. Головними критеріями диференціації майнових злочинних діянь є: застосування насильства, озброєність, наявність ознаки організованості і вчинення певних груп потерпілих, також передбачена караність замахів на більшу частину майнових проступків і значно збільшено розміри штрафів за проступки, введені штрафи за злочини.

Всі майнові посягання поділяються на дві основні групи: присвоєння та інші посягання, що не є привласненням, до присвоєння віднесені також шахрайство і йому подібні злочинні діяння. Шахрайство являє собою «введення в оману, вчинене або шляхом використання неправдивого імені або помилкового статусу, або шляхом зловживання дійсним статусом, або шляхом використання обманних прийомів щодо будь-якої фізичної або юридичної особи і схилення її таким чином до того, щоб вона в шкоду собі або третім особам передала грошові кошти, цінні папери, матеріальні цінності або будь-яке інше майно, надала послуги або вчинила угоду, що тягне виникнення обов'язку або звільнення від него» (ст. 313–1 КК). Поряд із загальним поняттям шахрайства, Кодекс містить норми про злочинні діяння, тотожні шахрайству або схожі з ним, але мають деякі особливості, – про шахрайство і про аукціонне шахрайство. Шахрайське користування послугами готелів і обманне отримання послуг ст. 313–5 КК Франції перед-



бачає відповідальність за ухилення від сплати за проживання в готелі або пансіоні, сплати по рахунку в ресторані, обманне користування транспортними та видовищними, товарним апаратом. Таким чином шахрайство являє собою несплату, вчинене особою, що знає про свою неплатоспроможність, за надання їй напоїв або продуктів харчування в закладі, що торгує напоями або продуктами харчування; за фактичне зайняття однієї або декількох кімнат в закладі, якій сдає кімнати, якщо зайняття не перевищило 10 діб; за надання пального або мастильних матеріалів роздавальниками, які заповнили повністю або частково резервуари транспортного засобу; за проїзд у таксі (ст. 313–5). Видами аукціонного шахрайства є: усунення учасника аукціону або порушення свободи підвищення або оголошення ціни, вчинене на публічних торгах шляхом використання подарунків, обіцянок, змови або будь-яким іншим обманним способом; перешкоджання надбавку або оголошення ціни або порушення свободи надбавки або оголошення ціни, вчинене на публічних торгах шляхом використання насильства, як фактичного, так і загрози його застосування; участь після публічних торгів у перегляді ціни без уповноваженої посадової особи (ст. 313–6 КК). Шахрайство і йому подібні злочинні діяння є проступками, які караються виправним тюремним ув'язненням і штрафом. Незважаючи на порівняно невеликі терміни позбавлення волі (максимум 7 років – за шахрайство, вчинене організованою бандою), Французький Кодекс передбачає великі грошові штрафи (аж до 5 млн франків для фізичних осіб). Це цілком відповідає природі шахрайства як корисливого, але, як правило, ненасильницького злочинного діяння: способом вчинення шахрайства є використання неправдивого імені або помилкового; якості зловживання дійсною якістю, використання обману, неправдивих обіцянок, подарунків тощо. Лише при аукціонному шахрайстві передбачається можливість застосування нетяжкого фізичного, а також психічного насильства. Додаткові покарання, які можуть бути призначені фізичним особам за вчинення шахрайства і подібних з ним злочинних діянь (за винятком шахрайства, за вчинення якого додаткове покарання не передбачено), в основному ті ж, що і покарання, встановлені за інші види присвоєння. Юридичні особи можуть бути притягнені до відповідальності лише за просте шахрайство, в якості основного покарання юридичній особі може бути призначено штраф аж до 12,5 млн франків, крім цього може бути призначено будь-яке з додаткових покарань, передбачених для юридичних осіб у Загальній частині, за винятком загальної конфіскації майна. До присвоєння французьке кримінальне право відносить також зловживання довірою, яке являє собою діяння, вчинене будь-якою особою, і яке виражається в привласненні, на шкоду іншому, грошових коштів, цінних паперів, матеріальних цінностей або будь-якого іншого майна, які були передані цій особі та які вона зобов'язалася повернути, пред'явити або використовувати певним чином (ст. 314–1). Обтяжуючими обставинами зловживання довірою, які застосовуються щодо суб'єкта злочинного діяння і збільшують покарання відносяться, коли при вчиненні особа звертається до невизначеного кола осіб з пропозицією про розміщення грошових коштів або цінних паперів та чинить це або від свого власного імені, або в якості фактичного чи юридичного керівника, або уповноваженої особи промислового чи торгового підприємства; будь-якою іншою особою, чийм основним або додатковим заняттям є операції з майном третіх осіб, на користь яких він повинен отримувати грошові кошти або цінні папери. Саме суворе покарання передбачено Кримінальним Кодексом Франції за зловживання довірою, вчинене уповноваженою юстиції, публічним службовцем, представником закону, уповноваженою Міністром юстиції при виконанні або у зв'язку з виконанням своїх повноважень або професійних обов'язків, або у зв'язку зі своїм становищем. Зловживання довірою є проступком, який карається виправним тюремним ув'язненням і штрафом. Як і у випадку шахрайства, незважаючи на порівняно невеликі терміни позбавлення волі (максимум 10 років через зловживання довірою, вчинене уповноваженою юстиції, публічним службовцем, представником закону, уповноваженою Міністром юстиції), Кодекс передбачає значні грошові штрафи. Так, зловживання довірою, вчинене без будь-яких обтяжуючих обставин, карається 3 роками виправного тюремного ув'язнення і штрафом у розмірі 2,5 млн франків для фізичних осіб, для юридичних осіб передбачено штраф у розмірі 12,5 млн франків.

**Висновки.** На основі вищевикладеного можна сформулювати кілька висновків: по-перше, за кримінальним законодавством Німеччини всі злочини шахрайського характеру пов'язані з обманом, але в деяких випадках обман і шахрайство вживаються як синонімічні поняття; по-друге, німецький законодавець не виділяє нових способів шахрайства; по-третє, у кримінальному праві Німеччини способом шахрайства є обман, зловживання довірою карається за умови заподіяння майнової шкоди; також відсутнє легальне тлумачення таких понять, що використовуються німецьким законодавцем понять як «шахрайство», «обман», «зловживання довірою», «заподіяння майнової шкоди», що викликає труднощі при кваліфікації подібних діянь (наприклад, ст. 263 і ст. 265a) і притягнення до відповідаль-



ності за відповідними статтями 22 розділу КК ФРН; крім того, законодавець неоднозначно визначає момент закінчення шахрайства та його різновидів, оскільки в одному випадку має місце матеріальний склад (ст. 263), в іншому формальний (ст. 264).

Також хотілося зупинитися на основних відмінностях ознак складу злочину шахрайства за законодавством Франції України: по-перше, положення про ненаказуємість простого обману при шахрайстві, що є основною відмінною характеристикою статті 313–1 КК Франції, оскільки норма про шахрайство КК Франції передбачає концепцію ненаказуємість простого обману, якої немає в ст. 190 КК України. Під простим обманом розуміється обман, в якому відсутні ознаки обманного прийому – одного з чотирьох обманних способів, що за КК Франції містять визначення шахрайства. Простий обман – це, наприклад, прості письмові або усні помилкові твердження: зокрема, завідомо неправдива обіцянка повернути гроші. Навпаки, за КК України карається простий обман при шахрайстві: ніщо не заважає суду кваліфікувати як шахрайство, зокрема, діяння особи, яка пообіцяла повернути яку-небудь річ, а привласнила її собі, тому в даному випадку французький досвід може бути застосований в кримінальному законодавстві України. По-друге, відсутність покарання за пасивний обман при шахрайстві за КК Франції не застосовується для норми ст. 190 КК України. Пасивний обман – це обман шляхом бездіяльності, він карається за КК України, однак не карається за КК Франції; це обумовлено тим, що кожен з чотирьох способів обману за ст. 313–1 КК Франції передбачає дію. По-третє, положення про те, що включення відносин у сфері придбання права на чуже нерухоме майно в якості об'єкта шахрайських дій, що є перевагою в ст. 190 КК України в порівнянні з нормою про шахрайство за КК Франції. Термін «права на майно» диспозиції ст. 190 КК дозволяє розглядати незаконне придбання права на чуже нерухоме майно шляхом обману як шахрайство, оскільки ст. 313–1 КК Франції, навпаки, не поширює свою дію на незаконне набуття нерухомості. Це обумовлено тим, що нерухоме майно не можна «передати», у той час як «передача» – це одна з основних ознак французької норми про шахрайство, тому шахрайство в КК України в цьому сенсі сформульовано більш вдало, забезпечуючи охорону прав власника нерухомого майна. По-четверте, положення про те, що відсутність у нормі про шахрайство КК Франції терміна «викрадення» або подібного йому не виявляє суттєвих відмінностей при тлумаченні норми про шахрайство за КК України і Франції. Ст. 313–1 КК Франції не містить термін «розкрадання» або інший подібний йому, який був би спільним для крадіжки та шахрайства. Майнові злочинні діяння КК Франції (аналог злочинів проти власності за КК України) не передбачають такого родового терміна, як «розкрадання». Більш того, французькі фахівці вважають, що для крадіжки та шахрайства не може бути використаний подібний однаковий термін, оскільки шахрай використовує зовсім інший спосіб вилучення майна: він не вилучає, а отримує майно від потерпілого за допомогою обману. У той же час тлумачення складу шахрайства за ст. 190 КК України також не передбачає вилучення майна самим шахраєм, а, як і шахрайство у Франції, лише схиляє потерпілого до передачі майна. Таким чином, незважаючи на суттєві відмінності лексичного оформлення (юридичної техніки) зазначеної особливості кримінально-правових заборон, принципів відмінностей між нормами про шахрайство КК України і Франції в даному аспекті не існує. Крім того, докази того, що місце шахрайства в структурі кримінального законодавства України і Франції в цілому схоже, в обох країнах шахрайство відрізняється від інших злочинів проти власності (майнових злочинів і проступків), головним чином тим, що майно передається самим потерпілим під впливом обману, у той же час істотною відмінністю французької моделі є на відмінність закріплених у КК «злочинних діянь, подібних з шахрайством», а також інших спеціальних по відношенню щодо шахрайства складів, розташованих поза КК Франції, – Комерційному кодексу Франції, Споживчому кодексу Франції. Констатація відмінності в основних тенденціях судової практики по шахрайству у Франції та вітчизняної судової практики і це викликано наявністю чотирьох способів обману за ст. 313–1 КК Франції. Французькі суди приділяють пильну увагу встановленню, який з чотирьох способів обману був використаний в конкретній справі і від цього може помітно відрізнятися кваліфікація діяння, включаючи в певних випадках виправдання злочинця, оскільки кожному із способів обману судовою практикою Франції дано обмежувальне тлумачення, у той час вітчизняна судова практика по шахрайству не тлумачить обмежувально поняття «обман» та «зловживання довірою».

#### Список використаних джерел:

1. Уголовный кодекс Франции / [науч. ред. Л.В. Головки, Н.Е. Крылова] ; пер. с франц. и предисл. Н.Е. Крыловой. – СПб. : Изд-во «Юрид. центр Пресс», 2002. – 650 с.
2. Уголовный кодекс Федеративной Республики Германии / [науч. ред. и вступ. статья д.ю.н., проф. Д. А. Шестаков] ; предисл. док. права Г.-Г. Йешека ; перевод с нем. Н.С. Рачковой. – СПб. : Изд-во «Юридический центр Пресс», 2003. – 524 с.





**КУЛАКОВА Н. В.,**кандидат юридичних наук, доцент,  
професор кафедри кримінології  
та кримінально-виконавчого права  
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 351.862.22

**ОСОБЛИВОСТІ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ  
НА ОБ'ЄКТИ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ УКРАЇНИ**

В статті досліджується кримінально-правова охорона об'єктів культурної спадщини в Україні; аналізується законодавство, яким передбачається та гарантується охорона культурної спадщини; визначається співвідношення понять «культурна спадщина», «культурні цінності», «культурне надбання».

**Ключові слова:** культура, культурне надбання, культурна спадщина, культурні цінності, охорона, культурної спадщини, об'єкти охорони культурної спадщини.

В статье исследуется уголовно-правовая охрана объектов культурного наследия в Украине; проанализировано законодательство, гарантирующее и регулирующее порядок охраны объектов культурного наследия; определено соотношение понятий «культурное наследие» и «культурные ценности».

**Ключевые слова:** культура, культурное наследие, культурные ценности, охрана культурного наследия, объекты охраны культурного наследия.

This article examines the basis of criminal legal protection of cultural heritage of Ukraine; analyses legislation, which provides and guarantees the right on protection of cultural heritage; relates to the definitions of «cultural heritage», «cultural property», «cultural asset».

**Key words:** culture, cultural asset, cultural heritage, cultural property, legal protection of cultural heritage, subjects of cultural heritage.

**Вступ.** Вітчизняне законодавство забезпечує реалізацію і захист конституційних прав громадян України у сфері культури: збереження і примноження національного культурного надбання; створення правових гарантій для вільного провадження культурної діяльності, свободи творчості, доступу до культурних цінностей, культурної спадщини та інформації про них; визначення пріоритетів державної політики у сфері культури, форм, підстав, умов та порядку надання державної підтримки культурі, гарантій невтручання держави в творчі процеси, механізму впливу громадськості на формування і реалізацію державної політики у сфері культури; охорону національного культурного надбання, у тому числі культурної спадщини [1].

В умовах формування правової держави та демократизації суспільства дослідження злочинів, що посягають на об'єкти культурної спадщини, та їх запобігання є одним з основних завдань щодо укріплення та дотримання прав та законних інтересів громадян та держави. В основі політики нашої держави покладено збереження культурного надбання, що неможливо без належного правового регулювання, а саме без кримінально-правової складової.

Процеси, що відбуваються в державі на сучасному етапі, призвели до зростання злочинності, а саме до посягань на об'єкти культурної спадщини. За даними МВС України за 2001–2012 рр. було вчинено більше трьох тисяч злочинів, пов'язаних з посяганнями на об'єкти культурного надбання, а протягом 2013 р. всього посягань на художні, історичні та інші культурні цінності було вчинено 36 кримінальних правопорушень, серед них найбільшу частину складають діяння, що були вчинені в квартирах і приватних будинках – 32, а за чотири місяці 2014 р. – 65, з них 55 у квартирах і приватних будинках, завдана шкода складає – 70184 тис. грн. [6].





**Постановка завдання.** Проблемі охорони культурної спадщини неодноразово приділялася увага в юридичній науці, причому досліджувалися різноманітні аспекти цього правового інституту в залежності від галузі права. Особливості цивільно-правової охорони культурної спадщини вивчалися О.П. Сергесвим, С.Г. Долговим, А.П. Фоковим, М.В. Васильєвим, І.В. Савельєвим; міжнародно-правовий захист культурних цінностей досліджувався в працях В.І. Акуленко, М.М. Богуславського, Р.Б. Булатова, Л.М. Галенської, В.В. Максимова, О.І. Мельничук, Н.В. Михайлової, С.Н. Молчанова, Л. Прессуір (Франція), І. Сейдел-Хохенвелдерн (Австрія); адміністративно-управлінські аспекти охорони пам'яток культури розкриті в працях А.М.Артюняна, Н.Д.Бобоедовой, В.Я.Настюк та інших; кримінально-правова охорона була досліджена в роботах Л.Р. Клебанова та інших; особливості розслідування злочинів, що посягають на культурну спадщину вивчали Т.Г. Каткова, Т.В. Каткова та інші.

Збереження історичної пам'яті, культурних традицій, національної ідентичності – найважливіше завдання забезпечення духовної безпеки суспільства, його цілісності, а також перспектив розвитку. У цьому зв'язку посягання на об'єкти культурної спадщини повинні розглядатися не як злочини, що посягають на майнові права власників або інші відносини у сфері економічної діяльності, а як діяння, що створюють загрозу всій системі суспільної безпеки.

Питання запобіжної діяльності злочинам у сфері охорони об'єктів культурної спадщини не достатньо висвітлені в науці кримінального права та криминології. Комплексне розв'язання проблеми можливе при ефективній реалізації державної політики у сфері запобігання за шляхом розроблення та здійснення комплексу заходів, спрямованих не тільки на усунення причин та умов вчинення протиправних діянь, а також конструювання та застосування юридичних норм, що передбачають відповідальність за посягання на об'єкти культурної спадщини.

**Результати дослідження.** Вітчизняне законодавство забезпечує реалізацію і захист конституційних прав громадян України у сфері культури: збереження і примноження національного культурного надбання; створення правових гарантій для вільного провадження культурної діяльності, свободи творчості, доступу до культурних цінностей, культурної спадщини та інформації про них; визначення пріоритетів державної політики у сфері культури, форм, підстав, умов та порядку надання державної підтримки культурі, гарантій невтручання держави у творчі процеси, механізму впливу громадськості на формування і реалізацію державної політики у сфері культури; охорону національного культурного надбання, у тому числі культурної спадщини [1].

Історія розвитку вітчизняного законодавства кримінальної відповідальності за вчинення суспільно-небезпечних діянь щодо об'єктів культурної спадщини демонструє, що на протязі розвитку нашої держави, проблема кримінально-правової охорони культурного надбання є все більш актуальною і потребує спільної участі вчених, законодавців щодо конструювання відповідних юридичних норм та їх використання.

Збереження і примноження культурного надбання забезпечується системою правових та організаційно-управлінських заходів. Базові принципи охорони культурної спадщини зафіксовано в Основному законі держави, у ратифікованих парламентом України міжнародних конвенціях, законодавчих актах щодо забезпечення збереження культурних надбань, серед яких Закони України «Про охорону культурної спадщини», «Про охорону археологічної спадщини», «Про музеї та музейну справу», «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей» та інші нормативні акти.

Актами міжнародного права відповідна юридична відповідальність покладена не тільки на всіх членів суспільства, що повинні займатися збереженням культурного надбання, зберігати пам'ятники історії і культури, але й на держави, як на суб'єкти публічно-правових відносин. Так, Декларація принципів міжнародного культурного співробітництва, схвалена Генеральною конференцією ЮНЕСКО 04.11.2014, проголосила обов'язок захисту культурних цінностей як під час миру, так і під час війни, встановивши, що кожна держава самостійно піклується про збереження та розвиток культури, охороняє культурні цінності, що знаходяться на його території, та домагається повернення незаконно вивезених культурних цінностей.

Вітчизняне законодавство, що регулює відносини сфері охорони культурних надбань, передбачає систему понять, які визначають структуру об'єктів культури, оскільки в різних нормативно-правових актах нашої країни використовуються різні поняття: «культурна спадщина», «культурні цінності», «пам'ятка історії», «пам'ятка архітектури», «пам'ятка містобудування».

Поняття «культурна спадщина» вперше було застосовано в «Конвенції всесвітньої культурної і природної спадщини», до якої було віднесено: а) пам'ятки (твори архітектури, монументальної



скульптури та живопису, елементи або структури, що мають значну універсальну цінність із точки зору історії, мистецтва, науки; б) ансамблі (групи самостійних або об'єднаних будівель, архітектура, спільність або зв'язок з пейзажем яких становить значну універсальну цінність; в) визначні місця, твори людини або спільні твори людини і природи, а також зони, що включають археологічно визначні місця та становлять значну універсальну цінність із точки зору історії, естетики, етнографії або антропології [3]. Вітчизняне законодавство визначає культурну спадщину, як «сукупність успадкованих людством від попередніх поколінь об'єктів культурної спадщини». І Законом передбачено система об'єктів, в основі розподілу якої покладено їх характеристику – нерухомий об'єкт, рухомий, пам'ятка культурної спадщини. У вітчизняному законодавстві, що регулює охорону об'єктів культури, оформлюється тенденція їх поділу на рухомі та нерухомі, і у відповідності до цього визначається і система заходів їх охорони [2].

Під поняттям «культурні цінності», що визначено Законом України «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей», розуміються об'єкти матеріальної та духовної культури, що мають художнє, історичне, етнографічне та наукове значення і підлягають збереженню, відтворенню та охороні відповідно до законодавства України, а саме: оригінальні художні твори живопису, графіки та скульптури, художні композиції та монтажні з будь-яких матеріалів, твори декоративно-прикладного і традиційного народного мистецтва; предмети, пов'язані з історичними подіями, розвитком суспільства та держави, історією, наукою і культурою, а також такі, що стосуються життя та діяльності видатних діячів держави, політичних партій, громадських і релігійних організацій, науки, культури та мистецтва; предмети музейного значення, знайдені під час археологічних розкопок; складові частини та фрагменти архітектурних, історичних, художніх пам'яток і пам'яток монументального мистецтва; старовинні книги та інші видання, що становлять історичну, художню, наукову та літературну цінність, окремо чи в колекції; манускрипти та інкунабули, стародруки, архівні документи, включаючи кіно-, фото- і фонодокументи, окремо чи в колекції; унікальні та рідкісні музичні інструменти; різноманітні види зброї, що мають художню, історичну, етнографічну та наукову цінність; рідкісні поштові марки, інші філателістичні матеріали, окремо чи в колекції; рідкісні монети, ордени, медалі, печатки та інші предмети колекціонування; зоологічні колекції, що становлять наукову, культурно-освітню, навчально-виховну або естетичну цінність; рідкісні колекції та зразки флори і фауни, мінералогії, анатомії та палеонтології; родинні цінності – культурні цінності, що мають характер особистих або родинних предметів [4].

Критерії визначення культурної спадщини і культурних цінностей відрізняються фізичними відмінностями об'єктів. Але не зважаючи на застосування різних понять у нормативно-правових документах у сфері охорони культурного надбання нашої держави, основним завданням цих законів є система заходів їх охорони. Метою нормативно-правового забезпечення охорони культурної спадщини є захист і збереження культурного надбання як основи національної культури [2]. Необхідність збереження культурної спадщини, культурних цінностей та культурних благ, що мають виняткове історичне, художнє, наукове та інше культурне значення, обумовлено формуванням вітчизняного культурного простору і визначенням внеску Українського народу у всесвітню культурну спадщину. Законом України «Про охорону культурної спадщини» визначено правові, організаційні, соціальні та економічні відносини у сфері охорони культурної спадщини з метою її збереження, використання об'єктів культурної спадщини в суспільному житті, захисту традиційного характеру середовища в інтересах нинішнього і майбутніх поколінь.

Чинне кримінальне законодавство передбачає відповідальність за посягання на об'єкти культурного надбання, а саме:

– Ст. 201 КК України «Контрабанда» визначено, що основним безпосереднім об'єктом контрабанди є встановлений порядок переміщення через митний кордон України товарів та інших предметів, вказаних у диспозиції ч. 1 ст. 201 КК України. Під товарами розуміється будь-яке рухоме майно, у тому числі і культурні цінності, під якими розуміється об'єкти матеріальної та духовної культури, що мають художнє, історичне, етнографічне та наукове значення і підлягають збереженню, відтворенню та охороні відповідно до законодавства України, а саме: оригінальні художні твори живопису, графіки та скульптури, художні композиції та монтажні з будь-яких матеріалів, твори декоративно-прикладного і традиційного народного мистецтва; предмети, пов'язані з історичними подіями, розвитком суспільства та держави, історією науки і культури, а також такі, що стосуються життя та діяльності видатних діячів держави, політичних партій, громадських і релігійних органі-



зацій, науки, культури та мистецтва; предмети музейного значення, знайдені під час археологічних розкопок; складові частини та фрагменти архітектурних, історичних, художніх пам'яток і пам'яток монументального мистецтва; старовинні книги та інші видання, що становлять історичну, художню, наукову та літературну цінність, окремо чи в колекції; манускрипти та інкунабули, стародруки, архівні документи, включаючи кіно-, фото- і фотодокументи, окремо чи в колекції; унікальні та рідкісні музичні інструменти; різноманітні види зброї, що мають художню, історичну, етнографічну та наукову цінність; рідкісні поштові марки, інші філателістичні матеріали, окремо чи в колекції; рідкісні монети, ордени, медалі, печатки та інші предмети колекціонування; зоологічні колекції, що становлять наукову, культурно-освітню, навчально-виховну або естетичну цінність; рідкісні колекції та зразки флори і фауни, мінералогії, анатомії та палеонтології; родинні цінності; колекція культурних цінностей.

Предметом контрабанди можуть бути як і культурні цінності України, так і культурні цінності інших держав. Суб'єкт злочину – особа, що досягла 16-річного віку.

– Ст. 298 КК України «Незаконне проведення пошукових робіт на об'єкті археологічної спадщини, знищення, руйнування або пошкодження об'єктів культурної спадщини» визначає безпосередній об'єкт злочину – суспільна моральність у сфері духовного та культурного життя. Правовий режим пам'яток (об'єктів культурної спадщини, які є предметом злочину) встановлюється законами та іншими нормативно-правовими актами. Пам'ятка культурної спадщини – об'єкт культурної спадщини, який занесено до Державного реєстру нерухомих пам'яток України [2]. Суб'єктивна сторона злочину характеризується умисною формою вини. Винний усвідомлює суспільний небезпечний характер свого діяння. Суб'єкт злочину, передбаченого ч. ч. 1, 2 та ч. 3 ст. 298 КК – загальний, ч. 4 ст. 298 – спеціальний [4].

– Ст. 298–1 КК України «Знищення, пошкодження або приховування документів чи унікальних документів Національного архівного фонду. Об'єктом злочину є суспільна моральність у сфері духовного та культурного життя». Правовий режим регулює відносини, пов'язані зі зберіганням документів чи унікальних документів Національного архівного фонду. Національний архівний фонд – сукупність архівних документів, що відображають історію духовного і матеріального життя Українського народу та інших народів, мають культурну цінність і є надбанням української нації [5]. Суб'єктивна сторона злочину характеризується умисною формою вини. Винний усвідомлює суспільний небезпечний характер свого діяння. Суб'єкт злочину, передбаченого ч. ч. 1, 2 ст. 298–1 КК України – загальний, ч. 3 ст. 298–1 – спеціальний [4].

В основі нашого дослідження лежить необхідність визначити предмет охорони, що передбачений нормами кримінального законодавства. Об'єкти культурної спадщини є результатами діяльності, насамперед, людини, або такі, що безпосередньо пов'язані з такою діяльністю. У них відображено зміст діяльності людини, яка характеризується унікальністю – художньою, історичною, науковою. Це завжди матеріальні об'єкти, які характеризуються унікальністю. Вони містять у собі виключно інтелектуальні та фізичні властивості творця як особистості, її індивідуальну майстерність та відображають одиничні та неповторні зразки творчості людини в будь-якій сфері її життєдіяльності.

Також необхідно звернути увагу і на таку ознаку об'єктів культурної спадщини як загальний характер, що відображає результат людського пізнання та розвитку фізичних, інтелектуальних здібностей, не тільки людини, що його створила, але й представників певного періоду розвитку суспільства. Тому особливі якості об'єктів культурної спадщини визначаються людством у цілому і мають значення для розвитку всього суспільства, забезпечуючи культурний зв'язок поколінь. Значення культурної спадщини не обмежується однією державою, вона визнається усією світовою спільнотою, оскільки кожна нація робить свій внесок у розвиток світової цивілізації, і культура кожного народу є частина світової культури. «Кожна держава визнає, що зобов'язання забезпечувати виявлення, охорону, збереження, популяризацію й передачу майбутнім поколінням культурної і природної спадщини, яка перебуває на її території, покладається насамперед на неї. З цією метою вона прагне діяти як власними зусиллями, максимально використовуючи наявні ресурси, так і використовувати міжнародну допомогу і співробітництво, якими вона може користуватися, зокрема, у фінансовому, художньому, науковому й технічному відношеннях» [8].

**Висновки.** У діючому законодавстві невід'ємною ознакою культурної спадщини є її особлива значимість, яка може проявлятися в різних аспектах. Це може бути відображенням всього найкращого, що досягло людство в процесі свого становлення та розвитку. Саме культурна спадщина – най-



більш видатні досягнення людства, або це можуть бути предмети, які відображають найважливіші моменти розвитку людства, що визнаються суспільством на протязі багатьох поколінь. Які в процесі подальшого творчого переосмислення стають орієнтирами людської діяльності.

Також однією з характеристик об'єкта культурної спадщини є вік та походження, оскільки в більшості випадків усвідомлення їх значущості відбувається лише через певний проміжок часу. Найбільш об'єктивну оцінку історичних, художніх та наукових властивостей об'єктів культурної спадщини дає суспільна практика, тому, як правило, найбільшу цінність має те, що було створено попередніми поколіннями. Предметом охорони об'єкта культурної спадщини є характерна властивість об'єкта культурної спадщини, що становить його історико-культурну цінність, на підставі якої цей об'єкт визнається пам'яткою.

Чинне кримінальне законодавство не має систематизованого підходу до злочинів, що посягають на культурне надбання. Норми, що передбачають відповідальність за посягання на об'єкти культурної спадщини та культурні цінності, передбачені різними Розділами Особливої частини КК України. Крім цього, існує проблема точного визначення в законі суттєвих властивостей та юридичних ознак, що характеризують об'єкти культурної спадщини як предмети злочинів. Актуальність даної проблематики обґрунтовується тим, що характеризуючи об'єкти культурної спадщини та культурних цінностей, ознаки виступають в якості об'єктивної складової підстави кримінальної відповідальності в комплексі з іншими ознаками складів злочинів, що вчиняються по відношенню щодо культурної спадщини. Це обумовлено такими факторами:

1) законодавець у чинному кримінальному законі для визначення практично тих самих предметів злочинів користується різною термінологією, не розкриваючи в кримінально-правових нормах зміст того або іншого поняття;

2) при застосуванні опису предметів злочинних посягань, що вчиняються по відношенню щодо культурних цінностей, законодавець використовує наступне формулювання:

– у ч. 1 ст. 201 КК України «культурні цінності, під якими розуміється об'єкти матеріальної та духовної культури, що мають художнє, історичне, етнографічне та наукове значення і підлягають збереженню, відтворенню та охороні відповідно до законодавства України»;

– ст. 298 КК України «об'єкти археологічної спадщини, об'єкти культурної спадщини»;

– ст. 298–1 КК України «документи чи унікальні документи».

Тому сьогодні склалася ситуація використання різноманітних понять при забезпеченні режиму кримінально-правової охорони об'єктів культурної спадщини. Подолання такої проблеми має виключне значення, як з позиції юридичної науки, так і з точки зору правозастосовної практики.

Також необхідно звернути увагу на одну з обов'язкових ознак, що характеризує об'єкти культурної спадщини, їх високу матеріальну вартість. Об'єкти культурної спадщини, будучи особливо значущими для суспільства, як результати матеріальної та інтелектуальної праці, разом з тим розглядаються як майно. Вони володіють вираженими у грошовій характеристиці вартісними властивостями і можуть виступати об'єктом купівлі-продажу, знаходитися у власності, користуванні, розпорядженні фізичних або юридичних осіб, держави. Таким чином, об'єкти культурної спадщини мають статус майна. Але, незважаючи на таку їх властивість, ця ознака не може вважатися їх змістовною характеристикою, вона є похідною, оскільки це обумовлено їх підвищеною суспільною значимістю, унікальністю з точки зору історії, мистецтва, архітектури.

Таким чином, комплексне розв'язання проблеми забезпечення кримінально-правової охорони об'єктів культурної спадщини та культурних цінностей можливе при ретельному дослідженні всіх ознак предмету досліджуваних злочинів.

#### Список використаних джерел:

1. Закон України «Про культуру» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

2. Закон України «Про охорону культурної спадщини» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

3. Конвенція про охорону всесвітньої культурної і природної спадщини [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.

4. Закон України «Про вивезення, ввезення та повернення культурних цінностей» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua>.



5. Заключениеный акт межправительственной конференции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (Гаага, 1954) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.spb-icr.ru/defence/info/tom4/tom4-327.php>.

6. Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://nasledie.org.ru/legalbase/sodeist>.

7. Каткова Т.Г., Каткова Т.В. Особливості розслідування злочинів, пов'язаних з посяганнями на культурну спадщину / Т.Г.Каткова, Т.В.Каткова. –Х. : Право, 2011. – С. 4.

8. Неволя В. Співпраці України з ІНТЕРПОЛОМ виповнилося 20 років // Офіційний веб-сайт Міністерства внутрішніх справ України [Електронний ресурс]. – Режим доступа : <http://mvs.gov.ua/mvs/control/main/uk/publish/article/831142>.

**МАКАРОВ В. О.,**

здобувач кафедри кримінального права  
(Класичний приватний університет)

УДК 343.241+343.54

### ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ САНКЦІЙ ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ МОРАЛЬНОСТІ

Стаття присвячена виявленню рівня ефективності санкцій за злочини проти моральності. Це не одна з традиційних робіт, у яких забагато філософствувать на тему: «а що ж таке ефективність?». Навпаки, у статті представлено розуміння ефективності санкцій як рівня їхньої здатності запобігати злочинам, проти яких вони спрямовані. З використанням потужного математичного інструментарію зроблено висновок, що рівень превентивної здатності санкцій за злочини проти моральності дуже скромний, причому як для найменш суворих покарань, так і для найбільш суворих покарань, передбачених у санкціях за злочини проти моральності в Україні.

**Ключові слова:** ефективність, злочини проти моральності, змінні, покарання, санкція.

Статья посвящена выявлению уровня эффективности санкций за преступления против нравственности. Это не одна из традиционных работ, в которых много философствования на тему: «а что же такое эффективность?». Напротив, в статье представлено понимание эффективности санкций как уровня их способности предупреждать преступления, против которых они направлены. С использованием мощного математического инструментария сделан вывод, что уровень превентивной способности санкций за преступления против нравственности очень скромный, причем как для наименее суровых наказаний, так и для самых суровых наказаний, предусмотренных в санкциях за преступления против нравственности в Украине.

**Ключевые слова:** эффективность, преступления против нравственности, переменные, наказание, санкция.

Article is devoted to identifying the level of effectiveness of sanctions for offenses against morality. This is not one of the traditional works, in which many of philosophizing on «what is it an efficiency?». On the contrary, the article presented understanding of the effectiveness of sanctions, as the level of their ability to prevent crimes against whom they are directed. With the use of powerful mathematical tools concluded that the level of preventive ability of sanctions for offenses against morality are very modest, both for the least severe punishment, and for the harshest punishment stipulated in the sanctions for crimes against morality in Ukraine.

**Key words:** efficiency, crimes against morality, variables, punishment, sanction.





**Вступ.** Питання про стримуючий ефект кримінально-правових санкцій все ніяк не знає збільшення кількості емпіричних досліджень. Утім існує нагальна потреба того, щоб дослідження проблем санкцій було зосереджено на наслідках покарання або інших примусових засобів у впливі на швидкість відновлення злочинної діяльності та відвернення інших осіб від первинної злочинної активності. Особливий інтерес у контексті цього питання викликає проблема наслідків від застосування покарань та спеціальної конфіскації за злочини проти моральності. Наведемо тут один тест неокласичної гіпотези стримування, але зробимо це в межах більш широкої концептуальної основи. Неокласична гіпотеза стримування є частиною більш загальної теорії людської поведінки. Ми маємо намір перевірити цю теорію саме так, як вона стосується злочинів проти моральності. Ми будемо використовувати одночасно межі рівняння для перевірки ефективності кримінально-правових санкцій та інших відповідних неокласичних змінних, які були вивчені емпірично до цього часу.

**Стан дослідження.** Багато науковців досліджували взаємозв'язок між злочинном, побудовою санкції та застосуванням покарання. Визначенню суворості покарань присвячували свої праці Н.А. Ниркова, Н.В. Огородникова, Ю.А. Пономаренко, К.А. Сич та ін. [1; 2; 3; 4]. Засадам побудови санкцій, у тому числі в контексті їхньої ефективності, приділяли увагу Т.А. Денисова, О.О. Книженко, Н.А. Орловська, Ю.В. Філей та інші дослідники [5; 6; 7]. Теоретичні моделі санкцій стають дедалі складнішими [8; 9] – вони включають більше змінних, у тому числі економічні змінні, і визначають, що ці змінні можуть бути взаємозалежними. До того ж ця теоретична розробка супроводжується застосуванням більш складних статистичних технік. Результати цього дослідження послідовно підтверджують гіпотезу, що ймовірність покарання є стримуючим фактором для злочину, але надати вичерпні докази щодо того, що суворість покарання має таку ж кореляцію не можна.

Досліджень ефективності санкцій за злочини проти моральності нам знайти не вдалося. Проте існують дослідження ефективності кримінально-правових санкцій на концептуальному рівні й щодо інших видів злочинності [10; 11].

Позбавлення волі (як один із аспектів гіпотези стримування злочинності) було досліджене в низці робіт за останні роки [12; 13]. Дебати із цього приводу можуть служити сучасним синопсисом означеної проблеми, однак доброї емпіричної обробки цього питання так і не відбулося. На жаль, у рамках цього дослідження ми не можемо запропонувати універсальної моделі визначення ефективності кримінально-правових санкцій, хоча й очевидне розуміння того, що тут усі дослідники мусять виходити із загальної моделі емпіричної верифікації ефективності. Зазначена складність існує ще й на фоні того, що доволі проблемним залишається дискурс щодо розуміння самого поняття ефективності кримінально-правової санкції. Але ми змушені відсторонитися від філософсько-правового вивчення питання, оскільки цього вимагають предметні рамки нашого дослідження. Видається, що названа проблематика потребує ширшого залучення емпіричних методів. Переважна більшість досліджень, передусім західних, зосереджувались на методологічних питаннях, пов'язаних із емпіричною перевіркою гіпотези стримування, й не приводили до загального висновку про справедливість гіпотези.

**Постановка завдання.** У цій статті ми пропонуємо, продовживши дискурс про здатність кримінально-правових санкцій стримувати злочини, здійснити перевірку означеної можливості на прикладі злочинів проти моральності. Для цього буде тестуватися неокласична теорія розуміння кримінально-правових санкцій та покарань у контексті більш повної моделі, тобто моделі, яка включає в себе чітке визначення розмірів змінних у санкціях, а також економічні фактори, що впливають на індивідуальну схильність до вчинення злочинів проти моральності. Ми хочемо визначити, чи існує зв'язок, чи може він бути знайденим між вчиненням злочинів проти моральності й змінними, що входять у предмет нашого аналізу.

**Результати дослідження.** У неокласичній моделі поведінку індивіда визначають оцінкою її утиліт, пов'язаних із різними можливостями. Ймовірно, злочинну поведінку не слід вважати в цьому розумінні особливою. Є три аспекти стримування, пов'язані з використанням будь-якої юридичної або неформальної санкції: ймовірність, суворість і швидкість застосування санкції. Оскільки ймовірність бути юридично покараним, суворість покарання та швидкість його виконання можуть вплинути на сприйняття особою користі від злочинної поведінки, рівень вчинення злочинів проти моральності залежатиме від цих змінних. Проте повніше розуміння неокласичної моделі покарання передбачає те, що рішення скоїти злочин залежить також і від економічного становища особи. Позбавлення волі представляє більший економічний збиток, і, отже, більшу марність для осіб, які заробляють більш високі законні доходи. Однак цей показник слабшає стосовно безробітних. Особа з високим рівнем до-



ходів знайде майнову вигоду, пов'язану із вчиненням злочину проти моральності, менш привабливою. Наприклад, зайнята в народному господарстві особа буде вкрай низько мотивована вчиняти наругу над могилою з корисливих спонукань, а дані нашого дослідження свідчать, що 59% цього різновиду злочинів вчинюються з корисливих спонукань. Натомість особи, котрі займаються сутенерством, і це становить їхній основний або єдиний прибуток, будуть найменше відчувати стримуючий ефект від кримінально-правової санкції на рівні загальної превенції. Таким чином, рівень доходів і потенціал майнової вигоди, пов'язаної зі злочинною діяльністю, повинні також з'явитися в якості аргументів у функції, яка пояснює вчинення злочину проти моральності. Такий акцент на перспективах прибутків і збитків не суперечить тому факту, що емоційні міркування теж мають значення.

Основні положення, що лежать в основі підходу до злочинів проти моральності виражаються в тому, що: 1) ці злочини здійснюються в основному як результат деморалізації особистості, котра, як правило, проявляється на тлі корисливої мотивації; 2) схильність до вчинення таких злочинів залежить від майбутніх прибутків і збитків. Немає підстав априорі очікувати, що люди, які деморалізовані, менш чутливі до змін у вартості, а також доходів, пов'язаних із діяльністю, яку вони можуть і хотіли б продовжити, ніж особи, котрі просто байдужі до благополуччя інших [14, с. 209–227]. Тут взагалі важко формалізувати критерій деморалізації, оскільки це доволі оціночне розуміння, і тут ми найменше хотіли би вдаватися у філософський дискурс. Дуже важко переконатися, а ще більше переконати інших, що 16-річні підлітки, які просто заради «приколу» розміщують на своїй сторінці в соцмережі якийсь порно ролик – це деморалізовані особи.

Неокласична гіпотеза узгоджується з емоційним впливом на особу. Теоретично, найбільш повні дослідження [15, с. 521–565] використовували загальний рівень злочинів певного виду, індекс імовірності й індекс суворості санкцій, а також показники доходів і прибутку особи, як емпіричні змінні рівняння.

Кожне із цих досліджень використовувало різні комбінації змінних і їх розмірів, а також різні підходи до цих понять. Розмірність імовірності позбавлення волі вимірюється за строком ув'язнення за злочин по відношенню до кількості злочинів, відомих правоохоронному органу. І. Ерліх використовував швидкість застосування арешту й умовну ймовірність засудження за злочин на арешт. Суворість позбавлення волі вимірювалася по строку позбавлення волі [16, с. 397–418].

Як швидкість виконання санкції впливає на її ефективність поки що не відомо, оскільки не проводились відповідні емпіричні дослідження, окрім дослідження І. Ерліха. Однак він вивчав це питання принагідно до застосування санкцій за вбивства. Уявляється, що це принципово не вплине на картину, адже, якщо встановлена кореляція між швидкістю застосування санкції за вбивство й відверненням можливих злочинів у майбутньому, це буде справедливим і щодо санкцій за злочини проти моральності. Швидкість виконання санкції є ідеальною змінною санкції в сенсі уможливленості цієї змінної. Відомі дослідження над тваринами показують, що негайне покарання за певну поведінку підвищує ефективність запобігання можливим подібним вчинкам у майбутньому в декілька разів. А ось в системі кримінальної юстиції такої швидкості добитися неможливо. Навіть інквізиційний процес не може дати такої швидкості. Окремий вимір змінної в рівнянні – це позбавлення волі та штраф. Складність оцінювання тут полягає у визначенні ймовірності виконання санкції. Але дослідники пов'язують їх міру, умовну ймовірність виконання після засудження. Отже виконання позбавлення волі та штрафу як санкцій заводять у глухий кут, оскільки наслідки тут не можна відділити від самої санкції.

Економічний вииграш за злочин проти моральності апроксимується за допомогою індексів доходу на душу населення. Оскільки дана економічна віддача може стосуватися відносно бідних осіб, а практика це доводить, може бути доцільним включити індекс бідності в якості одного з аргументів у моделі. Можна використати відсоток осіб, що заробляють менше половини медіанного доходу. Можна також використати рівень безробіття й рівень участі в робочій силі, але немає явного індексу бідності.

Важко узагальнити картину на основі існуючих досліджень, оскільки автори розглядають санкції та змінні моделі чи рівняння, котрі стосуються елементу – економічний статус, по-різному. Порівнянність результатів, крім того, гальмується використанням авторами різних наборів даних, різних функціональних форм і різних контрольних змінних.

Емпіричні результати цих досліджень рівномірно підтримують твердження, що ймовірність застосування кримінально-правової санкції стримує злочин. Що стосується інших неокласичних змінних (тривалість позбавлення волі, розмір штрафу, ймовірність виконання санкції та економічний статус злочинця), то їх результати неоднозначні.



У цьому виникає ще й складність оцінки ефективності санкцій за злочини проти моральності, котрі вчинюються не через корисливі мотиви. Таких меншість, але вони є. Як у цьому випадку враховувати фактор безробіття або бідності? Очевидно, що вони впливають на вчинення цих злочинів та рецидивів, але в такому рівнянні їх оцінювати не коректно, адже вони відсутні в мотивації особи.

Таким чином, загальна неокласична гіпотеза підтверджуються доказами не послідовно. Поки що вона не може бути прийнята, але й не може бути відхилена. Наприклад, статистичні моделі були використані як помилково специфічні, тобто істотні змінні виключені з моделі. Якщо важливі рівняння опущені, або якщо неправильно функціональна форма була використана, але підтвердила гіпотезу, то такий результат не може бути зарахованим.

Відповідно до нашої точки зору на неокласичну гіпотезу, ми припускаємо, що позбавлення волі як змінна в рівнянні з оцінки ефективності санкції передбачає власну ймовірність, залежно від серйозності та розмірів санкції, стрімкості її застосування. Ця точка зору відрізняється від поглядів наших попередників, які не виділяли серед змінних розміри санкції, і ураховували лише види покарань. Наш підхід має ту перевагу, що він включає в себе відповідні розміри змінних санкцій в межах концептуально більш точної та реалістичної основи. Наша модель є повнішою, що одночасно включає більше теоретично відповідних ефектів від санкцій, а також відповідні змінні економічного статусу.

Ми будемо використовувати два виміри змінної – позбавлення волі та штрафу: ймовірність позбавлення волі (штрафу) за злочини проти моральності, і строк позбавлення волі (розмір штрафу) за ці злочини. Ми будемо розглядати тільки один аспект застосування санкції, що проявляється в її виконанні: ймовірність бути виконаною щодо засудженого, котрий вчинив злочин проти моральності. У рамках нашої моделі ми уникаємо використання умовної ймовірності виконання санкції, ураховуючи переконання в тому, що ми не можемо знайти доказів на користь того, що потенційні злочинці чутливі до змін в такій умоглядній змінній, і вважаємо, що для потенційних злочинців, котрі можуть розмірковувати над вчиненням злочину проти моральності, як мірилом невігідності такої поведінки, користуються таким видом санкцій як позбавлення волі або штраф.

Наша неокласична модель також включає в себе дві основні змінні: економічний статус (дохід на душу населення) та індекс економічної бідності, а також набір контрольних змінних. Модель складається із чотирьох рівнянь, наведених нижче. Ми повинні допустити можливість, що злочини проти моральності й санкції взаємопов'язані. У звичайному відношенні санкції впливають на рівень цих злочинів, оскільки злочинці ретроспективно реагують на ці санкції. Не такий відомий, але в рівній мірі правдоподібний і не менш важливий рівень цих злочинів може вплинути на рівень санкцій: наприклад, серія скандальних злочинів проти моральності може привести до загального збільшення строку позбавлення волі, встановлюваних щодо засуджених. Теоретично правильна модель повинна визнати, що злочин і санкції можуть передбачати одночасно певні змінні. Це необхідно враховувати при оцінці ефективності санкцій за злочини проти моральності, а також включати до змісту рівнянь.

Взаємозалежність злочинів і санкцій має аналог у теорії економічного попиту та пропозиції, у якому ціна й прибуток спільними змінними, котрі мають ураховуватися для того, щоб теоретично послідовно оцінити розвиток пропозиції та попиту, виробничої функції відносин, що належать до системи кримінального правосуддя.

Явне визнання такої взаємозалежності дається в нашій моделі шляхом включення рівнянь (1)–(4). Отримана система відображає чотири рівняння, котрі у формальному сенсі показують функціональний взаємозв'язок між злочинами проти моральності й санкціями за них. В основному рівнянні злочин проти моральності є функцією розмірів санкцій (1):

$$C_t = C_t(\varphi, \sigma, \epsilon, v, \delta, \rho) \quad (1)$$

$$\varphi = \varphi(C_t, v, \delta, \rho, P_c, c_{t-1}, U_{18-35}, MF_{16-35}, P, M_r) \quad (2)$$

$$\sigma = \sigma(C, v, \delta, \rho, P_c, c_{t-1}, U_{18-35}, MF_{16-35}, P, M_r) \quad (3)$$

$$\epsilon = \epsilon(C_t, v, \delta, \rho, P_c, c_{t-1}, U_{18-35}, MF_{16-35}, P, M_r) \quad (4)$$

де,

$C_t$  – рівень злочинів проти моральності на рік  $t$ , котрі стали відомі правоохоронним органам;  
 $\varphi$  – ймовірність застосування санкції у виді позбавлення волі (штрафу). Відношення числа засуджених, котрі перебувають в установах виконання покарань до числа осіб, котрі вчинили злочини



проти моральності; відношення числа засуджених до штрафу до числа осіб, які вчинили злочини проти моральності;

$\sigma$  – межі санкції у виді позбавлення волі (штрафу). Середнє число місяців, котрі особа перебувала в ув'язненні за злочин проти моральності; середній розмір штрафу в гривнях;

$\epsilon$  – імовірність виконання санкції. Співвідношення позбавлень волі за злочини проти моральності та кількості цих злочинів, відомих правоохоронним органам, 2010–2011, 2011–2012 рр.; співвідношення застосування штрафу за злочини проти моральності та кількості цих злочинів, відомих правоохоронним органам, 2010–2011, 2011–2012 рр.;

$\nu$  – середній прибуток. Міра економічних можливостей (потенціал прибутків) від вчинення злочинів проти моральності;

$\delta$  – відсоток осіб, що живуть менше ніж на половину середнього доходу. Міра частини населення, для яких є стимул займатися злочинною діяльністю;

$\rho$  – відсоток раніше судимих за злочини проти моральності;

$P_e$  – показник на душу населення ресурсів правоохоронних органів. У 2012 р. – ресурси міліції, якщо розраховувати їх на душу населення;

$U_{18-35}$  – рівень безробіття серед населення, віком від 18 до 35 років;

$MF_{16-35}$  – кількість чоловіків і жінок, віком від 16 до 35 років;

$P$  – стан населення;

$M_t$  – перебування в шлюбі населення, віком від 16 до 35 років і старше.

Джерела даних забезпечують офіційна статистика Державної служби статистики України, МВС України та контент-аналіз кримінальних проваджень за відповідні періоди. У дослідженні використана логарифмічна лінійна функціональна форма. Спостереження, використані у вигляді регресійного аналізу, повинні бути перетворені в логарифми.

Результати підстановки конкретних даних, котрі відповідають змінним вищенаведених формул повідомляють нам ефективність санкцій за злочини проти моральності. Оскільки дані були перетворені в логарифми, коефіцієнти, що входять у формули можна інтерпретувати в такий спосіб: якщо коефіцієнт змінної  $X$  дорівнює  $k$ , то 1-відсоткове збільшення  $X$  виробляє  $k$ -відсоткову зміну швидкості вчинення злочинів проти моральності. Наприклад, 1-відсоткове збільшення ризику позбавлення волі породжує зниження кількості злочинів проти моральності на 0,52 %.

Очевидно, що розміри санкцій можуть залежати від кількості злочинів проти моральності, але для такого висновку необхідний статистичний аналіз. Вище ми визначили, що злочин проти моральності є функцією розмірів санкцій, котрі в свою чергу залежать від кількості злочинів проти моральності. Ми пропонуємо використовувати техніку найменших квадратів для множинної регресії.

Результати підрахунків, застосовуючи наведені формули в конкретних рівняннях із підстановкою даних, джерело котрих ми вже зазначали, можна побачити в таблиці 1. Ці результати послабили довіру до санкцій як інструменту для стримування злочинів проти моральності. Навіть існуюча впевненість у силі  $\phi$  (імовірність застосування санкції у виді позбавлення волі або штрафу) суттєво запобігати злочинам є не виправданою, тобто  $\phi$  і  $\sigma$  обидва нестабільні, і великий інтерес викликає те, що переміна є залишається викривленою.

Таблиця 1

Результати підстановки конкретних даних до змінних рівнянь (1–4)

Рік	Константа	Коефіцієнти						Вирівнювання
		$\phi$	$\sigma$	$\epsilon$	$\nu$	$\delta$	$\rho$	
2010	11,1	0,58	0,11	0,12	0,10	1,04	0,40	0,73
2011	11,8	0,52	0,01	0,12	0,05	0,85	0,51	0,71
2012	12,3	0,54	0,11	0,14	0,02	1,16	0,40	0,74

У неокласичній моделі, вибір, чи вчиняти злочин, чи ні, залежить від розрахунку прибутків і збитків від цього. На жаль, як нам уявляється, з огляду на зазначене вище, теорія кримінального права та математичний інструментарій не можуть запропонувати іншу модель, не пов'язану з оцінкою ефективності санкцій, оскільки в ній та подібних закладений алгоритм людської поведінки з точки зору законів біхевіоризму. Інші ж моделі або нехтують механізмом розрахунку, а це вже означає, що



немає можливості оцінювати ефективність санкцій з точки зору запобігання злочинам, або додають у розрахунки доволі багато припущень та спекуляцій. Ми не в змозі виявити послідовний зв'язок між санкціями й злочинами проти моральності. Більш того, ми не можемо знайти послідовного зв'язку між прибутками або можливостями для отримання прибутку від злочинів проти моральності. Дійсно, більшість цих злочинів вчиняються через бажання отримання прибутку, але на рівні математичної перевірки цієї гіпотези, виявляється, що бідність та проблеми з прибутками не є запорукою вчинення злочинів проти моральності. Видається, що це проблема більш високого рівня й повинна вивчатися в контексті досліджень того, як бідність корелює зі злочинністю, і чому в багатих суспільствах рівень злочинів проти власності не менший, ніж у суспільствах, де бідність є разючою.

Наші статистичні підрахунки допоможуть нам зробити висновок, що деякі особи, котрі вирішили не вчиняти при нагоді злочини проти моральності, зробили це через занадто, на їхню думку, високий рівень санкцій. За умови, що вони знають про вид та розмір цих санкцій. Немає прямої поведінкової інформації, й вона не може бути отримана з інших джерел.

Використання об'єктивних показників санкцій, наприклад, середній строк ув'язнення, здавалося б, теоретично менш вагоме, ніж виявлення того, як сприймаються санкції потенційними злочинцями. Коефіцієнт детермінації для запобіжного ефекту становить 0,20 і 0,38 для 2011 р. і 2012 р. Таким чином, наша залежна змінна, ймовірно, дуже незначна в якості найближчої щодо детермінації для незалежної змінної.

**Висновки.** Таким чином, емпіричне виявлення рівня ефективності санкцій за злочини проти моральності демонструє нам однозначну перспективу: ефективність повинна пов'язуватися із запобіжними можливостями, інакше, ми не будемо користуватися об'єктивним мірилом оцінок ефективності. Проте здійснювати таку оцінку важко не стільки через складність формалізації змісту складників, скільки через те, що практично неможливо в цьому процесі, вичленувати вплив інших соціальних чинників, а не лише самих санкцій. Це ускладнює адекватне сприйняття картини ситуації щодо ефективності санкцій. Вимірювання показують, що цей ефект слабкий, і що більшу вагу мають інші соціальні чинники корегування поведінки людини. Зокрема потужний вплив має економічна мотивація вчинення злочинів проти моральності, котра часто вища за ефект від санкцій.

#### Список використаних джерел:

1. Ныркова Н.А. Уголовно-правовые санкции за преступления различной степени тяжести [Текст]: автореф. дис. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / Н.А. Ныркова; СПб. гос. ун-т. – СПб., 1991. – 18 с.
2. Огородникова Н.В. Санкции за имущественные преступления [Текст]: дис. на соиск. науч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / Н.В. Огородникова; Саратов. юрид. ин-т. – Саратов, 1991. – 186 с.
3. Пономаренко Ю.А. Штраф як вид покарання у кримінальному праві України (за результатами реформи 2011 р.) [Текст] / Ю.А. Пономаренко – Х.: Право, 2012. – 80 с.
4. Сыч К.А. Уголовное наказание и его состав: теоретико-методологические аспекты исследования [Текст]: автореф. дис. на соиск. науч. степени д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 / К.А. Сыч; Академия права и управления Мин. юст. РФ. – Рязань, 2001. – 63 с.
5. Денисова Т.А. Кримінально-правові санкції та злочини проти власності [Текст]: монографія / Т.А. Денисова, Ю.В. Філей. – К.: ЦУЛ, 2008. – 176 с.
6. Орловская Н.А. Уголовно-правовые санкции: проблемы определения, классификации и функционального анализа [Текст]: монографія / Н.А. Орловская. – О.: Юрид. лит., 2010. – 296 с.
7. Книженко О.О. Санкції у кримінальному праві [Текст]: монографія / О.О. Книженко. – Х.: Ника Нова, 2011. – 336 с.
8. Бурлаков В.Н. Уголовное право и личность пре ступника [Текст]: монографія. — СПб.: Издательский Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Издательство юридического факультета С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. – 240 с.
9. Дядькин Д.С. Теоретические основы назначения уголовного наказания: алгоритмический поход [Текст]: монографія / Д.С. Дядькин. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2006. – 510 с.
10. Рыбина А.В. Проблемы построения санкций и эффективность их применения за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотических средств, психотропных веществ или их ана-





логов [Текст]: дис. на стиск. уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / А.В. Рыбина; Кубанский государственный аграрный университет. – Краснодар, 2005. – 182 с.

11. Пивоварова А.А. Эффективность санкции уголовно-правовой нормы / А.А. Пивоварова // Уголовно-правовой запрет и его эффективность в борьбе с современной преступностью: Сборник научных трудов. – Саратов: Сателлит, 2008. – С. 126–128.

12. Мясников В.В. Лишение свободы на определенный срок (содержание, цели и средства их достижения) [Текст]: дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 / В.В. Мясников; Ростовский юридический институт МВД РФ. – Ростов-на-Дону, 2003. – 208 с.

13. Южанин В.Е. Механизм реализации наказания в виде лишения свободы [Текст]: дис. на соиск. уч. степени д-ра юрид. наук: спец. 12.00.08 / В.Е. Южанин; Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова. – Москва, 1996. – 525 с.

14. Ehrlich I. Deterrence: Evidence and Inference / I. Ehrlich // Yale Law Journal. – 1975. – Vol. 85. – P. 209–227.

15. Ehrlich I. Participation in Illegitimate Activities: A Theoretical and Empirical Investigation / I. Ehrlich // Journal of Political Economy. – 1973. – Vol. 65. – P. 521–565.

16. Ehrlich I. The Deterrent Effect of Capital Punishment: A Question of Life and Death / I. Ehrlich // American Economic Review. – 1975. – Vol. 65. – P. 397–418.

**МАРИСЮК К. Б.,**

кандидат юридичних наук, доцент кафедри кримінального права та кримінології юридичного факультету  
(Львівський національний університет імені Івана Франка)

УДК 343.82

### НАИБЫЛЬШ ЗНАНИ ПЕНИТЕНЦИАРІЇ СВІТУ: «ЧОРНИЙ ДЕЛЬФІН»

Стаття присвячена аналізу характерних рис одного з найбільш знаних пенітенціаріїв світу – виправної колонії № 6 у місті Соль-Ілецьку Оренбурзької області Російської Федерації, більш відомої як «Чорний дельфін». Розглянуто питання, пов'язані з її виникненням, досліджено характерні риси режиму останньої. Окрему увагу зосереджено на проблемах правового статусу засуджених, які відбувають покарання в цій виправній колонії.

**Ключові слова:** покарання, колонія, засуджений, режим, обов'язки.

Статья посвящена анализу характерных черт одного из наиболее известных пенитенциариев мира – исправительной колонии № 6 г. Соль-Илецка Оренбургской области Российской Федерации, которую называют «Черный дельфин». Рассмотрены вопросы, связанные с ее возникновением, исследованы характерные черты режима последней. Отдельное внимание сосредоточено на проблемах правового статуса осужденных, которые отбывают наказание в этой исправительной колонии.

**Ключевые слова:** наказание, тюрьма, осужденный, режим, обязанности.

The article is sanctified to the analysis of the personal touches of one of the most known penitentiaries of the world – penal colony № 6 of the City of Sol-Iletsck in the Orenburgh region of the Russian Federation, more known as the «Black dolphin». The questions related to it's origin are considered, the personal touches of the mode of the last are investigational. Separate attention concentrated on the problems of legal status of convicts that leave punishment for this penal colony.

**Key words:** punishment, prison, convict, mode, duties.



**Вступ.** В умовах радикальної трансформації вітчизняних соціальних, політичних та економічних інститутів, не менш важливим є удосконалення значної частини вже діючих у державі правових норм, а також вироблення нових, спрямованих на посилення правового захисту людини та громадянина. Повною мірою це стосується й кримінально-виконавчого права.

Безсумнівним завданням українського законодавця є максимальне наближення діючих кримінально-виконавчих приписів до сучасних європейських стандартів, одним із яких є гуманізація кримінальної відповідальності, скорочення кількості осіб, які відбувають покарання, пов'язані з ізоляцією від суспільства, а також якомога ширше застосування покарань, альтернативних позбавленню волі.

Помилкою буде вважати, що згадані зміни в результаті мають призвести до повного зникнення покарання у виді позбавлення волі, оскільки саме останнє може виконувати роль реального заходу впливу на осіб, які вчинили тяжкі або особливо тяжкі злочини. Відтак, як видається, роль майбутніх реформ у цій частині має зводитися до внесення змін у нормативне закріплення та суть і практику функціонування вітчизняної пенітенціарної системи, скерування її діяльності на виправлення засуджених та перетворення останніх на соціально-корисних членів суспільства.

Одномоментне вироблення якихось радикально нових приписів у цій сфері навряд чи зможе повною мірою виконати згадане вище завдання, оскільки вимагатиме ще й належної практики їх застосування, а також узгодження з уже чинними правовими нормами та науковими підходами. Саме тому, на нашу думку, більш доцільно буде не виробляти щось радикально нове, а побудувати реформи на уже існуючому зарубіжному досвіді, запозичивши найбільш вдалі та дієві ідеї.

Виходячи з досвіду існування вітчизняної пенітенціарної системи, можна стверджувати, що чи не найбільш радикальних перетворень потребує практика функціонування виправних колоній, в тому числі й тих, які орієнтовані на утримання осіб, засуджених до довічного позбавлення волі. Відомо, що вони на сьогодні далеко не повною мірою справляються зі своїми завданнями, не лише не здійснюючи реального виправлення останніх, а й часто ще більш озлоблюючи їх. Не менш проблемним можна вважати й питання режиму в цих установах. Саме тому вкрай необхідним є вивчення досвіду тих виправних установ світу, функціонування яких є показовими. Однією з таких виправних колоній може вважатися виправна колонія №6 у місті Соль-Ілецьку Оренбурзької області Російської Федерації, досвіду функціонування якої й присвячено це дослідження.

Питанням пенітенціарних систем зарубіжних держав присвячували свої публікації доволі багато науковців, однак усі вони зосереджували свою увагу виключно на аналізі пенітенціарних систем загалом або ж окремих із них, тоді як вивчення досвіду функціонування виправних установ зазвичай залишалось поза їх увагою. Що ж стосується досліджуваної нами виправної колонії № 6 у місті Соль-Ілецьку Оренбурзької області Російської Федерації, то особливості її функціонування та режиму в ній досі залишалися поза увагою вітчизняних дослідників.

**Постановка завдання.** Усвідомлюючи, що в межах однієї короткої публікації з'ясувати усі проблемні питання з теми, задекларованої в назві цієї наукової статті, фактично не можливо, ми зосередимо увагу на найбільш важливих, з нашої точки зору, моментах, залишивши інші для наступних наукових розвідок.

**Результати дослідження.** «ФКУ ИК-6», значно більш відома за своєю неофіційною назвою «Чорний дельфін» – виправна колонія особливого режиму для засуджених до довічного позбавлення волі в місті Соль-Ілецьку Оренбурзької області Російської Федерації [1].

Згадана колонія є найбільшою установою такого типу в Росії і розрахована на утримання 1500 засуджених. Зараз у ній утримують близько 700 осіб. Кількість персоналу – близько 900 осіб [1].

Історія створення виправної колонії № 6 починається з 1756 р., коли, згідно з царським указом, тут було створено так-звану «Ілецькую Защіту», до якої скеровувались засуджені каторжани для роботи на соляних промислах [2].

У 1824 р. на місці останньої було побудовано замок для утримання арештантів, зруйнований у XIX ст. [2]

Виправна колонія № 6 спочатку слугувала каторжною в'язницею для утримання засуджених до довічної каторги (1774 – 1894 рр.), пізніше на її місці у 1894 р. було утворено Ілецьке арештантське відділення, яке у 1905 р. було перетворено на Ілецьку пересильну в'язницю.

Протягом 1917 – 1942 рр. згадану в'язницю було трансформовано у Ілецький концентраційний табір, у 1942 – 1953 рр. – у Соль-Ілецьку в'язницю УНКВС № 2 для утримання підслідних, а у 1953 р. – у Соль-Ілецьку в'язницю № 2 МВС РСФРР [2].



Згідно з наказом № 518 від 1965 р. було створено виправну колонію для утримання засуджених, хворих на активну форму туберкульозу легенів.

У 1998 р. установу було перепідпорядковано Міністерству юстиції Російської Федерації й надано назву 25/6 [2].

З 2000 р. було створено виправну колонію № 6 для утримання засуджених до довічного позбавлення волі. Перший етап засуджених прибув 1 листопада 2000 р. [2].

У 2006 р. в експлуатацію було введено новий режимний корпус, у зв'язку з чим згадана установа стала найбільшою виправною установою Російської Федерації для утримання засуджених до довічного позбавлення волі.

За всю історію з колонії не було здійснено жодної успішної втечі [1].

Режим тримання засуджених передбачає максимальну ізоляцію від контактів між засудженими. Зазвичай засуджені утримуються по 2 – 4 особи, хоча є й такі, що утримуються в одиночних камерах (наприклад, відомий канібал В. Ніколаєв) [1].

Розмір камер складає 4,5 квадратних метри, засуджені відгороджені від дверей та вікон масивними сталевими ґратами, у зв'язку з чим камера фактично являє собою аналог клітки [1]. З мотивів безпеки, відстань від стіни до ґрат складає приблизно один метр, у зв'язку з чим засуджені не можуть впритул підійти до вікна та дверей.

З цією ж метою доволі специфічно спроектовані й вікна у камерах. З них можна бачити лише частину неба. Це зроблено для того, щоб засуджені не могли бачити двір колонії та інші споруди на її території та не могли чітко розробити план втечі [3].

Для засуджених передбачене носіння спеціального одягу єдиного зразку.

Засуджені перебувають під постійним відео наглядом, світло в камерах ніколи не вимикається, сплять засуджені також при ввімкненому світлі.

Кожних 15 хвилин камери оглядають чергові офіцери.

При виході з камери засудженого обов'язково супроводжують не менше трьох конвоїрів та кінолог з собакою [1].

Усі дії засуджених здійснюються лише з дозволу та по команді наглядача (молодшого інспектора), будь-який захід відбувається під наглядом не менш ніж трьох співробітників, а масові заходи за участю засуджених, наприклад, спортивні змагання або перегляд кінофільмів, не здійснюються взагалі. Підйом засуджених – о 6 ранку. Після цього протягом наступних 16 годин лежати на нарах заборонено [1].

Засудженим надаються лише короткострокові побачення тривалістю до 2 годин, тоді як тривалі побачення заборонені.

Відповідно до встановленого режиму, шуміти, голосно розмовляти та співати суворо заборонено. Радіо можна слухати протягом півгодини на добу.

Наявність телевізорів у камерах не передбачається, проте є виняток. Засудженому може бути надане право на встановлення телевізора після відбуття 10 років строку покарання, за умови, що засуджений себе добре поводить [2].

Після відбуття 10 років покарання засудженим може бути надане право на працю, за умови, що протягом згаданого терміну до них не застосовувались дисциплінарні стягнення. Працюють вони в окремих приміщеннях (так званих «робочих камерах»). Традиційно праця пов'язана зі швейною діяльністю [2].

У колонії створено досить велику бібліотеку, яка включає літературу художнього, релігійного та правового характеру.

Засуджені мають право на щоденну прогулянку тривалістю півтори години, яка здійснюється в спеціальному критому боксі.

Характерною ознакою досліджуваної колонії є те, що під час переведення засудженого з одного корпусу в інший на останнього надягають пов'язку на очі, яка створює ефект втрати орієнтації та не дає запам'ятати план колонії [1].

Весь час перебування засуджених за межами камери руки останніх мають бути у наручниках, замкнутих за спиною. Винятків із цього правила є лише два. Під час здійснення релігійних обрядів (час перебування в кімнаті для молитов) у наручниках знаходиться лише ліва рука засудженого, тоді як права звільняється для надання можливості хреститись. Під час перебування засуджених у душі наручники знімаються, але миються засуджені за ґратами [4].



У різні часи в «Чорному дельфіні» утримувались та й зараз утримуються доволі багато відомих засуджених, наприклад, С. Мадуєв (один із найбільш відомих радянських нальотчиків), І. Зайнутдінов (засуджений за організацію вибуху житлового будинку в м. Буйнакську в 1999 р.), серійні вбивці І. Іванченко, В. Муханкін, Є. Нагорний, О. Рильков, відомий чеченський польовий командир С. Тімурбулатов [1].

**Висновки.** Підсумовуючи викладене вище, можна зробити висновок, що досліджувана нами виправна колонія № 6 у місті Соль-Ілецьку Оренбурзької області Російської Федерації є однією з небагатьох виправних установ, у якій вдалося виробити такі особливості утримування засуджених до покарання у вигляді довічного позбавлення волі, які фактично виключають не лише втечі останніх, а й будь-які серйозні порушення з їх боку. Ідеалізувати згадану виправну колонію не потрібно, оскільки й у ній є доволі багато недоліків та прогалин, однак запозичення певного позитивного досвіду пішло б на користь вітчизняній системі пенітенціарних установ та послужило б підґрунтям для подальших реформ у цьому напрямі.

#### Список використаних джерел:

1. Черный дельфин [Електронний ресурс] // Режим доступу : [ru.wikipedia.org/wiki/Черный\\_дельфин](http://ru.wikipedia.org/wiki/Черный_дельфин).
2. Северин Н. Исправительное учреждение ФКУ ИК № 6 [Електронний ресурс] / Николай Северин. // Режим доступу : [prisonlife.ru/mesta-lishenya-svobodi/1208-ispravitel'naya-koloniya-6-chernyy-delfin-g.-sol-ileck-orenburgskaya-oblast.html](http://prisonlife.ru/mesta-lishenya-svobodi/1208-ispravitel'naya-koloniya-6-chernyy-delfin-g.-sol-ileck-orenburgskaya-oblast.html).
3. Черный дельфин – колония особого режима [Електронний ресурс] // Режим доступу : [b4g.com.ua/one/view/519/p.1](http://b4g.com.ua/one/view/519/p.1).
4. Седаков П. «Черный дельфин» или Дорога в один конец. Тюрьма для пожизненно лишенных свободы [Електронний ресурс] / Павел Седаков. // Режим доступу : [vlasti.net/news/64373](http://vlasti.net/news/64373).

**МЕЛЬНИК Р. І.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
провідний науковий співробітник  
(Науково-дослідний інститут  
Національної академії прокуратури України)

**ТУПЕЛЬНЯК І. І.,**

старший науковий співробітник  
(Науково-дослідний інститут  
Національної академії прокуратури України)

УДК 343.97+343.61

### ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ОСОБИ: КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ

В статті досліджуються основні кримінологічні риси особи злочинця в діяннях проти життя та здоров'я особи. Зроблено висновки щодо кримінологічного портрету злочинця у вказаній сфері за п'ятирічний період.

**Ключові слова:** кримінологічна характеристика, особа злочинця, злочини проти життя та здоров'я.

В статье исследуются основные криминалогические черты личности преступника в деяниях против жизни и здоровья лица. Сделаны выводы о криминалогическом портрете преступника в указанной сфере за пятилетний период. Также в этой статье содержатся выводы о криминалогическом портрете преступника

**Ключевые слова:** криминалогическая характеристика, личность преступника, преступления против жизни и здоровья.



The article contains the research of the main criminological features of the individual offender who had committed crimes against life and health of personality. Also in this article contains the conclusions of the criminological portrait offender in that area for a period of five years.

**Key words:** *criminological characteristic, individual offender, crimes against life and health of personality.*

**Вступ.** Злочини проти життя та здоров'я особи – це суспільно небезпечні та протиправні діяння, що посягають на життя й здоров'я особи, руйнують і спотворюють ці найцінніші блага, а також наражають на небезпеку заподіянням їм шкоди. Це вимагає від держави невинної та адекватної протидії зазначеним проявам антисоціальної поведінки.

Водночас ефективність соціального впливу та запобігання злочинам проти життя та здоров'я особи вимагають дослідження характерних ознак злочинця – системи рис, що сукупно створюють уяву про людину, яка вчинила певний злочин, розкривають різні сторони й прояви його суспільного існування та життєвого досвіду, що безпосередньо чи опосередковано пов'язані з подібною девіантною поведінкою та обумовлюють або сприяють вчиненню злочину, допомагають зрозуміти причини його вчинення.

Окремі аспекти кримінологічної характеристики особи злочинця в насильницьких злочинах досліджувалися в працях відомих вітчизняних зарубіжних вчених в галузі кримінології та кримінального права: С.Б. Алімова, Ю.М. Антоняна, В.І. Борисова, С.В. Бородіна, Б.М. Головікіна, Л. М. Давиденка, І.М. Даньшина, О.М. Джужи, О.О. Дудорова, А.П. Закалюка, В.С. Зеленецького, А.Ф. Зелінського, І.І. Карпеця, О.Г. Кальмана, О.М. Костенка, М.В. Косюти, В.М. Кудрявцева, В.М. Куца, О.М. Литвака, В.В. Лунєєва, В.О. Навроцького, М.І. Панова, В.М. Поповича, В.В. Сташиса, Є.Л. Стрельцова, В.Я. Тація, В.П. Тихого, В.І. Шакуна, О.Н. Ярмиша та інших.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає в здійсненні кримінологічного аналізу особи злочинця в злочинах проти життя та здоров'я особи, які було вчинено в Україні з 2009 по 2013 роки.

**Результати дослідження.** Особі злочинця притаманна система ознак, властивостей, рис, які визначають її як людину, що вчинила злочин. Хоч вона є різновидом особи взагалі та має загальні ознаки (стать, вік, фах, освіта, соціальний стан, роль у суспільстві), у неї також є властиві лише особі злочинця специфічні ознаки, що визначають і відображають характер і ступінь її суспільної небезпечності.

Як зазначається в кримінологічній літературі, поняття «особа злочинця» поєднує в собі соціологічне поняття особи та юридичне поняття злочинця, тому проблема особи злочинця має вирішуватися на основі загально соціального вчення про особу. Поняття «людина» включає нерозривну єдність різних сторін її суті: соціальної та біологічної. У понятті «особа» фіксуються лише специфічно соціальні ознаки [1, с. 92–93].

Вітчизняні кримінологи поділяють ці ознаки на такі основні групи: соціально-демографічні; кримінально-правові; соціальні ролі й статуси; риси правової та моральної свідомості; соціально-психологічні характеристики.

Соціально-демографічні ознаки. Упродовж останніх п'яти років судами України засуджено за злочини проти життя й здоров'я 51 883 особи. Найбільше засуджено в 2009 р. – 12 350 осіб та в 2010 р. – 12 024 особи. Абсолютна більшість осіб, засуджених за злочини проти життя та здоров'я, мають громадянство України (98,05%), і лише 1,21% були громадянами інших держав.

У період 2009–2013 років серед засуджених за вказані злочини переважали чоловіки: їх було 89,07, а відсоток засуджених жінок становив відповідно 11,93%. Статистичні дані МВС України свідчать про те, що чоловіків було більше й серед виявлених осіб, які скоїли злочини у вказаний період (89,85%). Згідно з даними МВС України та Державної судової адміністрації України спостерігається стійка тенденція до зниження співвідношення чоловіків та жінок серед осіб, які вчинили злочини упродовж 2009–2012 років. Серед засуджених лише у 2011 році воно знизилося на 15,6%.

Однією з найважливіших кримінологічних ознак, що характеризує особу злочинця, є його вік. Безсумнівно, вік накладає свій відбиток на поведінку людей, їх потреби та життєві орієнтації. Вік багато в чому визначає потреби, життєві цілі людей, коло їх інтересів, спосіб життя. Все це, зрозуміло, не може не відображатися на протиправних діяннях.





Найбільша кримінальна активність припадає на вікову групу засуджених від 30 до 50 років (44,23%), від 18 до 25 років (21,88%), від 25 до 30 років (17,58%), від 50 до 65 років (12,8%). Найменшою активністю відзначаються особи від 14 до 16 років (0,50%), від 16 до 18 років (2,48%), від 65 років і старше (1,75%).

Щодо виявлених осіб, які вчинили злочини проти життя та здоров'я, то найбільший відсоток кримінальної активності (31,1%) припадає на вікову групу 25–28 років. На вікову групу від 40 до 49 років та 50–54 років припадає 30,09 і 22,71% відповідно. Найменший відсоток кримінальної активності спостерігається у віці 16–17 років (0,61%), 14–15 років (2,57%), 18–24 років (2,66%) та 60 років і більше (4,47%). Отже, як серед виявлених осіб, які вчинили злочини, так і серед засуджених більшість скоїли злочини проти життя та здоров'я в зрілому віці.

Інтерес становить також диференціація вікової характеристики особи злочинця, що вчиняє кримінально карані діяння залежно від їх виду. Як засвідчує аналіз статистичних даних, кримінальна активність має певні вікові особливості. Так, по умисних вбивствах за обтяжуючих обставин вона припадає на 19–25, 30–40 років, по умисних вбивствах на 30–40, 41–50 років і по тяжких тілесних ушкодженнях на 26–40 років. Висока криміногенна активність зазначених вікових груп по вбивствах за обтяжуючих обставин пояснюється мотивами вчинення злочину притаманним людям у молодому віці: корисливість, хуліганські мотиви, вчинення інших злочинів і протиправних діянь.

Що ж до професійних злочинців, пов'язаних із медичною діяльністю, то вікова характеристика медичних і фармацевтичних працівників, визнаних винними в їх вчиненні, варіюється здебільшого в межах 29–39 років.

Оцінка динаміки особистісних характерних ознак злочинця в сфері скоєння злочинів проти життя та здоров'я особи засвідчує процентне збільшення осіб, які ніде не працюють та не навчаються. Так, на момент вчинення злочинів не працювали та не навчались 33 572 засуджених або 64,71%. Серед осіб, які вчинили злочини проти життя та здоров'я (дані МВС), цей відсоток становить 56,45%. За 2013 рік він майже такий самий – 56,39%.

Переважна частина працездатних засуджених, які на момент вчинення злочину, не працювали й не навчались, припадає на тих осіб, які вчинили умисні вбивства, умисні тяжкі, середньої тяжкості, легкі тілесні ушкодження (I та II група згідно з класифікацією за видами злочинів, наведеною в підпункті 4.1.).

Зазначені дані наведено в таблиці.

На момент вчинення злочину були працездатними, не працювали та не навчались	2009	2010	2011	2012	2013 (6 міс.)	всього
Засуджено за злочини проти життя та здоров'я	7 909	7 725	6 731	7 084	4 123	33 576
Засуджено за умисні вбивства, умисні тяжкі, середньої тяжкості, легкі тілесні ушкодження (I та II група згідно з класифікацією за видами злочинів наведеною у підпункті 4.1.)	7 875	7 678	6 605	7 056	4 097	33 401
% засуджених за I та II групою злочинів від загальної кількості засуджених за злочини проти життя та здоров'я	99,57	99,39	99,46	99,61	99,37	99,49

Що ж до заняття засуджених на момент вчинення злочину, то вони упродовж періоду, що аналізується, характеризуються таким чином. Серед засуджених 15,21% робітники, приватні підприємці – 1,94%, працівники господарських товариств – 1,55%, лікарі, фармацевти – 0,21%, державні службовці та інші службовці – 0,72%, студенти та учні шкіл, ліцеїв, коледжів, гімназій – 1,65% та 1,8% відповідно, вчителі, викладачі – 0,26%, військовослужбовці – 0,10%. Таким чином найбільший відсоток засуджених за злочини цієї категорії становлять робітники.

Важливим показником інтелектуального рівня особи злочинця є її освітній рівень. Він дозволяє встановити залежність злочинної поведінки від освіти та інтелектуального розвитку особи, які сильно впливають на потреби та інтереси людини [1, 93]. Зрозуміло також, що освітній рівень особи злочинця



служить певним орієнтиром для здійснення індивідуальної профілактичної роботи. За даними звітів 8,01% засуджених мали вищу освіту (повну та базову), 24,67% – професійно-технічну, 64,94% повну або базову загальну середню. Початкову загальну середню освіту здобули 1,94% засуджених. Відсоток засуджених осіб, які не мали освіти, становив 0,46 – 237 осіб.

Аналіз узагальнених статистичних даних про освіту засуджених свідчить про те, що найнижчий рівень освіти спостерігається у засуджених за вбивства та тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості. Водночас слід відзначити, якщо особи, засуджені за вбивства, тяжкі, середньої тяжкості та легкі тілесні ушкодження є низько освіченими, то освітній рівень медичних працівників, що вчинили злочини у зв'язку із професійною діяльністю, є дуже високим. Так, осіб із характерною для лікувальної діяльності вищою медичною освітою виявилось 93%. Ще 7% мають середню спеціальну освіту (закінчили медичні училища та коледжі), характерну для медичних працівників середньої ланки.

Наведені приклади свідчать, що соціально-демографічні ознаки дають істотну інформацію про особу злочинців, котра може бути використана як з наукової, так із прикладною метою, зокрема при розробці та реалізації заходів запобігання злочинам.

*Кримінально-правові ознаки.* До кримінально-правових ознак, які характеризують особу злочинця, слід віднести характер вчиненого злочину, його тяжкість, спрямованість і мотивацію злочинної поведінки, наявність рецидиву злочину, груповий чи індивідуальний характер його вчинення, інтенсивність кримінальної діяльності, наявність судимостей. Ця група ознак відображає риси, властиві саме особі злочинця.

Дані про рівень судимості осіб, які вчинили злочини проти життя та здоров'я особи, мають суттєве значення для характеристики особистості злочинця. Згідно з даними судової статистики в 2009 році засуджено за злочини зазначеної категорії 12 350 осіб, у 2010 – 12 024 (–2,6%), у 2011 – 10 388 (–13,6%), у 2012 – 10 826 (+4,2%), у 2013 – 6 295. При цьому необхідно зазначити, що за вказаний період 727 осіб були виправдані судами, а стосовно 81 особи справи закрито за відсутністю події, складу злочину чи недоведеністю обвинувачення. Це свідчить про помилки при розслідуванні кримінальних справ та прорахунки прокурорського нагляду.

Варто відзначити, що абсолютна більшість суспільно небезпечних діянь, які розглядаються, скоєні засудженими одноосібно (92,39%).

Аналіз звітів Державної судової адміністрації України за період 2009–2012 років показує стійку тенденцію до зниження кількості осіб, які вчинили злочини проти життя та здоров'я у групі. Так, у 2009 році злочини у складі груп вчинено 1 174 особами, у 2010 – 1 015 (–13,5%), у 2011 – 781 (–23,1%), у 2012 – 663 особами (–15,1%). У складі організованої групи та злочинної організації вчинили злочини 0,07% осіб. Таким чином, упродовж чотирьох років злочини в складі груп скоїли 3 633 особи або 7% від загальної кількості засуджених, а в складі організованих груп та злочинних організацій 0,07%. Виходячи з наведених даних можна зробити висновок, що злочинам проти життя й здоров'я не властивий високий рівень організованості, що підтверджується також статистичною інформацією МВС за 5 років (2009–2013 роки). За вказаний період у складі злочинних груп скоїли кримінальні правопорушення 6 044 особи або 6,72%, у складі організованих груп та злочинних організацій – 149 або 0,17%.

З урахуванням піврічних даних за 2013 рік у складі злочинних груп скоїли злочини 3 946 засуджених або 7,61%. У складі організованої групи чи злочинної організації – 42 особи або 0,08%.

Переважна більшість осіб вчинили злочини проти життя та здоров'я вперше. Разом із тим 267 засуджених (0,51%) раніше скоювали злочини, але були звільнені від кримінальної відповідальності. Ще 475 осіб або 4,77% судилися, утім визнані такими, що не мають судимості, 6 166 або 11,88% мають погашену або зняту судимість.

Серед засуджених за аналогічний період 9 113 (17,56%) мали не зняту й непогашену судимість. Зауважимо, що серед осіб, які не працювали й не навчались, цей показник становив 14,29% (7 415 осіб). Згідно з судовою статистикою деякі особи мали кілька судимостей. Так, одну судимість мали 5 247 засуджених (10,11%), дві – 1 736 або 3,35%, три і більше – 2 130 або 4,11% засуджених. Причому 2 041 засуджений або 3,93% мали судимість за злочини проти життя та здоров'я, 4 849 або 9,35% за злочини проти власності, 868 або 1,67% за злочини, пов'язані з наркотиками.

Певний інтерес становлять дані щодо вчинення засудженими особами, які мають не зняту й непогашену судимість нових злочинів в період відбування покарання. Як свідчать дані судової статистики за період, що аналізується, із зазначеної вище категорії 1,33% або 691 особа скоїли злочини не відбувши покарання, серед яких 283 особи або 0,55%, засуджених до позбавлення чи обмеження волі або арешту.



З цієї категорії засуджених в період відбування покарання скоїли злочини 4,65% або 2 413 осіб, зокрема у місцях позбавлення чи обмеження волі або арешту, 4,26% або 2 208 осіб у період іспитового терміну, 0,28% або 147 осіб – іншого покарання. Вказане може свідчити про відсутність належного контролю з боку адміністрації установ виконання покарань за поведінкою засуджених.

Наведені вище загальні показники стосуються переважно засуджених за злочини, передбачені статтями 115–120 та 121–130, 133 КК України, тобто I та II груп наведених у підрозділі 4.1. класифікації злочинів проти життя та здоров'я за трьома видами злочинних посягань. Наприклад, якщо взяти за основу 2011–2013 роки, то кількість засуджених, які мали початкову освіту або не мали освіти взагалі, становить від загальних показників 99,4% та 95,34% відповідно. До зазначеної категорії засуджених входить 100% осіб, які раніше вчиняли злочини, але були звільнені від кримінальної відповідальності, ті, хто вчинив злочин у стані наркотичного сп'яніння у складі організованої групи, на момент вчинення злочинів утримувалися в установі виконання покарань, мав три й більше судимостей, зокрема й пов'язану з наркотиками, в сфері проти життя та здоров'я, скоїли злочини не відбувши покарання, учинили злочини у період відбування покарання. Інші дані, які негативно характеризують засуджених за злочини проти життя та здоров'я від 99,7% до 94,4% припадають на осіб, які скоїли злочини проти життя (вбивства) та здоров'я (тілесні ушкодження). Аналогічне відсоткове співвідношення спостерігається протягом всього періоду, що аналізується. Варто зазначити, що жоден із засуджених медичних працівників раніше не мав судимості, завжди був працевлаштований, злочин вчиняв вперше та одноособово, а також не скоював злочинів під час та після відбуття покарання.

Відповідність закріплених у КК України санкцій за вчинення злочинів проти життя та здоров'я суспільній небезпечності можна оцінити за допомогою заходів кримінально-правового реагування.

Дані судової статистики щодо результатів розгляду кримінальних проваджень характеризуються таким чином. Судами різних рівнів засуджено за аналізований період 51 883 особи, виправдано – 800 (1,5%), закрито справ 18 955 (36,5%), із передбачених законом підстав, включаючи амністію, призначено покарання у виді довічного позбавлення волі – 119 особам або 0,2% у виді позбавлення волі на певний строк – 4 189 (8,1%), із застосуванням статті 69 КК України – 3 016 засудженим або 5,8%.

Зміст мотивів вчинення злочинів щодо життя та здоров'я особи стає конкретним, якщо аналізувати види зв'язків між злочинцем і потерпілим. Більшість потерпілих при вбивствах без обтяжуючих обставин – це подружжя, в тому числі колишні, особи, які перебувають у фактичних шлюбних відносинах. Основна маса потерпілих припадає на осіб, знайомих із злочинцем (спільна робота, місце проживання і проведення дозвілля). Взагалі при сімейно-побутових та ситуаційних злочинах мотив має емоційно-ситуативне «забарвлення». Збільшується частка неадекватних гостроті конфлікту, зовні безглузких злочинів. Щодо вбивств з інших підстав, то їх мотиви часто лежать за межами міжособистісних стосунків між виконавцем і жертвою (наприклад, вбивства на замовлення). Мотиви дій вбивці-найманця, як правило, не збігаються з мотивами дій організаторів такого вбивства, які часто пов'язані з незаконними угодами в підприємницькій діяльності й сфері фінансово-кредитних відносин, злочинними засобами конкурентної боротьби тощо [2, 146].

*Морально-психологічні ознаки.* Найвиразніше зазначена характеристика злочинця проявляється в його ставленні до своєї соціальної ролі та обов'язків, що покладаються на нього. Злочини проти життя та здоров'я характеризуються умисною формою вини та суспільною небезпечністю. Спрямованість особистості – антисоціальна, мотивація її поведінки – егоїстична, цинічна, корислива, потреби значно завищені та соціально не виправдані. Значна частина злочинців цієї категорії зловживають алкоголем, немедичним вживанням наркотичних засобів, пограничними відхиленнями в психіці.

У стані алкогольного сп'яніння скоїли злочини 31 216 осіб або 60,17%, у стані наркотичного сп'яніння 59 осіб або 0,11%. Необхідно зазначити, що наведені дані та характеристики стосуються переважно тих засуджених, які скоїли злочини проти життя та здоров'я I та II групи (убивства, тілесні ушкодження різного ступеня тяжкості.)

Такі характеристики майже не стосуються III групи злочинців, засуджених за діяння, що ставлять небезпеку життя та здоров'я особи і, зокрема, медичних працівників, яким не властиво скоювати злочини в стані алкогольного та наркотичного сп'яніння.

Як свідчить аналіз статистичних і аналітичних даних кримінальних справ, які стосуються характеристики злочинців, та теоретичні розробки науковців у цій сфері, постійна й непереможна схильність до зловживання великими дозами спиртного, яка з часом трансформується в неспроможність у подальшому обходитися без алкоголю, далі відображається у фізіологічних порушеннях організму. Це



з часом призводить до необхідності лікування в спеціалізованих медичних закладах, чи поміщення в місця позбавлення волі за скоєння злочинів в стані сп'яніння. У подальшому ця категорія осіб через алкоголізм втрачає здатність вести активне життя, адже їх можуть супроводжувати захворювання, травми, поранення або ж навіть смерть.

Утрата контролю над собою через зловживання наркотиками та інших чинників, що стримують, дедалі частіше призводить до злочинних дій, пов'язаних із посяганням на життя іншої людини. Почастішали факти смерті таких осіб від зловживання й передозування наркотиками.

Отже, наркоманія, як і алкоголізм, знижуючи такі значимі елементи кримінологічної характеристики особи, що скоїла злочин проти життя та здоров'я людини, морально-вольовий поріг та відчуття страху, нині вже стали стабільними ознаками сучасної кримінальної субкультури. Наведена характеристика стосується передусім осіб, засуджених за злочини I та II груп.

Певну особливість має кримінологічна характеристика засуджених, які скоїли злочини, що ставлять у небезпеку життя та здоров'я особи (III група статті 131, 132, 134–145 КК України). Говорячи про особу злочинця медичного працівника, який скоює суспільно небезпечні діяння в сфері охорони здоров'я, не можна не розглянути особливості його соціального становища. Як відомо, соціальний статус має суттєве значення для характеристики особи злочинця, адже саме відповідно до нього від людини очікується певний спосіб поведінки й конкретних вчинків. Відчуття єдності та згуртованості між людьми, які обрали своїм життєвим шляхом саме медицину, завжди залишається непорушимим (достатньо згадати хоча б славнозвісну професійну солідарність лікарів) [3, с. 37].

Вивчення вченими мотиваційно-ціннісних характеристик особи, яка скоює злочини у зазначеній сфері, дозволило їм зробити справедливий висновок, що основні мотиваційні спотворення, які ведуть до морального конфлікту між виконуваними лікарем суспільно-корисними функціями й фактичним нехтуванням своїми професійними та службовими обов'язками, закладаються ще на етапі навчання у вищому навчальному закладі. Наслідком цього є відсутність належного морально-етичного виховання студента як майбутнього спеціаліста у сфері медицини. Спеціаліст, який закінчує вищий медичний навчальний заклад, часто виявляється невідповідним до виконання обов'язків лікаря; недостатня кваліфікація особи як спеціаліста поєднується з моральною дезорієнтацією. У результаті цього майбутні медики, обираючи професію, орієнтуються передусім на отримання матеріальних благ від результатів лікарської діяльності. За таких умов, як видається, на другий план відходить усвідомлення цими людьми великої відповідальності за життя та здоров'я інших, котру покладає на них обрана професія.

І.В. Кирилюк у своєму дослідженні наводить морально-етичні якості медичного працівника та окреслює його ідеальний образ. На його думку, це має бути особа з високим рівнем інтелекту та професіоналізму, яка є уважною, терплячою, добросовісною, тактовною, емоційно стабільною та має почуття обов'язку. Вона захоплена роботою, швидко приймає рішення, комунікабельна, їй властиві гуманізм, лідерські та інші позитивні якості. Відповідно, будь-яке відхилення в поведінці особи від даної моделі вважається в суспільстві як мінімум неетичним. Абсолютно неприйнятними є такі особистісні якості медичного працівника як неухважність, цинізм, агресивність, черствість, дріб'язковість, нехтування суспільними інтересами, гіпертрофоване прагнення до особистого збагачення тощо [3, с. 35].

Водночас необхідно підкреслити, що нині реальний образ особистості лікаря не відповідає ідеальній моделі. Серед причин, які в подальшому впливають на деформацію медиків у професійному та моральному аспектах, варто виокремити: абсолютну невідповідність заробітної плати соціальному статусу лікаря, складності та інтенсивності виконуваної ним роботи, зусиллям, витраченим на освіту та систематичне підтримання кваліфікації; негативне сприйняття пацієнта, як джерела емоційного дискомфорту (затрати медика на обстеження й лікування хворого набагато більші, ніж моральне, а головне матеріальне задоволення від виконуваної ним роботи); постійне психологічне перевантаження (особливо це стосується працівників швидкої медичної допомоги, хірургів та онкологів); відчуття власної нереалізованості у вибраній спеціальності, яке викликає недооцінку своїх професійних можливостей і, як наслідок, призводить до професійних злочинів.

Отже, особу, яка скоїла злочини пов'язані з медичною практикою, можна охарактеризувати таким чином. Це медичний працівник з формально високим освітнім рівнем, низьким офіційним рівнем доходів та морально-професійною деформацією, викликаною низькою заробітною платою медиків, заниженим рівнем особистої відповідальності, безкарністю, колективною псевдосолідарністю та який досить часто не вміє оперативно приймати рішення в умовах кризових ситуацій.





**Висновки.** Проведений кримінологічний аналіз особи злочинця у злочинах проти життя та здоров'я людини, які були вчинені в Україні за період з 2009 по 2013 роки свідчить про те, що кримінологічний портрет злочинців, які скоїли тяжкі суспільно небезпечні злочини проти життя і здоров'я (I та II груп) має наступні риси: зрілі за віком особи, низько освічені, які виховувались у несприятливих антисоціальних умовах, не мають спеціальності, постійного місця проживання, сталого заробітку й при цьому схильні до вживання наркотиків, зловживання алкоголем, вирізняються надмірним користолобством та гіпертрофованою заздрістю. Це особи, які в минулому притягувалися до кримінальної відповідальності та були засуджені до позбавлення волі, мали відхилення у межах осудності.

**Список використаних джерел:**

1. Кримінологія: підруч. для студ. вищ. навч. закладів / [О.М. Джужа, Я.Ю. Кондратьєв, О.Г. Кулик, П.П. Михайленко та ін.]; за заг. ред. О.М. Джужа. – К.: Юрінком Інтер, 2002. – 416 с.
2. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: [Підручник для студентів юрид. спец. вищ. навч. закладів] / І.М. Даньшин, В.В. Голіна, О.Г. Кальман, О.В. Лисодєд; За ред. проф. І.М. Даньшина. – Харків: Право, 2003. – 352 с.
3. Галукова М.И. Особенности личности преступника, совершающего преступления в сфере оказания медицинских услуг / М.И. Галукова // Уголовно-правовые и криминологические проблемы борьбы с преступностью. Сборник научных трудов. Вып. 4. Ч. 2 / под ред. А.Л. Репецкой. – Иркутск: Издательство БГУЭП, 2007. – С. 32–40.

**МИХАЙЛОВ І. М.,**

провідний спеціаліст кафедри  
адміністративного і фінансового права  
(Національна академія прокуратури України)

УДК 343.51:343.52

**ПРЕДМЕТ ВИГОТОВЛЕННЯ, ЗБУТУ ТА ІНШИХ НЕЗАКОННИХ ДІЙ,  
ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗБУТОМ ПІДРОБЛЕНИХ ГРОШЕЙ,  
ДЕРЖАВНИХ ЦІННИХ ПАПЕРІВ, БІЛЕТІВ ДЕРЖАВНОЇ ЛОТЕРЕЇ,  
МАРОК АКЦИЗНОГО ПОДАТКУ ТА ГОЛОГРАФІЧНИХ ЗАХИСНИХ ЕЛЕМЕНТІВ**

Стаття присвячується визначенню понять, ознак і видів підробленої національної валюти України та іноземної валюти, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного податку, голографічних захисних елементів з урахування змін у законодавстві.

**Ключові слова:** підроблена національна валюта України та іноземна валюта, державні цінні папери, білети державної лотереї, марок акцизного збору, голографічні захисні елементи.

Статья посвящается определению понятий, признаков и видов поддельной национальной валюты Украины и иностранной валюты, государственных ценных бумаг, билетов государственной лотереи, марок акцизного налога, голографических защитных элементов с учетом изменений в законодательстве.

**Ключевые слова:** поддельная национальная валюта Украины и иностранная валюта, государственные ценные бумаги, билеты государственной лотереи, марок акцизного сбора, голографические защитные элементы.

The article is devoted to determination of concepts, signs and types of counterfeit national currency of Ukraine and foreign currency, state securities, tickets of state lottery, signs of excise duties, holographic protective elements from the account of changes to the legislation.

**Key words:** counterfeit national and foreign currency, state securities, tickets of state lottery, signs of excise duties, holographic protective elements.





**Вступ.** Реалії сьогодення надають достатньо підстав переконатися, що існування незалежної держави, потребує постійного високого рівня захисту ознак державності, серед яких і власна грошова одиниця – офіційна система оподаткування. Відповідний механізм захисту повинен бути зосереджений не лише на внутрішній протидії злочинним проявам, адже зовнішнє втручання більш небезпечніше, враховуючи масштабність можливих суспільно небезпечних наслідків.

Значну увагу дослідженню кримінально-правової характеристики злочину, передбаченого ст. 199 КК приділяли у своїх працях П.П. Андрушко, Н.О. Гуророва, О.О. Дудоров, М.І. Мельник, Ю.В. Солопанов; дослідження зазначеного злочину на дисертаційному рівні в Україні здійснено у роботах І.В. Сингаївської, С.І. Марко, О.О. Кашкарова. Зважаючи на бланкетний вид диспозиції кримінально-правової норми, передбаченої ст. 199 КК України, та враховуючи численні зміни до законодавства України, вважаємо актуальною для сьогодення відповідну тему, потребує подальшого дослідження.

**Постановка завдання.** Мета статті – з'ясувати кримінально-правову характеристику предмета злочину, передбаченого ст. 199 КК України, з урахуванням внесених змін до законодавства, щодо понять, ознак і видів підробленої національної валюти України та іноземної валюти, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного збору, голографічних захисних елементів.

**Результати дослідження.** Керуючись визначенням, що предмет злочину – це факультативна ознака об'єкта злочину, що знаходить свій прояв у матеріальних цінностях (котрі людина може сприймати органами чуття чи фіксувати спеціальними технічними засобами), з приводу яких та (або) шляхом безпосереднього впливу на які вчиняється злочинне діяння [1, с. 59]. Визначасмо, що у ст. 199 КК України предмет зазначений безпосередньо у диспозиції кримінально-правової норми, а отже він виступає обов'язковою ознакою конкретного об'єкта злочину. З урахуванням останніх змін до ст. 199 КК України, диспозицією передбачається широкий перелік предметів злочину: 1) підроблена національна валюта України у виді банкнот чи металевих монет; 2) підроблена іноземна валюта; 3) підроблені державні цінні папери; 4) підроблені білети державної лотереї; 5) незаконно виготовлені марки акцизного збору; 6) незаконно одержані марки акцизного збору; 7) підроблені марки акцизного збору (за правилами граматичного тлумачення поняття «незаконно» безпосередньо стосується «підроблених», що є тавтологією); 8) незаконно виготовлені голографічні захисні елементи; 9) незаконно одержані голографічні захисні елементи; 10) підроблені голографічні захисні елементи.

Гривня (банкноти і монети) як національна валюта є єдиним законним платіжним засобом на території України, приймається усіма фізичними та юридичними особами без будь-яких обмежень за всіма видами платежів, а також для зарахування на рахунки, вклади, акредитиви та для переказів. У ст. 7 Декрету КМУ «Про систему валютного регулювання і валютного контролю» в межах торговельного обороту використовуються як засіб платежу іноземна валюта та грошова одиниця України – гривня. Такі розрахунки здійснюються лише через уповноважені банки в порядку, установленому Національним банком України.

Валютою України визнаються грошові знаки у вигляді банкнот, казначейських білетів, монет і в інших формах, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території України, а також вилучені з обігу або такі, що вилучаються з нього, але підлягають обмінові на грошові знаки, які перебувають в обігу, кошти на рахунках, у внесках в банківських та інших фінансових установах на території України [2]. Відповідна дефініція надана у Декреті Кабінету Міністрів України, потребує уточнення стосовно «грошових знаків у вигляді казначейських білетів, монет і в інших формах». Оскільки, відповідно до Національного банку України готівка знаходиться в обігу у вигляді грошових знаків – банкнот (паперових) і монет (металевих). Звертаємо увагу, що виключне право введення в обіг (емісія) гривні і розмінної монети, організація їх обігу та вилучення з обігу належить Національному банку України. Тому Державне казначейство не випускає казначейських білетів, разом із тим зазначимо про заборону існування в інших формах грошових знаків, про що безпосередньо визначено на законодавчому рівні – випуск та обіг на території України інших грошових одиниць і використання грошових сурогатів як засобу платежу забороняються (ст. 32 Закону України «Про Національний банк України»).

Готівка знаходиться в обігу у вигляді грошових знаків – банкнот (паперових) і монет (металевих), що є безумовними зобов'язаннями Національного банку та забезпечуються всіма його активами. Банкноти номінальною вартістю 1, 2, 5, 10, 20, 50, 100, 200 та 500 гривень.

В Україні монети існують обігові та розмінні, пам'ятні та інвестиційні монети. Обігові монети – монети національної валюти номіналом від 1 гривні, що виконують функцію законного платіжного



засобу. Розмінні монети – монети національної валюти номіналом 1 коп., 2 коп., 5 коп., 10 коп., 25 коп. та 50 коп., які виконують функції розміну банкнот і обігових монет та законного платіжного засобу [3].

Пам'ятні та інвестиційні монети є законним платіжним засобом на території України, відмінність в тому, що для їх виготовлення використовуються дорогоцінні й недорогоцінні метали, а також застосовуються спеціальні технології карбування та художнього оформлення й характерне те, що можуть реалізовуватися за цінами, які відрізняються від їх номінальної вартості.

Інвестиційні монети України у законодавстві визначені як монети, вироблені з дорогоцінних металів з пробами для золота – 999,9, для срібла – 999,9, для платини – 999,5, які призначені для інвестування та накопичення.

Пам'ятні монети України є монетами із дорогоцінних або недорогоцінних металів, які виготовлені із застосуванням спеціальних технологій, що забезпечують підвищену якість монет, і випускаються в обіг Національним банком обмеженими тиражами з нагоди відзначення ювілейних дат, пам'ятних подій історії та сучасності, заходів з охорони навколишнього природного середовища, інших подій суспільного життя [4].

Під «іноземною валютою» – слід розуміти іноземні грошові знаки у вигляді банкнот, казначейських білетів, монет, що перебувають в обігу та є законним платіжним засобом на території відповідної іноземної держави, а також вилучені з обігу або такі, що вилучаються з нього, але підлягають обмінові на грошові знаки, які перебувають в обігу, кошти у грошових одиницях іноземних держав і міжнародних розрахункових (клірингових) одиницях, що перебувають на рахунках або вносяться до банківських та інших фінансових установ за межами України.

Під «валютою України» та «іноземною валютою» з точки зору відповідальності згідно зі ст. 199 КК України потрібно розуміти саме власне валюту, не враховуючи платіжні документи та інші цінні папери, виражені в валюті України чи іноземній валюті або банківських металах.

Національний банк, банки України зобов'язані вилучати фальшиві, підроблені або такі, що не мають необхідних ознак платіжності, грошові знаки (банкноти, монети). Національний банк та банки не зобов'язані відшкодовувати знищені, загублені, фальшиві, підроблені, а також такі, що стали недійсними, банкноти та монети [5].

У ст. 3 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» визначається, що цінним папером є документ установленої форми з відповідними реквізитами, що посвідчує грошове або інше майнове право, визначає взаємовідносини емітента цінного папера (особи, яка видала цінний папір) і особи, що має права на цінний папір, та передбачає виконання зобов'язань за таким цінним папером, а також можливість передачі прав на цінний папір та прав за цінним папером іншим особам [6].

Цінні папери за формою існування поділяються на бездокументарні цінні папери та документарні цінні папери. Документарним цінним папером є паперовий або електронний документ, оформлений у визначеній законодавством формі, що містить найменування виду цінного папера, а також визначені законодавством реквізити. Перелік цінних паперів, що можуть видаватися як електронні документи, визначається Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку за погодженням із Національним банком України.

Бездокументарним цінним папером є обліковий запис на рахунку в цінних паперах у системі депозитарного обліку цінних паперів.

Облігація визнається цінним папером, що посвідчує внесення його першим власником грошей, визначає відносини позики між власником облігації та емітентом, підтверджує зобов'язання емітента повернути власникові облігації її номінальну вартість у передбаченого умовами їх розміщення строк та виплатити дохід за облігацією, якщо інше не передбачено умовами їх розміщення.

Державні облігації України поділяються на облігації внутрішніх державних позик України, облігації зовнішніх державних позик України та цільові облігації внутрішніх державних позик України.

Відповідно до ч. 2 ст. 7 Закону України «Про цінні папери та фондовий ринок» облігації, включаючи державні, можуть існувати виключно в бездокументарній формі. До внесених змін до закону в 2011 р. державні облігації України розміщувалися як в документарній, так і бездокументарній формі [7, с. 194].

Облігації внутрішніх державних позик України – державні цінні папери, що розміщуються виключно на внутрішньому фондовому ринку і підтверджують зобов'язання України щодо відшкодування пред'явникам цих облігацій їх номінальної вартості виплатою доходу відповідно до умов розміщення облігацій.



Цільові облигації внутрішніх державних позик України є різновидом внутрішніх державних позик, емісія яких є джерелом фінансування дефіциту державного бюджету в обсягах, передбачених для цієї мети законом про Державний бюджет України на відповідний рік, та в межах граничного розміру державного боргу.

Облигації зовнішніх державних позик України – це державні боргові цінні папери, що розміщуються на міжнародних фондових ринках і підтверджують зобов'язання України відшкодувати кредиторам цих облигацій їх номінальну вартість з виплатою доходу відповідно до умов розміщення облигацій.

Облигація має номінальну вартість, визначену в національній валюті, а якщо це передбачено умовами її розміщення – в іноземній валюті. Мінімальна номінальна вартість облигації не може бути меншою ніж одна копійка.

Казначейське зобов'язання України є державним цінним папером, що розміщується виключно на добровільних засадах серед фізичних осіб, посвідчує факт заборгованості Державного бюджету України перед власником казначейського зобов'язання України, дає власнику право на отримання грошового доходу та погашається відповідно до умов розміщення казначейських зобов'язань України. Номінальна вартість казначейських зобов'язань України може бути визначена в національній або іноземній валюті. Казначейські зобов'язання України розміщуються в документарній або бездокументарній формі.

Приватизаційні цінні папери – цінні папери, які посвідчують право власника на безоплатне одержання в процесі приватизації частки майна державних підприємств, державного житлового фонду, земельного фонду.

Ідентифікація ознак підроблення на інших цінних паперах, за наявності інших ознак складу злочину, кваліфікується за ст. 224 КК України.

У ч. 1 ст. 365 Господарського Кодексу України визначена державна монополія на організацію й проведення лотерей. У ст.3 Закону України «Про державні лотереї в Україні» розкривається принцип державної монополії на запровадження лотерей, що полягає у забороні запровадження та проведення на території України будь-яких лотерей, крім державних, які проводяться операторами лотерей, що одержали право на їх проведення, у визначеному порядку [8]. За видами лотереї поділяють на миттєву та не миттєву (тиражну, комбіновану).

Проведення державних лотерей є виключним видом господарської діяльності оператора державних лотерей. Оператор державних лотерей зобов'язаний забезпечити формування призового (виграшного) фонду лотереї в розмірі не менше 50 відсотків від сум доходів, отриманих від прийняття ставок. Лотерея набуває статусу державної з моменту опублікування затверджених оператором державних лотерей умов проведення такої лотереї.

Підроблений лотерейний білет виключно державної лотереї, незалежно від його виду (миттєвої, тиражної, комбінованої лотереї), без урахувань того, що має чи не має він виграшну ігрову комбінацію, вважається предметом злочину, передбаченого ст. 199 КК України.

Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р, визначає зміни «акцизного збору» на «акцизний податок» – непрямий податок на споживання окремих видів товарів (продукції), визначених як підакцизні, що включається до ціни таких товарів (продукції). У ст. 14.1.107. Податкового кодексу України марка акцизного податку – спеціальний знак для маркування алкогольних напоїв та тютюнових виробів, віднесений до документів суворого обліку, який підтверджує сплату акцизного податку, легальність ввезення та реалізації на території України цих виробів.

Маркуванню підлягають усі алкогольні напої з вмістом спирту етилового понад 8,5 відсотка об'ємних одиниць. Марки наклеюються на пляшку П- чи Г-подібним способом через горловину. У разі реалізації напоїв в упаковках (типу «Tetra Pak») марки наклеюються по осі упаковки на верхній площині.

На тютюнові вироби марки наклеюються на пачки сигарет та цигарок серійного виробництва, сигарил, а також цигарок, упакованих у сувенірні коробки (незалежно від їх розміру), у такій спосіб, щоб марки обов'язково розривалися під час відкриття. Особливістю для тютюнових виробів в упаковці, які підлягають обгортанню у поліпропіленову плівку, марки мають наноситися під плівкою [9].

Марки акцизного збору відносяться до документів суворого обліку, виготовлення яких здійснюється з використанням інтальо-друку. У разі виявлення продавцем марок невідповідності їх вимогам законодавства чи явних ознак підроблення такі марки повертаються підприємству-виробнику



для проведення експертизи, про що покупцеві марок видається довідка. Після одержання висновку експертизи складається акт, на підставі якого зазначені марки підлягають знищенню, а в разі визнання марок фальшивими чи підробленими – надсилаються до відповідних правоохоронних органів.

У законодавстві надано тлумачення, що під голографічним захисним елементом розуміють голографічний елемент, призначений для маркування носіїв інформації, документів і товарів з метою підтвердження їх справжності, авторства тощо, виконаний із використанням технологій, що унеможливають його несанкціоноване відтворення. Безпосередньо, саме голографічним елементом є матеріальний об'єкт з тонкошаровою структурою, який створюється з метою формування (відновлення) записаного на ньому зображення шляхом інтерференції та дифракції світла, що відбивається [10].

Нанесення голографічних захисних елементів на документи й товари здійснюється залежно від типу та сфери їх застосування шляхом наклеювання, використання етикет-пістолетів, портативних пресів для тиснення, а також спеціалізованого обладнання для припресування за умови забезпечення відповідного рівня безпеки та обліку цих елементів.

Голографічні захисні елементи виготовляють у формі знаків (етикеток для марок акцизного податку), габаритні розміри та форма яких встановлюються замовником і визначаються призначенням та умовами експлуатації об'єкта захисту. З метою ускладнення підробки зображення голографічного захисного елемента вводять спеціальні елементи, позначки, знаки або символи, у тому числі приховані чи закодовані. Для цього використовують оптичні ефекти, що змінюють вид, масштаб чи кольорові гами зображення при зміні умов чи способу їх освітлення або спостереження, та елементи, виготовлені з використанням інших технологічних прийомів.

Голографічний захисний елемент є однією з невід'ємних складових переліку захисних елементів марок акцизного збору. Відсутня потреба у додатковому уточненні саме одного з елементів захисту – голографічних елементів захисту. Випадки підроблення, незаконного виготовлення, незаконного одержання голографічних захисних елементів фактично свідчать про підроблені або незаконно виготовлені, чи незаконно одержані марки акцизного податку.

Ознаки підроблення, їх види на законодавчому рівні серед предметів злочину, передбачених у ст.199 КК України найбільш детально розтлумачено саме щодо підроблених грошей. Відповідно до Правил визначення платіжних ознак та обміну банкнот, розмінних та обігових монет національної валюти України підроблені банкноти (монети) – імітації (копії, фальсифікації) справжніх банкнот (монет), що виготовлені будь-яким способом, уключаючи промисловий, усупереч установленому законодавством України порядку [11].

До підроблених належать також перероблені банкноти, на яких будь-яким способом (наклеюванням, малюванням, друкуванням, комбінуванням частин від справжніх та підроблених банкнот тощо) змінено зображення, що визначають номінал, рік затвердження зразка (виготовлення), банк-емітент, інші реквізити та елементи дизайну, і які за зовнішнім виглядом можуть бути сприйняті як справжні банкноти.

Справжні екземпляри від підроблених відрізняють за ознаками підроблення банкноти (монети), це є елементи дизайну та/чи захисту, які відрізняють підроблену банкноту (монету) від справжньої. Елементом захисту визначається певна ознака грошового знака, надана йому під час виготовлення з метою захисту та ускладнення його підроблення (фальсифікації) і призначена для ідентифікації банкнот (монет)

Важливо навести запропоновані І.В. Сингаївською пропозиції стосовно положень постанови Пленуму Верховного Суду України щодо визначення оцінювання підроблених екземплярів (грошового знаку, цінних паперів, білетів державних лотерей). Художнє оформлення грошового знаку або державного цінного паперу чи білету державної лотереї передбачає певний ступінь завершеності зображення:

- елементи дизайну (орнамент, розетки, портрет тощо);
- наявність основних реквізитів (узгодженість зі словами та цифрами, які визначають номінал, візуальні елементи захисту, які сприймаються органами відчуттів людини, підпис, серійний номер, печатка тощо);
- розмір грошового знаку, державного цінного паперу, білету державної лотереї;
- якість відтворення (ступінь графічної та кольорової точності зображення).

Суттєва подібність, яка дає винній особі підстави вважати можливим перебування виготовлених нею грошей чи державних цінних паперів, білетів державної лотереї в обігу [12, с. 92].





Предметом злочину, передбаченого ст. 199 КК України, є справжні марки акцизного податку та голографічні захисні елементи, а отже елементи захисту, елементи дизайну, необхідні реквізити, що відповідають встановленим зразкам.

Незаконно виготовленими марками акцизного податку вважаються: 1) виготовлення марок без належним чином оформленої заявки – розрахунку Державної податкової адміністрації, тобто їх виготовлення без дозволу; 2) виготовлення марок в кількості, яка перевищує вказану в зведеній заявці-розрахунку; 3) виготовлення марок іншого вигляду, ніж вказаний у зведеній заявці-розрахунку; 4) виготовлення марок за фальсифікованою (підробленою) зведеною заявкою-розрахунком; 5) виготовлення марок не за зведеною заявкою-розрахунком, а за замовленнями інших суб'єктів (місцевих податкових органів, безпосередньо підприємств – виробників товарів, які підлягають маркуванню, суб'єктів підприємництва – імпортерів алкогольних напоїв або тютюнових виробів, імпортерів, експортерів; 6) виготовлення марок на підприємстві, яке не має права на їх виготовлення [13, с. 246]

Незаконним одержанням марок слід визнати їх викрадення із спеціалізованих підприємств під час перевезення чи зберігання або в результаті зловживання службовою особою податкового органу своїм службовим становищем, або в результаті її службової недбалості під час реалізації марок акцизного податку. На наш погляд, незаконно виготовленими марками акцизного податку є фактично справжні марки акцизного податку, з елементами захисту й дизайну та необхідними реквізитами, але отримані всупереч встановленому законодавством порядку. Отже порушений порядок їх отримання, тому доречно визначити їх як «незаконно одержані», тим самим уникнути порушення юридичної техніки у диспозиції, визначеній ст. 199 КК України, а саме: «виготовлення..... незаконно виготовлених марок акцизного збору, голографічних захисних елементів».

**Висновки.** Предметом злочину, передбаченого ст. 199 КК України є підроблена національна й іноземна валюта, державні цінні папери, білети державної лотереї, марки акцизного податку (враховуючи як складову і голографічні захисні елементи) мають відмінні від справжніх *елементи дизайну, елементи захисту чи основні реквізити*. Також незаконно виготовлені та незаконно одержані марки акцизного податку, що включають складовий захисний елемент – голографічні захисні елементи є справжніми екземплярами, а отже елементи захисту, елементи дизайну, реквізити відповідають встановленим зразкам, але виготовлені чи отримані з порушення встановленого порядку. Тому обґрунтовано необхідність визначення поняття «незаконно одержаних марок акцизного податку», що визначатиметься як отримання справжніх екземплярів всупереч встановленому порядку їх виготовлення, зберігання та продажу.

#### Список використаних джерел:

1. Лашук Є.В. Предмет злочину в кримінальному праві України : дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право» / Є.В. Лашук. – К., 2005.
2. Про систему валютного регулювання і валютного контролю: Декрет Кабінету Міністрів України від 19 лютого 1993 р. // Відомості Верховної Ради України.– 1993. – № 17. – Ст. 184.
3. Інструкція про ведення касових операцій банками в Україні: Постанова Правління Національного Банку України від 1 червня 2011 р. № 174 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 51. – Ст. 2046.
4. Про затвердження Інструкції про організацію виготовлення, випуску в обіг і реалізації пам'ятних та інвестиційних монет України, сувенірної продукції: Постанова Правління Національного Банку України від 30 травня 2012 р. № 213 // Офіційний вісник України. – 2012. – № 50. – Ст. 1996.
5. Про Національний банк України: Закон України від 20 травня 1999 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1999. – № 29. – Ст. 238.
6. Про цінні папери та фондовий ринок: Закон України від 23 лютого 2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 31. – Ст. 268.
7. Сингаївська І.В. Понятійний апарат предмету злочину, передбаченого ст. 199 КК України / І.В. Сингаївська // Науковий вісник Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ. – 2009. – № 3. – С. 192-201.
8. Про державні лотереї в Україні: Закон України від 6 вересня 2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 31. – Ст. 369.
9. Про затвердження Положення про виготовлення, зберігання, продаж марок акцизного податку та маркування алкогольних напоїв і тютюнових виробів: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2010 р. № 1251 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 1. – Ст. 35.





10. Положення про порядок голографічного захисту документів і товарів: Постанова Кабінету Міністрів України від 24.02.2001 № 171 (втратив чинність) // Офіційний вісник України. – 2001. – № 9. – Ст. 355.

11. Правила визначення платіжних ознак та обміну банкнот, розмінних та обігових монет національної валюти України 23.10.2013 № 422 // Офіційний вісник України. – 2013. – № 91. – Ст. 3353.

12. Сингаївська І.В. Фальшивомонетництво в Україні: кримінально-правовий та кримінологічний аспекти: Монографія / І.В. Сингаївська. – Луганськ: Віртуальна реальність, 2010. – 358.

13. Дудоров О.О. Злочини у сфері господарської діяльності: кримінально-правова характеристика: Монографія / О.О. Дудоров. – К.: Юридична практика, 2003. – 924 с.

**ПЧЕЛІНА О. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент  
кафедри криміналістики, судової медицини  
та психіатрії факультету підготовки  
фахівців для підрозділів слідства  
(Харківський національний університет  
внутрішніх справ)

УДК 343.98

### КРИМІНАЛІСТИЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ

З'ясовується сутність криміналістичної класифікації злочинів та її роль в упорядкуванні криміналістичних методик розслідування злочинів. Визначаються класифікаційні критерії поділу злочинів.

**Ключові слова:** криміналістична класифікація злочинів, класифікаційний критерій, криміналістична методика.

Выясняется сущность криминалистической классификации преступлений и ее роль в составлении криминалистических методик расследования преступлений. Определяются классификационные критерии деления преступлений.

**Ключевые слова:** криминалистическая классификация преступлений, классификационный критерий, криминалистическая методика.

Essence of forensic crime classification and its role for the ordering of methods of crime investigation are clarified. Classification criteria of crimes division is defined.

**Key words:** forensic crime classification, the classification criteria forensic technique.

**Вступ.** Криміналістика як прикладна наука покликана озброювати співробітників правоохоронних органів методами та засобами боротьби зі злочинністю. Із цією метою щороку розробляються нові та вдосконалюються існуючі криміналістичні методики. Проте цей процес малоефективний, а в деяких випадках і взагалі неможливий без попередньої криміналістичної класифікації злочинів, для розслідування яких і розробляються методичні рекомендації. Тому вважаємо актуальним у представленому дослідженні розкрити сутність, зміст і значення криміналістичної класифікації злочинів у системі криміналістичних знань.

Важливість питання криміналістичної класифікації обумовлюється необхідністю розробки не кримінально-видових (типових), а криміналістично-видових методик розслідування. Адже криміналістична класифікація злочинів значно більше сприяє цілеспрямованості методик розслідування, розроблених з її врахуванням, та їх відповідності потребам слідчої практики. Результати таких досліджень багато в чому сприяють оптимізації прийомів і методів розслідування різних груп, різновидів



злочинів. Однак для цього криміналістичні підстави класифікації повинні бути методично перспективними [1, с. 289–290].

Питання, пов'язані з вивченням проблематики теорії криміналістичної класифікації злочинів в цілому та у відношенні до конкретних родів (видів) злочинів зокрема неодноразово були предметом дослідження в працях таких учених: О. Я. Басв, В. П. Бахін, Ю. П. Белих, Р. С. Белкін, О. М. Васильєв, І. О. Возгрін, А. Ф. Волобуєв, І. Ф. Герасимов, А. Ю. Головін, Л. Я. Драпкін, В. А. Журавель, О. Н. Колесниченко, В. Я. Колдін, П. Б. Куцонис, Г. М. Карепанов, М. В. Карепанов, В. О. Малярова, Г. А. Матусовський, В. О. Образцов, М. В. Салтевський, Р. Л. Степанюк, В. В. Тіщенко, С. Н. Чурилов, В. Ю. Шепітько, А. В. Шмонін, Б. В. Щур, М. П. Яблоков та ін. Проте, незважаючи на низку сформульованих положень, залишається ряд невирішених і дискусійних питань. Зокрема, відсутня однозначна позиція серед учених стосовно термінологічного позначення, визначення критеріїв поділу та місця криміналістичної класифікації в системі криміналістичної методики тощо.

**Постановка завдання.** Метою статті є з'ясування сутності криміналістичної класифікації злочинів шляхом аналізу наукових підходів до визначення цього терміну, а також виділення критеріїв поділу з урахуванням існуючих потреб в упорядкуванні криміналістичних методик розслідування злочинів.

**Результати дослідження.** Вважаємо, що висвітлення змісту терміна «криміналістична класифікація злочинів» доцільно розпочати зі з'ясування етимології поняття «класифікація».

Класифікація (від лат. classis – розряд, клас і facio – роблю, розкладаю) – це розбивання множини (класу) об'єктів на підмножини (підкласи) за певними ознаками. У науковій класифікації властивості об'єкта знаходяться у функціональному зв'язку з його положенням у певній системі. Прийнято розрізняти штучну та природну класифікацію: на відміну від штучної (в її основі, як правило, лежать несуттєві ознаки об'єкта), у природній класифікації (остання називається систематикою) максимальна кількість істотних ознак об'єкта визначається його положенням у системі. Розвиток науки пов'язаний із переходом від дескриптивних класифікацій (тих, що впорядковуються в зручній формі накопичення емпіричних результатів) до структурних (сутнісних – тих, що дозволяють розкрити сутність об'єктів, які класифікуються) [2, с. 259].

О. В. Тягло вказує, що класифікацією іменується логічна операція, яка складається з кількох послідовних актів поділу. При цьому в структурі поділу є три елементи: подільне (родове поняття), члени поділу (видові поняття), підстава поділу. Тому вчений вказує на необхідність дотримання таких правил під час класифікації:

- поділ має бути сумарний, тобто об'єднання обсягів членів поділу має давати обсяг подільного поняття;
- поділ має виконуватися за однією підставою;
- члени поділу мають виключати один одного, адже в результаті поділу маємо отримати супідрядні поняття;
- поділ має здійснюватися в неперервний спосіб. Це означає, що в процесі поділу вихідного родового поняття слід переходити до його найближчих видів, не пропускаючи («не перестрибуючи») їх [3, с. 59–61].

Будь-яка класифікація базується на типізації: основою класифікації є дещо спільне, що об'єднує об'єкти, які класифікуються [4, с. 162]. Тому, розробляючи криміналістичну класифікацію злочинів, слід звертатися до методу типізації, який включає в себе виділення істотного в досягнутому знанні. Визначення того, що є істотним, розрізнення більш істотного від менш істотного – одне з найскладніших пізнавальних завдань [5, с. 30].

Головна мета класифікації – відобразити такі типові об'єктивні ознаки, на підставі яких можна групувати об'єкти класифікації, визначити їхнє місце в категоріальному просторі. Водночас сенс класифікації полягає в поглибленні знань про самі об'єкти, бо повніше та глибше дійсна сутність явищ та їх властивостей може проявитися лише у зв'язку, у порівнянні з іншими. Звичайно, досягнення вказаної цілі ускладнюється, адже суб'єкт, який здійснює класифікацію, повинен володіти вмінням абстрагуватися під час вибору підстави такої класифікації. Таке вміння потрібне, щоб вибрана ознака була об'єктивною. Зрозуміло, що повністю виключити суб'єктивізм під час класифікації злочинів неможливо, адже остання визначається потребами, практичними інтересами людини. Тому необхідно, щоб людина діяла на об'єктивній основі, детермінованій об'єктивними властивостями діянь, визнаних злочинами [6, с. 14–15].

З позиції логіки будь-яка класифікація є відносною. Багато явищ природи та громадського життя, у тому числі й злочини, не можуть бути віднесені беззастережно до будь-якої конкретної групи



явищ. До того ж із набуттям знань класифікація, як правило, змінюється, доповнюється, інколи замінюється на нову, більш точну, тому до жодної класифікації не потрібно підходити як до завершальної. Слід враховувати те, що сама дійсність, як і знання про неї, знаходяться в безперервному процесі зміни та розвитку [7, с. 212–213].

У філософії класифікація розглядається як специфічна ознака емпіричного пізнання [8, с. 319]. У криміналістичній літературі систематику та класифікацію прийнято розглядати як засоби пізнання в криміналістиці [9; 10; 11].

Серед фундаментальних праць, які стали підґрунтям теорії криміналістичної класифікації злочинів у криміналістичній науці, безумовно, слід виокремити та виділити роботу В. О. Образцова. Вчений, здійснивши комплексне дослідження, запропонував власну систему критеріїв (підстав) криміналістичної класифікації з подальшим висвітленням їхнього змісту та практичної значимості. Окрім того, В. О. Образцов навів перелік об'єктів криміналістичної класифікації [12].

С. Н. Чурилов вказує на необхідність розглядати класифікацію злочинів за різними підставами в криміналістичній літературі: не тільки з точки зору можливості їх застосування для систематизації окремих криміналістичних методик, оптимально пристосованих до практики розкриття аналогічних злочинів, а й як основу для розробки та систематизації криміналістичних характеристик механізмів злочинів. Таким чином, криміналістична класифікація відіграє важливу роль в організації автоматизованих систем зберігання та пошуку узагальнених результатів вивчення кримінальної практики [11, с. 141–148].

Вивчення кримінальної практики, безумовно, є важливим етапом у процесі виділення закономірностей злочинної діяльності задля виділення ефективних з існуючих і розробки нових методів розслідування злочинів окремих видів. Пізнання злочинної діяльності обов'язково включає в себе методи аналізу, синтезу, спостереження, моделювання тощо. Необхідною умовою ефективного пізнання злочинів є також їхня криміналістична диференціація, що являє собою основу для розробки науково обґрунтованих рекомендацій у методиці розслідування. У свою чергу надання рекомендацій потребує використання диференційованого підходу, що обумовлено особливостями вказаних злочинів. Це стосується, зокрема, способів і технологій їх вчинення [12, с. 18].

В. О. Образцов підкреслює цінність правильно побудованих криміналістичних класифікацій злочинів, адже останні, на його переконання, є необхідними умовами ефективного пізнання досліджуваного об'єкта, слугують важливим засобом проникнення в його глибини, базисні шари та забезпечення продуктивного руху думки дослідників від висхідного цілого до частин, що утворюють його, і від них знову до цілого для виявлення закономірностей, знання яких потрібне для його наукового пояснення й опису [13].

У відношенню до всіх отриманих знань щодо класифікованих об'єктів класифікація відіграє організуючу роль та є базою для відкриття нових закономірностей. Зазначена теза ще раз підтверджує пізнавальне (гносеологічне) значення криміналістичної класифікації, яке виражається в такому зв'язку: «закономірності злочинної діяльності (механізму злочину) – закономірності криміналістичної діяльності (діяльності з виявлення та розслідування злочину)» [14, с. 62].

З вищезазначеного можна дійти висновку, що криміналістична класифікація є методом пізнання, який полягає в систематизації злочинів за окремими ознаками. Причому ці ознаки є криміналістично значущими, оскільки спрямовані на вдосконалення теоретичних основ існуючих криміналістичних методик і розробку нових методичних рекомендацій із метою задоволення потреб слідчої практики. Тому ми повністю розділяємо дефініювання криміналістичної класифікації злочинів як систематизації злочинів за криміналістично значимими підставами, що сприяє формуванню криміналістичних характеристик злочинів і розробці окремих криміналістичних методик [15, с. 130].

На думку О. О. Белякова, криміналістична класифікація злочинів є засобом систематизації отриманих знань тільки в тому разі, коли здійснюється багаторівнева за своїм характером класифікація. Остання будується на принципі від загального до менш загального, за підставами, важливими для окремих етапів (рівнів) класифікаційної структури. При цьому елементи, що виділяються на початковому (загальному) рівні класифікації, далі самі піддаються відповідній класифікації з наступною черговою класифікацією елементів, виділених на попередньому етапі (рівні) класифікації [16, с. 45].

Класифікація як логічна операція неможлива без виділення спільних і водночас істотних ознак множини, яка підлягає поділу. Не є виключенням і класифікація злочинів, де такою множиною буде виступати сукупність злочинів, а їхні істотні ознаки будуть слугувати критерієм поділу. Ділення зло-



чинів у межах класифікації повинне базуватися на законах логіки та системі спеціальних принципів криміналістичної класифікації. Зокрема, на думку А. В. Шмоніна, до останніх відносяться такі:

- принцип єдиного критерію;
- принцип істотності;
- принцип виключності;
- принцип складання;
- принцип ділення;
- принцип супідрядності [7, с. 218–219].

Питання про критерії (підстави) класифікації є найважливішим у проблемі побудови класифікації злочинів, оскільки критерій є показником теоретичного та практичного значення класифікації в цілому, тих цілей і задач, що перед нею ставляться [6, с. 27]. Як зазначає В. В. Тіщенко, вибір підстав класифікації злочинів залежить від цілей, що ставляться перед такою класифікацією, а вони у свою чергу підпорядковані завданням відповідної науки й її розділів [17, с. 29]. Криміналістична класифікація кінцевою метою має встановлення відповідних критеріїв для диференціації окремих криміналістичних методик, систематизації методичних рекомендацій щодо видів, підвидів або груп злочинів [18, с. 143].

Саме тому під час розробки окремих методик повинна використовуватися криміналістична класифікація злочинів. Тобто в основу вказаної розробки повинна закладатися не видова класифікація (за кримінально-правовими складами злочинів). Методики розслідування можуть та повинні розроблятися для груп злочинів, об'єднаних у методичних цілях на основі певної криміналістичної ознаки [19, с. 341].

Історично в криміналістичній теорії сформувалися три підходи до визначення критерію криміналістичної класифікації злочинів. Спочатку криміналістичні методики окремих видів злочинів розроблялися виключно на кримінально-правовій підставі. Згодом учені почали піддавати сумнівам і критиці таку «практику», вказуючи на необхідність використання в якості підстави криміналістичної класифікації криміналістично значущі ознаки. Причому тут погляди вчених розійшлися в двох напрямках: одна група вчених визнавала виключно криміналістичний критерій, а інша – одночасне існування кримінально-правового та криміналістичного критерію.

Зокрема, О. М. Васильєв і М. П. Яблоков запропонували класифікувати злочини в криміналістичній методиці виключно за криміналістичними підставами, які мають значення для розкриття злочинів, і переважно за способом вчинення злочинів, застосованими знаряддями та засобами, механізмом формування доказів. Обґрунтовувалась така позиція необхідністю створити передумови для правильної орієнтації в ситуаціях, які складаються під час розслідування, свідомого підходу до вибору напрямку розслідування, розробки версій [20, с. 425]. Згодом М. П. Яблоков змінив свою категоричну позицію і став прихильником існування «тісно пов'язаної з кримінально-правовою криміналістичної класифікації» [1, с. 289].

Вважаємо слушним твердження І. Ф. Герасимова, що можливі й інші, окрім кримінально-правової, класифікації, які повинні враховуватися під час розробки методик, оскільки вони дають можливість виявити деякі інші закономірності та характеристики, важливі для розкриття злочинів [21, с. 151]. На думку О. Н. Колесниченка, той факт, що методику розслідування визначає ряд криміналістичних ознак, не виключає основоположного впливу на неї кримінально-правових положень [22, с. 14].

Особливої уваги заслуговує висновок Г. А. Матусовського про те, що положення вчення про криміналістичну класифікацію злочинів в науці криміналістики носять загальний характер і базуються переважно на припущеннях, можливих варіантах побудови криміналістичної класифікації злочинів без достатньо повного врахування особливостей окремих систем класифікацій, що опираються на спільність об'єкта того чи іншого класу, групи, виду злочинів [5, с. 33]. На використання поряд із кримінально-правовим критерієм і суто криміналістичного вказує й О. Я. Баєв. Зокрема, вчений зазначає, що з метою поглиблення конкретизації криміналістичних рекомендацій, що розробляються, за об'єктом вчинення цих злочинів, їх мотивацією тощо всередині окремих криміналістичних методик розробляються особливі, окремі методики [23, с. 222]. Іншими словами, науковець під конкретизацією розуміє криміналістичну класифікацію злочинів за криміналістично значимими ознаками.

Як справедливо зазначає В. Д. Зеленський, немає розслідування взагалі, а є розслідування конкретних видів злочинів. Ці злочини відрізняються одне від одного не тільки ознаками, зазначеними в нормах кримінального права. Кожний вид характеризується способами вчинення та приховування



злочину, обстановкою вчинення, особою злочинця й іншими обставинами. Все це надає окремому злочину індивідуальний характер, що обумовлює особливості використання як загальнотеоретичних положень, так і засобів і методів криміналістичної техніки та слідчої тактики [24, с. 715].

Ми цілком розділяємо думку В. А. Журавля стосовно того, що криміналістична класифікація – більш диференційоване утворення, аніж кримінально-правова, що тісніше наближає її до вимог практики. При цьому слід усвідомлювати та пам'ятати, що здійснення криміналістичної класифікації не є самоціллю, оскільки вона розглядається як підстава для побудови системи окремих криміналістичних методик [25, с. 59].

Таким чином, вважається неможливим здійснювати криміналістичну класифікацію злочинів окремо від їх кримінально-правової характеристики, оскільки остання є основою кваліфікації злочинів. Працівники правоохоронних органів під час кримінального провадження насамперед мають справу з визначенням, яка норма Кримінального кодексу України передбачає відповідальність за діяння, ознаки якого вбачаються в конкретних подіях. А це означає, що в разі відмови від кримінально-правового критерію криміналістична класифікація цілком втратить свою практичну значимість, що є недопустимим. На нашу думку, спочатку слід застосовувати кримінально-правовий критерій, а уже після – криміналістичний у якості деталізації та доповнення попереднього. Адже специфіка об'єктів криміналістичної класифікації проявляється в тому, що в об'єкті поділу насамперед повинні враховуватися закономірності, що є важливими в криміналістичному аспекті [10, с. 134]. Проте ці закономірності не виключають кримінально-правових ознак злочину, а тісно пов'язані, переплітаються з ними. Тому ми є прихильниками використання «подвійного» критерію криміналістичної класифікації злочинів.

**Висновки.** Криміналістична класифікація злочинів є методом пізнання, який полягає в систематизації злочинів за криміналістично значущими ознаками відповідно до законів логіки задля вдосконалення теоретичних основ існуючих і розробки нових криміналістичних методик із метою задоволення потреб слідчої практики. Досягнення вказаної мети можливе за використання подвійного критерію (кримінально-правового й криміналістичного). Криміналістична класифікація набуває особливого значення під час розробки окремих криміналістичних методик, оскільки дозволяє врахувати всі деталі механізму чи то технології злочинної діяльності, їх взаємообумовленість. Знання про вказані закономірності використовуються під час розробки криміналістичних характеристик виділених видів злочинів і методичних рекомендації з розслідування. Оперуючи відомостями, відображеними в такого роду криміналістичних характеристиках, слідчий в змозі прогнозувати та вибирати напрямок розслідування за умов інформаційного дефіциту. Відповідно, криміналістична класифікація злочинів є інструментом, який наближає досягнення криміналістичної науки до потреб практики та відображає її прикладний характер.

#### Список використаних джерел:

1. Криминалистика : [учебник] / отв. ред. Н. П. Яблоков. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2001. – 718 с.
2. Философский энциклопедический словарь / редкол. : С. С. Аверинцев, Э. А. Араб-Оглы, Л. Ф. Ильичёв и др. – 2-е изд. – М. : Сов. энциклопедия, 1989. – 815 с.
3. Тягло О. В. Критичне мислення : [навчальний посібник] / О. В. Тягло. – Х. : Вид. група «Основа», 2008. – 189 с.
4. Криминалистика : [учебник для вузов] / под ред. А. Ф. Волынского. – М. : Закон и право ; ЮНИТИ-ДАНА, 1999. – 615 с.
5. Матусовский Г. А. Экономические преступления: криминалистический анализ / Г. А. Матусовский. – Х. : Консум, 1999. – 480 с.
6. Кривоченко Л. Н. Классификация преступлений / Л. Н. Кривоченко. – Х. : Вища школа, 1983. – 129 с.
7. Шмонин А. В. Методика расследования преступлений : [учебное пособие] / А. В. Шмонин. – М. : Юстицинформ, 2006. – 464 с.
8. Причепій Є. М. Філософія : [підручник] / Є. М. Причепій, А. М. Черній, Л. А. Чекаль. – К. : Академвидав, 2007. – 592 с.
9. Виденин В. И. Некоторые черты классификаций как средства познания в советской криминалистике / В. И. Виденин // Сборник статей адъюнктов и соискателей. – М. : ВШ МВД СССР, 1973. – Вып. 1. – С. 59–67.





10. Головин А. Ю. Криминалистическая систематика : [монографія] / А. Ю. Головин ; под общ. ред. Н. П. Яблокова. – М. : ЛексЭст, 2002. – 308 с.
11. Чурилов С. Н. Методика расследования преступлений. Общие положения / С. Н. Чурилов. – М. : Юстицинформ, 2009. – 232 с.
12. Малярова В. О. Розслідування злочинів проти моральності у сфері статевих стосунків : теорія та практика : [монографія] / В. О. Малярова ; за ред. С. М. Гусарова. – Х. : Діса плюс, 2013. – 422 с.
13. Образцов В. А. Криминалистическая классификация преступлений / В. А. Образцов. – Красноярск : Изд-во Краснояр. ун-та, 1988. – 176 с.
14. Смелік В. Б. Кореляційні зв'язки між окремими видами злочинів у сфері підприємництва (проблеми методики розслідування) : дис. ... кандидата юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. Б. Смелік. – Х., 2005. – 243 с.
15. Белкин Р. С. Криминалистическая энциклопедия / Р. С. Белкин. – М. : Мегатрон XXI, 2000. – 2-е изд. доп. – 334 с.
16. Беляков А. А. Классификация преступлений, связанных со взрывами / А. А. Беляков // Вестник криминалистики. – 2003. – Вып. 3(7). – С. 45–52.
17. Тіщенко В. В. Теоретичні і практичні основи методики розслідування злочинів : монографія / В. В. Тіщенко. – О. : Фенікс, 2007. – 260 с.
18. Щур Б. В. Криміналістична класифікація злочинів та її роль в диференціації криміналістичних методик / Б. В. Щур // Європейські перспективи. – 2011. – № 1. – Ч. 2. – С. 140–144.
19. Криминалистика : [учеб. для вузов] / [И. Ф. Герасимов, Я. Л. Драпкин, Е. П. Ищенко и др.] ; под ред. И. Ф. Герасимова, Л. Я. Драпкина. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Высш. шк., 2000. – 672 с.
20. Криминалистика : [учебник] / [Б. Е. Богданов, А. Н. Васильев, В. Я. Колдин и др.] ; отв. ред. А. Н. Васильев. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1971. – 564 с.
21. Герасимов И. Ф. Некоторые проблемы раскрытия преступлений / И. Ф. Герасимов. – Свердловск : Средне Уральское книжное издательство, 1975. – 184 с.
22. Колесниченко А. Н. Общие положения методики расследования отдельных видов преступлений : [текст лекции] / А. Н. Колесниченко. – Х. : Юрид. ин-т, 1976. – 28 с.
23. Баев О. Я. Основы криминалистики : [курс лекций] / О. Я. Баев. – М. : Экзамен, 2001. – 288 с.
24. Криминалистика : [учебник] / под общ. ред. Е. П. Ищенко, А. Г. Филиппова. – М. : Высшее образование, 2007. – 1276 с.
25. Журавель В. А. Криміналістичні методики : сучасні наукові концепції : [монографія] / В. А. Журавель. – Х. : Вид. агенція «Апостіль», 2012. – 304 с.

**СІРЕНКО О.В.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального права,  
процесу та криміналістики  
(Національний університет  
державної податкової служби України)

УДК 343.98

### **ВІКТИМОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ КРАДІЖОК, ГРАБЕЖІВ ТА РОЗБІЙНИХ НАПАДІВ, ВЧИНЕНИХ НЕПОВНОЛІТНІМИ**

У статті розглянуто віктимологічні аспекти криміналістичної профілактики крадіжок, грабежів та розбійних нападів, вчинених неповнолітніми. Акцентовано увагу на доцільності розробки методики попередження крадіжок, грабежів та розбійних нападів з урахуванням віктимологічних факторів.

**Ключові слова:** криміналістична профілактика, віктимологічна профілактика, неповнолітній, крадіжка, грабіж, розбійний напад.



В статье рассмотрены виктимологические аспекты криминалистической профилактики краж, грабежей и разбойных нападений, совершенных несовершеннолетними. Акцентируется внимание на целесообразности разработки методики предупреждения краж, грабежей и разбойных нападений с учетом виктимологических факторов.

**Ключевые слова:** криминалистическая профилактика, виктимологическая профилактика, несовершеннолетний, кража, грабеж, разбойное нападение.

The article describes the forensic aspects of victimization prevention of thefts, robberies and assaults committed by juveniles. The attention is focused on the feasibility of developing methods prevent thefts, robberies and assaults, taking into account factors of victimization.

**Key words:** forensic prevention, prevention of victimization, minor, theft, robbery, armed assaults.

**Вступ.** Незважаючи на численні праці з питань криміналістичної профілактики, багато аспектів залишаються спірними й дискусійними та потребують подальших досліджень.

Для здійснення ефективної профілактики необхідно виявляти не лише осіб, здатних до вчинення злочинів, але й тих, які можуть стати потенційними жертвами. Саме через виявлення осіб, які найчастіше в певних ситуаціях стають жертвою, та встановлення, у яких саме віктимологічних ситуаціях це відбувається, можна досягти більш дієвої та конкретної профілактичної роботи правоохоронних органів.

У різні часові періоди на необхідність розробки проблем криміналістичної профілактики злочинів вказували Є.В. Владимиров, Г.О. Зільберквіт, Ю.Д. Каценельсон, Г.О. Олександров, П.І. Тарасов-Родіонов та інші.

Знайшли вирішення окремі сторони цієї проблеми в роботах Р.С. Белкіна, А.Ф. Волобуєва, В.Ф. Зудіна, Г.Г. Зуйкова, Н.І. Клименко, О.Н. Колесніченка, В.П. Колмакова, В.О. Коновалової, В.О. Ледашева, В.К. Лисиченка, В.Г. Лукашевича, Г.А. Матусовського, Г.М. Мінковського, І.Я. Фрідмана, В.М. Шевчука, В.Ю. Шепітька, М.П. Яблокова та інших.

**Постановка завдання.** Метою статті є розгляд віктимологічних аспектів криміналістичної профілактики як перспективного напрямку протидії крадіжкам, грабежам та розбійним нападам, вчинених неповнолітніми, оскільки не останню роль у генезисі злочинності неповнолітніх відіграє потерпіль.

**Результати дослідження.** Проводячи профілактичні заходи необхідно пам'ятати, що потенційні потерпіль також потребують профілактичного впливу. Загально визнано, що віктимологічна профілактика – це система взаємопов'язаних, організаційно забезпечених державних, громадських та індивідуальних заходів, спрямованих на виявлення й усунення або нейтралізацію чинників, які формують особисту чи масову можливість стати жертвою злочину.

До основних напрямів віктимологічної профілактики відносять такі: зниження рівня розповсюдження індивідуальної віктимності шляхом проведення для визначених категорій і груп громадян спеціальних загальнопрофілактичних заходів віктимологічного характеру; зниження потенційної індивідуальної віктимності конкретних громадян шляхом проведення з ними профілактичних заходів індивідуального характеру; попередження повторної віктимізації шляхом проведення індивідуальної профілактичної роботи з віктимними потерпілими, включаючи заходи щодо виявлення й усунення в їх поведінці таких особливостей, які й у подальшому можуть сприяти виникненню або несприятливому для них розвитку нових кримінальних ситуацій.

Метою сучасної віктимологічної профілактики є забезпечення безпеки громадян від реальних або потенційних злочинних посягань. Її об'єктом виступають фактори, що формують індивідуальну чи масову віктимність; обставини віктимної ситуації та процес віктимізації.

Залежно від мети й завдань віктимологічна профілактика поділяється на три рівні: загальносоціальний, спеціальний та індивідуальний. Загальносоціальний рівень включає заходи, пов'язані з вирішенням соціально-економічних і культурно-виховних завдань, спрямованих на усунення чи нейтралізацію факторів, що сприяють процесу віктимізації людей.

Віктимологічну профілактику насамперед необхідно спрямувати на розвиток позитивних якостей особи й стримування розвитку негативних, вона повинна прищеплювати повагу до закону та моральних норм.



Здійснюючи профілактику крадіжок, грабежів, розбійних нападів, вчинених неповнолітніми, необхідно більше уваги приділяти кримінологічній інформації. Нині система профілактичного обліку осіб, які становлять оперативний інтерес, не враховує їхні віктимологічні якості й, як наслідок, не може слугувати джерелом об'єктивної інформації. Водночас законослухняні особи, які володіють високою потенційною віктимністю, взагалі залишаються поза полем зору правоохоронних органів. Віктимологічний облік дозволить скоротити кількість осіб, які перебувають на обліку як потенційні правопорушники, і зосередити увагу на особах, які потребують посиленних заходів щодо забезпечення їхньої особистої й майнової безпеки (для осіб із позитивною поведінкою він повинен бути добровільним) [1, с. 248].

Для посилення ефективності боротьби з крадіжками, грабежами та розбійними нападами, вчиненими неповнолітніми, потрібно застосовувати заходи віктимологічної профілактики, а саме: вивчення інформації, яка стосується місця, часу, способу вчинення злочину, особи злочинця та особи жертви; інформування громадян про конкретні злочини, способи та методи їх вчинення через засоби масової інформації; виявлення осіб, здатних стати жертвою злочину; встановлення віктимологічних ситуацій, за яких особа імовірніше може стати жертвою злочину; інформування громадян про приводи до розвитку конфліктів і про ознаки осіб, які мають до них схильність; створення теле- і радіопередач, у яких розповідалося б про те, як поводити себе в небезпечній ситуації; враховувати віктимологічно небезпечні місця під час здійснення будівництва житлових будинків; проводити в дошкільних та навчальних закладах тренінги із засвоєння прийомів самозахисту та користування засобами індивідуального захисту.

Загальна віктимологічна профілактика включає правову пропаганду, роз'яснювальну роботу з населенням, яка має на меті показати небезпеку й розповсюдженість тих чи інших злочинів (звичайно, з дотриманням почуття міри), способи дій і хитрощів злочинців; для цього можуть бути використані бесіди з населенням, ЗМІ та ін.; навчання окремих груп, категорій осіб, які займають посади або виконують обов'язки, пов'язані з підвищеним ризиком; заходи щодо активізації населення, спрямовані на те, щоб громадяни встановлювали індивідуальні засоби технічного захисту свого житла, сигналізацію; заходи, що забезпечують збереженість майна в готелях, гуртожитках (організацію камер схову, пропускну режиму, навчання обслуговуючого персоналу); безпосереднє спостереження за особами, які ведуть себе необачно в громадських місцях, і своєчасне втручання у віктимонебезпечні ситуації і т. д. [1, с. 263].

Серед заходів віктимологічної профілактики крадіжок, грабежів та розбійних нападів, вчинених неповнолітніми, на нашу думку, потрібно:

1. Здійснювати інформаційно-аналітичне забезпечення віктимологічної профілактики крадіжок, грабежів та розбійних нападів, вчинених неповнолітніми. Із цією метою необхідно створити банк даних щодо осіб, які потерпіли від злочинів, учинених неповнолітніми, у яких необхідно зазначати: 1) від якого злочину, вчиненого неповнолітнім, особа стала потерпілою; 2) ознаки, що характеризують особу потерпілого, поведінку потерпілого, стан потерпілого, зв'язок між злочинцем і потерпілим, криміногенну ситуацію, шкоду, заподіяну потерпілому.

2. Проводити бесіди з населенням, виступати та публікуватися в засобах масової інформації з метою роз'яснювальної роботи щодо поширеності й характеру злочинів, які вчинюються неповнолітніми та особливостей психології неповнолітніх злочинців, особливо їхніх злочинних груп.

3. Давати рекомендації щодо поведінки у випадку зустрічі з неповнолітніми з девіантною поведінкою, спираючись на принципи теорії ненасильства. Такі рекомендації повинні бути чіткими й даватися фахівцями, переважно психологами, які мають досвід роботи з такими особами.

4. Роз'яснювати необхідність завжди вести себе обачно, дотримуючись вимог забезпечення власної безпеки.

Що стосується спеціальної віктимологічної профілактики, то вона складається з трьох основних компонентів: 1) загальної віктимологічної профілактики, яка включає виявлення причин злочинів і умов, які сприяють їх вчиненню, якщо вони пов'язані з особою й поведінкою потерпілих та усунення цих причин і умов; 2) індивідуальної віктимологічної профілактики, що включає: а) виявлення осіб, які, судячи з їх поведінки чи сукупності особистісних характеристик, із найбільшою вірогідністю можуть виявитися жертвами злочинців; б) організацію щодо цих осіб заходів виховання, навчання, забезпечення особистої безпеки. 3) невідкладної віктимологічної профілактики, що включає запобігання конкретним злочинам, які замислюються й підготовлюються з використанням захис-



них ресурсів потенційної жертви, а також тактичних можливостей, що виникають під час організації профілактичної роботи «від потерпілого» [1, с. 245].

Говорячи про здійснення віктимологічної профілактики на спеціальному рівні, не можна оминути й такий фактор, як насильство в сім'ї. Адже досить часто підлітки, які були його свідками або жертвами, стають на шлях злочину й вже їхніми жертвами стають батьки або інші дорослі члени сім'ї й не лише вони. Діти, виховані в атмосфері жорстокості й насильства в більшості випадків також стають насильниками.

На боротьбу з насильством у сім'ї спрямовано Закон України «Про попередження насильства в сім'ї», прийнятий 15 листопада 2001 року. Відповідно до цього закону спеціальними заходами з попередження насильства в сім'ї є такі: офіційне попередження про неприпустимість вчинення насильства в сім'ї; офіційне попередження про неприпустимість віктимної поведінки щодо насильства в сім'ї; взяття на профілактичний облік членів сім'ї, які вчинили насильство в сім'ї; захисний припис; стягнення коштів на утримання жертв насильства в сім'ї в спеціалізованих установах для жертв насильства в сім'ї [2].

Одним із заходів спеціальної віктимологічної профілактики потрібно розглядати архітектуру. Так, у багатьох країнах, проектуючи міські райони й селища, архітектори намагалися звести до мінімуму закриті, віктимогенні місця, що суттєво ускладнює напад на громадян. Будинки в селищах розташовують так, що входи й вікна добре видно сусідам.

На жаль, в Україні ця практика не настільки поширена. Досить часто йдеться не про архітектуру, яка б зводила до мінімуму існування віктимогенних місць, а про елементарне освітлення вулиць. Особливо актуальною ця проблема є для невеликих та віддалених від столиці міст і селищ.

Водночас, як засвідчує практика, мешканці багатоквартирних будинків, найчастіше не знають один одного в обличчя, а значить, і не завжди здатні помітити сторонню особу. Крім того, не у всіх будинках є консьєржі чи сторожі, які могли б відслідковувати ситуацію й реагувати відповідно, коли з'явиться підозріла особа.

Високою віктимністю характеризуються глухі двори, темні вулиці та під'їзди, незамкнені підвали та горища, ліфти, які є саме тими місцями, де найбільш часто вчинюються злочини, серед яких переважно грабежі, заподіяння тілесних ушкоджень різного ступеня тяжкості, звалтування та вбивства.

Для зменшення віктимності таких місць необхідно територію навколо будинків засаджувати не густими та високими кущами й деревами, а встановлювати невисокі паркани, висаджувати низькі кущі. Що стосується підвалів і горищ, то вони повинні бути обладнані міцними та надійними замками.

Проектуючи будинки, потрібно враховувати те, що під'їзд повинен мати якнайменше закутків, які не освітлюються й не проглядаються.

У більшості країн, де існує заборона на зберігання й носіння зброї, законодавцем дозволено носіння й використання газових пістолетів і аерозольних балончиків, електрошокерів, світлових пістолетів, застосування яких може на деякий час вивести нападників з ладу й дозволяє жертві вжити відповідні заходи захисту [3, с. 186].

У багатьох країнах практично у всіх навчальних закладах читають лекції з прикладної віктимології. Навіть у дитячих садках малюки проходять первинний віктимологічний інструктаж, корисні рекомендації: не сідати в автомобіль до сторонньої людини; не заходити до незнайомих людей додому; не входити в ліфт із незнайомими людьми тощо. У школах і вищих навчальних закладах бажаючі можуть не лише прослухати лекцію з віктимології, але й пройти спеціальний тренінг: засвоїти прийоми самозахисту, відпрацювати до автоматизму методику застосування індивідуальних захисних засобів [3, с. 187].

Такий досвід потрібно поширювати і в Україні, особливу увагу приділяючи не лише зустрічам і бесідам із малюками, учнями й студентами, але й з батьками, адже саме батьки є прикладом для наслідування та авторитетом для дітей.

Саме тому, на нашу думку, необхідно серед заходів спеціальної віктимологічної профілактики застосовувати такі: організацію зустрічей з особами, які мають найбільший ступінь ризику стати жертвою злочину, під час цих зустрічей проводити тематичні бесіди з правил поведінки в громадських місцях стосовно того, як не стати жертвою нападу у вечірній та нічний час, як вести себе під час зустрічі з групою неповнолітніх, які налаштовані агресивно; проведення роботи із сім'ями, у яких панує насильство та жорстокість. На нашу думку, цю роботу потрібно проводити в таких напрямках: проведення спеціальних бесід з особою, яка насаджує атмосферу насильства та жорстокості в кон-



кретній сім'ї із залученням психологів, які є спеціалістами у сфері сімейних стосунків; проведення тематичних бесід як із батьками, так і з їхніми дітьми для того, щоб забезпечити останніх від можливого злочину; створення мереж спеціалізованих установ як для жертв насильства, так і для осіб, які не мають житла й змушені жити на вулиці; вирішення питань освітлення вулиць, скверів, особливо в тих місцях, які є найбільш віктимогенними; домагатися встановлення віктимологічних вимог профілактики щодо архітектури та здійснення будівництва для того, щоб територія навколо будинків засаджувалася низькорослими кущами та деревами, встановлювалися низенькі паркани, обладнувалися підвали та горища надійними замками та освітленням для того, щоб у під'їздах було якомога менше темних, а значить, небезпечних закутків. Основне навантаження у вирішенні таких завдань повинно лягти на органи місцевого самоврядування, громадські об'єднання та відділи внутрішніх справ.

Загальновизнаючою є думка фахівців про те, що індивідуальна віктимологічна профілактика полягає у виявленні осіб із підвищеною віктимністю й проведенні з ними профілактично-виховних заходів, спрямованих на зниження ризику стати жертвою злочинних посягань [4, с. 160].

Об'єктом індивідуальної профілактики є конкретна особа, а тому і профілактична робота організується, зважаючи на конкретну особу.

Потенційна жертва може виділятися своїм способом життя чи експресивною поведінкою, внаслідок неправильної оцінки злочинця чи своїми необережними або визиваючими діями може провокувати злочин, спеціально наражатися на особливий ризик, гуляючи наодинці темними вулицями.

У будь-якому випадку існуючі методики й способи запобігання злочинним конфліктам розраховані на середньостатистичні ситуації, які не дають оптимальних рецептів під час конкретних нападів на конкретну особу [5, с. 349].

Як зазначають фахівці, щоб відпрацювати систему впливу на певну особу, необхідно мати повне уявлення про неї як про особистість. Таке уявлення, як мінімум, складається із знань позитивних і негативних рис морально-психологічного обличчя цієї особи й оцінки потенцій її загальної й спеціальної віктимності, тобто того, як можуть негативно проявитись ті чи інші особисті якості в небезпечних ситуаціях. Чим більше широке коло можливих небезпечних ситуацій, тим більш складна оцінка віктимності [1, с. 268].

Д.В. Рівман пропонує розглядати заходи індивідуальної віктимологічної ситуації, виходячи з типотворюючих характеристик поведінки потерпілих, до яких відносяться індивідуальна віктимологічна профілактика щодо агресивних потерпілих, активних потерпілих, ініціативних потерпілих, пасивних потерпілих, некритичних потерпілих [1, с. 269].

У правовому вихованні повинні використовуватися такі організаційні форми, як пропаганда, агітація, навчання й просвітництво, залучення до фактичної діяльності. Впливаючи на правосвідомість, правове виховання повинно спиратися на моральні та політичні погляди, соціально-культурні й інші уявлення людей, тобто на різні сфери свідомості.

З огляду на значну кількість злочинів проти власності, які вчиняються неповнолітніми, особливу увагу необхідно звернути на застосування таких заходів віктимологічної профілактики, як ознайомлення громадян з особливостями злочинної діяльності крадіїв і грабіжників, найбільш характерних для них місць і способів вчинення цього виду злочинів, а також публікація рекомендацій, як не стати жертвою крадія, грабіжника, як забезпечити житло, автомобіль, гаманець тощо.

Проведення заходів індивідуальної віктимологічної профілактики має ряд проблем, що насамперед пов'язано з односторонністю її здійснення. Практично не ведеться робота з виявлення осіб, які володіють підвищеною віктимністю, що викликано фактичною відсутністю методики виявлення таких осіб.

Виявлення потенційних потерпілих може будуватися в трьох напрямках залежно від ситуації, коли, виявляючи й аналізуючи обстановку, можна виявити конкретних потенційно вразливих у цій обстановці осіб; злочинця, коли шляхом вивчення його зв'язків або типової поведінки, визначаємо коло можливих потенційних потерпілих від нього; потерпілого, коли «вихід» на конкретну особу знаходить у ньому якості підвищеної віктимності.

Виявлення потенційних потерпілих і організація щодо цих осіб профілактичної роботи повинні будуватися як на вихідних для подальшої практичної конкретизації типологіях, що вже існують, так і класифікаціях потерпілих (нехай і недосконалих), якими сьогодні керується віктимологія [1, с. 257].

Необхідно розробляти методики попередження окремих видів злочинів з урахуванням віктимологічних факторів. Залежно від виду злочину й характеру шкоди, яка може бути заподіяна потерпіло-





му, передбачаються заходи забезпечення його безпеки й нейтралізації злочинця. Звичайно, найбільш детально необхідно розробити варіанти забезпечення безпеки в тих випадках, коли є можливим заподіяння шкоди життю й здоров'ю.

Врахування віктимологічних факторів є необхідним під час здійснення криміналістичної профілактики. На нашу думку, насамперед це стосується діяльності слідчого. Так, до заходів віктимологічної профілактики належить забезпечення конфіденційності даних про потерпілу особу відповідно до вимог ст. 15 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві». Зокрема, нерозголошення відомостей про осіб, взятих під захист, може здійснюватися шляхом: а) обмеження відомостей про особу в матеріалах перевірки (заявах, поясненнях тощо), а також протоколах слідчих дій та інших матеріалах кримінального провадження, заміни прізвища, імені, по батькові в цих документах псевдонімами за постановою органу, що здійснює оперативно-розшукову діяльність, слідчого, прокурора або за ухвалою слідчого судді, суду про зміну анкетних даних. Ці постанови (ухвали) до матеріалів справи не приєднуються, а зберігаються окремо в органі, у провадженні якого знаходиться кримінальне провадження; б) проведення впізнання особи поза візуальним та аудіоспостереженням того, кого впізнають, з дотриманням вимог кримінального процесуального законодавства; в) неоголошення будь-яким способом дійсних анкетних даних про осіб, які взяті під захист і підлягають виклику в судове засідання; г) виклику до суду цієї особи виключно через орган, який здійснює заходи безпеки; д) накладення тимчасової заборони на видачу відомостей про особу, взяту під захист, адресними бюро, паспортними службами, підрозділами Державтоінспекції, довідковими службами АТС та іншими державними інформаційно-довідковими службами [6].

Роз'яснювальна робота слідчого відіграє немаловажну роль у віктимологічній профілактиці злочинів і може полягати у виступах перед населенням у засобах масової інформації, у проведенні індивідуальних бесід з учасниками кримінального провадження, наданні їм рекомендацій щодо поведінки, якщо наявна загроза вчинення стосовно них злочинів.

**Висновки.** З огляду на вищевикладене можемо зробити висновок, що розробка рекомендацій зі здійснення криміналістичної профілактики крадіжок, грабежів та розбійних нападів має здійснюватись на основі профілактичних заходів, розроблених кримінологією, та нормах, закріплених у кримінальному процесуальному законодавстві. Поряд із заходами криміналістичної профілактики має здійснюватись і віктимологічна профілактика крадіжок, грабежів та розбійних нападів, вчинених неповнолітніми.

Розробка заходів криміналістичної профілактики з врахуванням віктимологічних факторів на сьогоднішній день залишається незавершеною й потребує подальших досліджень.

#### Список використаних джерел:

1. Ривман Д.В. Кримінальна віктимологія / Д.В. Ривман. – СПб. : Питер, 2002. – 304 с.
2. Про попередження насильства в сім'ї : Закон України від 15.11.2001 р. № 2789-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2789-14>.
3. Иншаков С.М. Зарубежная криминология / С.М. Иншаков. – М. : Инфра-М ; М. : Норма, 1997. – 383 с.
4. Курс криминології: Загальна частина / за ред. О.М. Джужи. – К. : Юрінком Інтер, 2001. – 352 с.
5. Туляков В.О. Вчення про жертву злочину: соціально-правові основи : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 / В.О. Туляков ; Одеська національна юридична академія. – О., 2001. – 352 с.
6. Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві : Закон України від 23.12.1993 р. № 3782-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/3782-12>.



**УС О. В.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального права № 1  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.21

### **СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВИЛА КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЯНЬ СПІВУЧАСНИКІВ: АНАЛІЗ ПОСТАНОВ ПЛЕНУМУ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ<sup>1</sup>**

Статтю присвячено аналізу постанов Пленуму Верховного Суду України, прийнятих після набрання чинності Кримінальним кодексом України 2001 р., що містять положення щодо кваліфікації діянь співучасників у разі вчинення незакінченого злочину, злочину зі спеціальним суб'єктом, ексцесу виконавця, невдалого діяння організатора, підбурювача та пособника, добровільної відмови співучасників тощо. Висловлено пропозиції щодо вдосконалення судової практики кваліфікації діянь співучасників у наведених випадках.

**Ключові слова:** кваліфікація злочину, співучасники злочину, незакінчений злочин, злочин зі спеціальним суб'єктом, ексцес виконавця, невдале діяння організатора, підбурювача та пособника, добровільна відмова співучасників, постанови Пленуму Верховного Суду України.

Статья посвящена анализу постановлений Пленума Верховного Суда Украины, принятых после вступления в силу Уголовного кодекса Украины 2001 г., которые содержат положения о квалификации деяний соучастников в случае совершения неоконченного преступления, преступления со специальным субъектом, эксцесса исполнителя, неудавшегося деяния организатора, подстрекателя и пособника, добровольного отказа соучастников и другого. Высказаны предложения по усовершенствованию судебной практики квалификации деяний соучастников в указанных случаях.

**Ключевые слова:** квалификация преступления, соучастники преступления, неоконченное преступление, преступление со специальным субъектом, эксцесс исполнителя, неудавшееся деяние организатора, подстрекателя и пособника, добровольный отказ соучастников, постановления Пленума Верховного Суда Украины.

This article is devoted to the analysis of the decisions of Plenum of Ukraine Supreme Court, accepted after an entry by virtue of Criminal Code of Ukraine 2001, that contain positions about qualification of acts of accomplices in case of an unconsummated criminal offense, crime with a special criminal offender, excessive act, abortive action of the organizer, abettor and accessory, voluntary renunciation of accomplices and etc. Outspoken suggestion on the improvement of judicial practice of qualification of acts of accomplices in the given cases.

**Key words:** qualification of a crime, accomplices, unconsummated criminal offense, crime with a special criminal offender, excessive act, abortive action of the organizer, abettor and accessory, renunciation of accomplices, decisions of Plenum of Ukraine Supreme Court.

**Вступ.** Під час кваліфікації злочинів, вчинених у співучасті, на практиці виникає низка складних питань, пов'язаних із певними особливостями вчинення злочину спільними зусиллями співучасників, зокрема таких: межі ставлення у вину співучасникам злочину, вчиненого виконавцем; врахування ознак, які характеризують особу окремого співучасника; вчинення в співучасті злочину зі

---

<sup>1</sup>З циклу статей, присвячених особливостям кваліфікації злочинів, вчинених у співучасті.



спеціальним суб'єктом; невдале діяння організатора, підбурювача та пособника; ексцес виконавця; добровільна відмова співучасників тощо.

**Постановка завдання.** Вважаємо актуальним і доцільним як із теоретичної, так і з практичної точок зору дослідження постанов Пленуму Верховного Суду України (далі – ПВСУ), прийнятих після набрання чинності Кримінальним кодексом України (далі – ККУ) 2001 р., щодо вирішення питань кваліфікації діянь співучасників у наведених випадках.

**Результати дослідження.** Кримінальний кодекс України 2001 р. передбачає істотні зміни в регламентації інституту співучасті, у тому числі й питань відповідальності співучасників злочину. Сформована протягом десятиліть судова практика щодо кваліфікації групових злочинів переорієнтована з новими положеннями ККУ.

1. Відповідно до ч. 3 ст. 29 ККУ «ознаки, що характеризують особу окремого співучасника злочину, ставляться в вину лише цьому співучасникові». В абз. 6 п. 17 Постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2 говориться: «Судам слід мати на увазі, що при співучасті в убивстві така кваліфікуюча ознака цього злочину, як вчинення його особою, що раніше вчинила умисне вбивство, повинна враховуватися при кваліфікації дій тільки тих співучасників, яких ця ознака стосується». У кримінально-правовій літературі та слідчо-судовій практиці традиційним (загальновизнаним) є підхід, що ознака повторності (рецидиву) злочинів характеризує особу винного [1, с. 671–673; 2, с. 162–168]. Саме тому вища судова інстанція, підтримуючи цю позицію, встановлює наведене правило кваліфікації діянь співучасників.

2. У слідчо-судовій практиці під час кваліфікації діянь співучасників виникає також питання про межі ставлення їм у вину фактично вчиненого виконавцем злочину, якщо за змови про спільне вчинення злочинного діяння не були конкретизовані обов'язкові або кваліфікуючі ознаки його складу. Тобто як кваліфікувати, наприклад, дії підбурювача, який схилив до протиправного вилучення чужого майна, не конкретизувавши спосіб такого вилучення, а виконавець вчинив розбій (ст. 187 ККУ) або дії підбурювача, який схилив до вбивства, не уточнивши способу його вчинення, а виконавець скоїв його з особливою жорстокістю (п. 4 ч. 2 ст. 115 ККУ) чи способом, небезпечним для життя багатьох осіб (п. 5 ч. 2 ст. 115 ККУ).

Слід зазначити, що відповідно до ч. 3 ст. 29 ККУ «обставини, що обтяжують відповідальність і передбачені в статтях Особливої частини ККУ як ознаки злочину, що впливають на кваліфікацію діянь виконавця, ставляться у вину лише співучаснику, який усвідомлював їх наявність». Згідно з наведеним вища судова інстанція надала відповідне тлумачення застосування окремих положень ККУ. Так, у п. 19 Постанови «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 р. № 5 ПВСУ зазначає: «Кваліфікуючі ознаки, які свідчать про підвищену суспільну небезпечність одержання чи давання хабара (вимагання, великий або особливо великий розмір хабара, відповідальне чи особливо відповідальне становище службової особи, яка його одержала), належить ставити за вину і співучасникам, якщо ці ознаки охоплювалися їхнім умислом».

Підтримуючи зазначений підхід, вважаємо за необхідне уточнити, що вирішення цього питання залежить від конкретизації ознак складу злочину, на вчинення якого відбулася змова. Так, якщо співучасники домовилися, наприклад, про вчинення вбивства, крадіжки, вимагання, а виконавець вчинив цей злочин за наявності кваліфікуючих ознак (наприклад, особливо жорстокість, насильство, небезпечне для життя і здоров'я особи), то ставити їм у вину цю ознаку можна лише за умови, якщо вони завідомо знали про її наявність, і змова відбулася саме на вчинення цього злочину, або вони за обставинами справи усвідомлювали можливість наявності такої ознаки та припускали вчинення саме такого складу злочину.

Наявність однакових мотивів і цілей у діяннях співучасників, якщо вони зазначені в диспозиції відповідної норми як обов'язкові чи кваліфікуючі ознаки певного складу злочину, є необхідною умовою кваліфікації діянь співучасників за однією статтею (частиною статті) Особливої частини ККУ. Водночас у слідчо-судовій практиці можливі випадки, коли співучасники під час вчинення спільного злочину керуються різними мотивами та (або) переслідують різні цілі.

У такому разі мотиви, якими керувався виконавець, і цілі, які він переслідував, впливають на кваліфікацію діянь інших співучасників лише за умови, якщо вони є обов'язковими або кваліфікуючими (особливо кваліфікуючими) ознаками складу злочину, якщо співучасники керувалися ними або переслідували їх, якщо співучасники хоча й не керувалися ними, проте усвідомлювали їх наявність.

Мотиви й мета, якими керується так званий інший співучасник, якщо вони не є ні обов'язковими, ні кваліфікуючими ознаками складу злочину, вчиненого виконавцем, не впливають на кваліфіка-



цію діяння ні цього співучасника, ні інших учасників спільного злочину, а можуть лише враховуватися під час призначення покарання тому співучаснику, який ними керується або переслідує, як обставини, що пом'якшують чи обтяжують покарання, або як дані, що характеризують його особу.

Наведений підхід визначається тим, що мотив і мета, якими керується так званий *інший співучасник* у ситуації, що розглядається, виступають суб'єктивними ознаками його діяння, тобто характеризують не злочин, вчинений у співучасті, а *здійснення власної злочинної ролі*, хоча б у спільному злочинному діянні. Ось чому, на наш погляд, позиція вищої судової інстанції України є доволі спірною. Так, відповідно до абз. 6 п. 15 Постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2, якщо замовник, який не є співвиконавцем убивства, керувався корисливими, а виконавець – іншими мотивами, дії замовника кваліфікуються за відповідною частиною ст. 27, п. п. 6 і 11 ч. 2 ст. 115 ККУ.

Чинному кримінальному законодавству відповідає також підхід щодо ставлення у вину співучасникам злочину такої кваліфікуючої ознаки, як розмір спричиненої шкоди та кількість потерпілих осіб, щодо яких було вчинено злочин у співучасті. Так, згідно з абз. 3 п. 16 Постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2, якщо учасники групи діяли узгоджено щодо декількох осіб, хоча кожен із них позбавив життя одного потерпілого, дії кожного зі співучасників розглядаються як умисне вбивство двох або більше осіб, вчинене за попередньою змовою, і кваліфікуються за п. п. 1 і 12 ч. 2 ст. 115 ККУ. В абз. 4 п. 9 Постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти статевої свободи та статевої недоторканості особи» від 30 травня 2008 р. № 5 вища судова інстанція зазначає: «Якщо винні особи діяли узгоджено та одночасно щодо кількох потерпілих осіб, хоча кожна з них мала на меті і згвалтувала одну потерпілу особу, дії кожної з таких осіб належить розглядати як згвалтування, вчинене групою осіб. Такий підхід має застосовуватись і в разі вчинення узгоджених дій, направлених на насильницьке задоволення статевої пристрасті неприродним способом щодо декількох потерпілих осіб».

Щодо ставлення у вину співучасникам злочину вартісного розміру предмета злочину та розміру (обсягу) спричиненої шкоди Пленум Верховного Суду України вирішує це питання лише щодо незаконного підкупу службових осіб (хабарництва). Так, відповідно до абз. 3 п. 16 Постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про хабарництво» від 26 квітня 2002 р. № 5 розмір отриманого групою осіб хабара визначається загальною вартістю отриманих цінностей чи послуг. Якщо хабар отримано у великому або особливо великому розмірі, кожен зі співучасників злочину, якому про це було відомо, несе відповідальність за отримання хабара за таких кваліфікуючих обставин, навіть якщо розмір отриманого ним особисто не є великим або особливо великим.

3. Відповідно до ч. 4 ст. 29 ККУ у разі вчинення виконавцем незакінченого злочину інші співучасники підлягають кримінальній відповідальності за співучасть у незакінченному злочині. Це законодавче положення знайшло роз'яснення в окремих постановках вищої судової інстанції щодо кваліфікації окремих незакінчених злочинів. Так, в абз. 8 п. 15 Постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2 зазначається: «У разі, коли виконавець погодився позбавити потерпілого життя, але з причин, що не залежали від його волі, умисел на вбивство до кінця не довів, дії замовника залежно від конкретних обставин справи кваліфікуються як співучасть у готуванні до умисного вбивства на замовлення чи в замаху на вчинення цього злочину». В абз. 2 п. 18 Постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини проти власності» від 6 листопада 2009 р. № 10 говориться: «Якщо при цьому винна особа схилила певну особу до замаху на давання хабара, її дії слід кваліфікувати також за відповідною частиною ст. 15 та відповідною частиною ст. 369 ККУ з посиланням на ч. 4 ст. 27 ККУ».

В абз. 2 п. 4 Постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2 наведено: «Якщо ж відмова мала місце вже після вчинення дій, які особа вважала за необхідне виконати для доведення злочину до кінця, але його не було закінчено з причин, що не залежали від її волі, діяння належить кваліфікувати відповідно до ч. 2 ст. 15 ККУ як закінчений замах на злочин, який особа бажала вчинити».

4. На сьогодні в кримінально-правовій літературі та судовій практиці немає розбіжностей у питанні щодо можливості співучасті загальних і спеціальних суб'єктів в одному злочині. У Загальній частині ККУ немає окремої норми про співучасть у злочинах зі спеціальним суб'єктом. В Особливій частині ККУ це питання регламентоване лише в розділі про військові злочини. Так, відповідно до ч. 3 ст. 401 ККУ «особи, не зазначені у цій статті, за співучасть у військових злочинах підлягають відпові-



дальності за відповідними статтями цього розділу». Таке досить загальне законодавче формулювання, на жаль, не вирішує багатьох питань відповідальності й кваліфікації діянь співучасників за вчинення злочинів зі спеціальним суб'єктом. Однак із необхідністю вирішення питання, що розглядається, практика зустрічається також під час застосування інших норм Особливої частини ККУ.

Те, що співучасником злочину зі спеціальним суб'єктом може виступати й загальний суб'єкт, постає, наприклад, із Постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про перевищення влади або службових повноважень» від 26 грудня 2003 р. № 15, у якій зазначено: «Виконавцем (співвиконавцем) злочину, відповідальність за який передбачена ст. 365 ККУ, може бути лише службова особа, <...> організаторами, підбурювачами, пособниками перевищення влади або службових повноважень можуть визнаватися як службові, так і не службові особи. Дії таких співучасників потрібно кваліфікувати за відповідними частинами ст. ст. 27 та 365 ККУ» (абз. 1 та 3 п. 3). Схожий підхід закріплено й у Постанові ПВСУ від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво», згідно з п. 11 якої дії особи, яка сприяла у вчиненні злочину тому, хто дав чи отримав хабар, або організувала цей злочин, або підбурила до його вчинення, належить кваліфікувати як співучасть у даванні чи отриманні хабара.

Слід зазначити, що оскільки законодавець не конкретизує ознаки спеціального суб'єкта злочину, цілком можна припустити, що вони характеризують або суспільну небезпечність злочину, або небезпечність особи виконавця, або те й інше одночасно. Безумовно, якщо ознаки спеціального суб'єкта водночас є й обов'язковими ознаками складу злочину, то вони мають враховуватися й під час кваліфікації діяння співучасника, який усвідомлює їх наявність. Проте це правило поширюється лише на ті випадки, коли ознаки спеціального суб'єкта характеризують небезпечність злочину, виступаючи при цьому одночасно основними або кваліфікуючими ознаками складу. Наприклад, підбурювач схиляє до прийняття пропозиції, обіцянки або отримання неправомірної вигоди службову особу (ч. 4 ст. 27, ч. 1 ст. 368 ККУ), службову особу, яка займає відповідальне (ч. 4 ст. 27, ч. 4 ст. 368 ККУ) чи особливо відповідальне (ч. 4 ст. 27, ч. 5 ст. 368 ККУ) становище. У судовій практиці таке положення знайшло відображення в Постанові ПВСУ від 26 квітня 2002 р. № 5 «Про судову практику у справах про хабарництво», згідно з п. 19 якої кваліфікуючі ознаки, які свідчать про підвищену суспільну небезпечність отримання чи давання хабара (вимагання, великий або особливо великий розмір хабара, відповідальне чи особливо відповідальне становище службової особи, яка його отримала), належить ставити за вину й співучасникам, якщо ці ознаки охоплювалися їхнім умислом.

Разом із тим у деяких випадках ознаки спеціального суб'єкта характеризують лише й виключно особу виконавця, виступаючи водночас обов'язковою умовою застосування конкретної кримінально-правової норми. Така ситуація має місце, коли однією з підстав криміналізації діяння є особисті, виключно індивідуальні якості суб'єкта злочину (наприклад, особливості фізіологічного стану виконавця у випадках, передбачених ст. ст. 116, 117 ККУ тощо). Наприклад, обставина, яка є підставою для віднесення вбивства матері'ю своєї новонародженої дитини (ст. 117 ККУ) до складів злочинів із пом'якшуваними ознаками (привілейованих складів), на наш погляд, стосується лише *особистих властивостей суб'єкта* цього злочину, тому вона не може поширюватися на інших учасників злочину. У зв'язку із цим, наприклад, дії підбурювача в такому разі слід кваліфікувати за ч. 4 ст. 27, п. п. 2, 12 ч. 2 ст. 115 ККУ (за відсутності інших кваліфікуючих ознак).

Вважаємо, що вказана кваліфікація цілком виправдана, оскільки законодавець пом'якшує відповідальність матері за умисне вбивство своєї новонародженої дитини з огляду на її особливий фізіологічний стан, обумовлений вагітністю й пологами. Саме цей стан і визначає створення привілейованого складу злочину для матері під час вчинення умисного вбивства своєї новонародженої дитини. На боці ж інших співучасників такі обставини відсутні, отже, і пом'якшувати їх відповідальність немає жодних підстав.

Оскільки щодо цього питання в науковій літературі висловлюються різні позиції, бажано було б такі випадки розтлумачити у відповідних постановках вищої судової інстанції.

Дискусійним у науці кримінального права залишається також питання щодо можливості співвиконавства в злочинах зі спеціальним суб'єктом осіб, які не володіють ознаками такого спеціального суб'єкта [3, с. 230–231; 4, с. 566–569]. На жаль, вища судова інстанція не висловила своєї позиції щодо цієї проблеми.

5. Аналіз положень постанов Пленуму Верховного Суду України щодо кваліфікації злочинів, вчинених у співучасті, викликає необхідність звернути увагу й на таке тлумачення. Так, в абз. 4





п. 7 Постанови ПВСУ «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» від 27 лютого 2004 р. № 2 говориться: «Якщо неповнолітній взагалі не робив спроби вчинити злочин і не готувався до цього, дорослий за наявності до того підстав притягується до відповідальності за втягнення його у злочинну діяльність і за *готування* до злочину, у вчинення якого намагався втягнути неповнолітнього».

Відповідно до ч. 1 ст. 14 ККУ готуванням до злочину є, зокрема, підшукування співучасників або змова на вчинення злочину. Оскільки вища судова інстанція говорить, що «неповнолітній взагалі не робив спроби вчинити злочин і не готувався до цього», то це означає, що змова не відбулася й зусилля підбурювача, спрямовані на схилення неповнолітнього до злочину, виявилися марними. Хоча ККУ й не містить окремої норми, яка враховувала би такі ситуації, проте в науці кримінального права вони називаються невдалим підбурюванням [5, с. 156; 6, с. 162; 7, с. 119]. Слід зазначити, що невдалими можуть виявитися не лише діяння підбурювача, а й діяння організатора та пособника.

Вважаємо, що діяння організатора, підбурювача та пособника слід визнати невдалими, якщо не було досягнуто змови на спільне вчинення злочину, наприклад, якщо діяння, спрямоване на схилення до злочину, не вдалося у зв'язку з відхиленням (несприйняттям) потенційним співучасником пропозиції вчинити злочин або взяти участь у його вчиненні. За невдалого підбурювання, пособництва та невдалого діяння організатора кваліфікація їх діянь, на наш погляд, відбувається за такими *правилами*:

а) якщо співучасть є обов'язковою або кваліфікуючою ознакою складу злочину, то необхідність кваліфікації невдалих діянь співучасників з урахуванням цієї обставини пояснюється конструкцією самого складу злочину, про вчинення якого вони намагалися домовитися. Наприклад, невдале підбурювання до крадіжки треба кваліфікувати за ч. 1 ст. 14, ч. 2 ст. 185 ККУ (за відсутності інших кваліфікуючих ознак);

б) якщо вчинення злочину в співучасті не є ні обов'язковою, ні кваліфікуючою ознакою складу злочину, то невдале діяння співучасника підлягає кваліфікації лише за готування до злочину, передбаченого відповідною статтею (частиною статті) Особливої частини ККУ. Наприклад, невдале підбурювання до незаконного проведення абортів має кваліфікуватися за ч. 1 ст. 14, ст. 134 ККУ.

При цьому в будь-якому випадку посилання на відповідну частину ст. 27 ККУ, яка передбачає види співучасників та описує їх діяння, є, на наш погляд, недоцільним, оскільки роль конкретного співучасника не вдалася, а тому й не була виконана.

Вважаємо, що правила кваліфікації під час невдалого підбурювання, пособництва та невдалого діяння організатора потребують судового роз'яснення у відповідних постановках Пленуму Верховного Суду України з метою становлення єдності судової практики.

6. Вихід за межі наміру співучасників, відступ від згоди, що відбулася між ними, у теорії кримінального права іменується ексцесом (від лат. *excessus* – вихід, відступ [8, с. 412], відхилення [9, с. 591]). Такий умисний вихід співучасника за межі домовленості, тобто вчинення злочину, який не охоплювався ні прямим, ні навіть непрямым умислом співучасників, має значення для кваліфікації діяння всіх учасників спільного вчинення злочину.

Відповідно до ч. 5 ст. 29 ККУ співучасники не підлягають кримінальній відповідальності за діяння, вчинене виконавцем, якщо воно не охоплювалося їх умислом. На це звертає увагу також вища судова інстанція. Так, в абз. 2 п. 3 Постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2 зазначено: «При ексцесі виконавця, тобто коли один зі співучасників вийшов за межі домовленості щодо обсягу злочинних дій і вчинив більш тяжкий або інший злочин (наприклад, при домовленості заподіяти потерпілому тілесні ушкодження позбавив його життя), за цей злочин повинен відповідати лише його виконавець, а інші особи – за злочини, вчинені ними в межах домовленості». Відповідно до абз. 7 п. 15 зазначеної постанови ПВСУ, якщо замовник доручив заподіяти потерпілому тілесні ушкодження, а виконавець умисно вбив його, замовник несе відповідальність за співучасть у тому злочині, який він організував чи до вчинення якого схилив виконавця, а останній – за той злочин, який він фактично вчинив. Схожа позиція окреслена й у п. 12 Постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про хуліганство» від 22 грудня 2006 р. № 10.

Слід зазначити, що наведені вищою судовою інстанцією роз'яснення щодо відповідальності співучасників злочину в разі ексцесу виконавця відповідають ч. 5 ст. 29 ККУ. Водночас питання кваліфікації діянь таких співучасників фактично в жодній постанові ПВСУ чітко не вирішені. У більшості з них зазначається, що інші співучасники повинні відповідати «за злочини, вчинені ними в межах домовленості». Лише в абз. 3 п. 24 Постанови ПВСУ «Про судову практику у справах про злочини



проти власності» від 6 листопада 2009 р. № 10 є посилання на кваліфікацію діянь співучасників у разі ексцесу виконавця, а саме: «Якщо група осіб за попередньою змовою мала намір вчинити крадіжку чи грабіж, а один з її учасників застосував або погрожував застосуванням насильства, небезпечного для життя чи здоров'я потерпілого, то дії цього учасника належить кваліфікувати як розбій, а дії інших осіб – відповідно, як крадіжку чи грабіж за умови, що вони безпосередньо не сприяли застосуванню насильства або не скористалися ним для заволодіння майном потерпілого». Водночас Пленум Верховного Суду України у своєму роз'ясненні щодо кваліфікації діянь інших співучасників не звернув увагу на можливість вчинення ними незакінченого злочину, що повинно бути відтворене у кваліфікації.

Вважаємо, що питання відповідальності співучасників та кваліфікації їх діянь у разі ексцесу виконавця доцільно вирішувати з урахуванням змісту та спрямованості їх умислу за такими правилами:

1) співучасники не підлягають кримінальній відповідальності за діяння, вчинене виконавцем, якщо воно не охоплювалося їх умислом;

2) виконавець підлягає кримінальній відповідальності за фактично вчинений ним злочин (злочини) у співучасті та (або) одноособово. Останнє вирішується залежно від того, на додаток чи замість обумовленого злочину виконавець вчинив нове злочинне діяння;

3) межі ставлення у вину співучаснику того діяння, яке вчинив виконавець, визначаються злочином, про який вони домовлялися й об'єктивну сторону якого (повністю або частково) здійснив або не здійснив виконавець:

– якщо діяння виконавця виходить за межі змісту домовленості й містить ще хоча б одну ознаку, яка має кримінально-правове значення, то співучасники підлягають відповідальності за співучасть у закінченому злочині, який був між ними узгоджений;

– якщо діяння виконавця не містить хоча б однієї з ознак складу злочину, про який відбулася домовленість, то інші співучасники підлягають відповідальності за співучасть у незакінченому злочині. При цьому питання про кваліфікацію їх діянь вирішується залежно від того, на якій стадії спільного вчинення злочину умисел виконавця змінився на скоєння іншого злочину. Наприклад, якщо підбурювач схилив виконавця до вчинення крадіжки, а останній у процесі її здійснення застосував до потерпілого характерне для грабежу насильство, то діяння підбурювача підлягає кваліфікації за ч. 4 ст. 27, ч. 3 ст. 15, ч. 2 ст. 185 ККУ (за відсутності інших кваліфікуючих ознак складу злочину). Діяння ж виконавця, на наш погляд, слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 187 ККУ (за відсутності інших кваліфікуючих ознак). Якщо ж підбурювач схилив до крадіжки, а виконавець після змови, що відбулася, прийняв самостійне рішення вчинити розбій, то в цьому випадку діяння підбурювача має кваліфікуватися за ч. 4 ст. 27, ч. 1 ст. 14, ч. 2 ст. 185 ККУ (за відсутності інших кваліфікуючих ознак), діяння ж виконавця, на наш погляд, слід кваліфікувати за ч. 1 ст. 187 ККУ (за відсутності інших кваліфікуючих ознак цього складу злочину).

7. Відповідно до ч. 1 ст. 31 ККУ в разі добровільної відмови від вчинення злочину виконавець (співвиконавець) не підлягає кримінальній відповідальності за наявності умов, передбачених ст. 17 ККУ. У цьому випадку інші співучасники підлягають кримінальній відповідальності за готування до того злочину або замах на той злочин, від вчинення якого добровільно відмовився виконавець.

Наведене законодавче положення знайшло судове тлумачення в окремих постановках вищої судової інстанції. Так, в абз. 1 п. 4 Постанови ПВСУ «Про судову практику в справах про злочини проти життя та здоров'я особи» від 7 лютого 2003 р. № 2 говориться: «Особа, яка добровільно відмовилась від убивства потерпілого або заподіяння шкоди його здоров'ю, підлягає кримінальній відповідальності лише за умови, що фактично вчинене нею діяння містить склад іншого злочину. У цьому разі інші співучасники злочину відповідно до ч. 1 ст. 31 ККУ несуть відповідальність за готування до того злочину або замах на той злочин, від вчинення якого добровільно відмовився виконавець». Крім того, в абз. 3 п. 7 Постанови ПВСУ «Про застосування судами законодавства про відповідальність за втягнення неповнолітніх у злочинну чи іншу антигромадську діяльність» від 27 лютого 2004 р. № 2 вища судова інстанція зазначає: «Коли неповнолітній добровільно відмовився від вчинення злочину або не закінчив його (вчинив готування чи замах), дорослий несе відповідальність за втягнення неповнолітнього у злочинну діяльність і за співучасть у незакінченому злочині».

У ч. ч. 2 та 3 ст. 31 ККУ законодавець закріпив особливості добровільної відмови організатора, підбурювача й пособника та кваліфікацію діяння виконавця в разі добровільної відмови будь-кого зі співучасників. Водночас у жодній постановці вищої судової інстанції це положення не знайшло свого



судового тлумачення, і на нього навіть не було звернено увагу судів, хоча слід нагадати, що цей припис є новелою для вітчизняного законодавства та слідчо-судової практики.

**Висновки.** Аналіз постанов Пленуму Верховного Суду України дає можливість зробити висновок, що вони містять деякі недоліки тлумачення застосування окремих положень ККУ, які передбачають відповідальність за злочини, вчинені у співучасті. Підтримуючи позицію науковців, які визнають інститут співучасті інститутом Загальної частини ККУ, зазначимо, що застосування положень цього інституту повинне бути однаковим (єдиним) для всіх складів злочинів, передбачених Особливою частиною ККУ.

На підставі проведеного дослідження вважаємо, що немає потреби в постановах Пленуму Верховного Суду України, присвячених судовій практиці в справах про конкретні злочини, кожного разу наводити окремі правила кваліфікації діянь співучасників. Доцільно, на наш погляд, прийняти окрему (самостійну) постанову Пленуму Верховного Суду України, присвятивши її тлумаченню (роз'ясненню) питань відповідальності за злочини, вчинені в співучасті.

#### Список використаних джерел

1. Козлов А.П. Единичные и множественные преступления / А.П. Козлов, А.П. Севастьянов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2011. – 915 с.
2. Зінченко І.О. Множинність злочинів: поняття, види, призначення покарання : [монографія] / [І.О. Зінченко, В.І. Тютюгін] ; за заг. ред. В.І. Тютюгіна. – Х. : Фінн, 2008. – 336 с.
3. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник] / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.] / за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 4-те вид., перероб. і допов. – Х. : Право, 2010. – 456 с.
4. Бойцов А.И. Преступления против собственности / А.И. Бойцов. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2002. – 775 с.
5. Тельнов П.Ф. Ответственность за соучастие в преступлении / П.Ф. Тельнов. – М. : Юридическая литература, 1974. – 208 с.
6. Бурчак Ф.Г. Соучастие: социальные, криминологические и правовые проблемы / Ф.Г. Бурчак. – К. : Вища школа, 1986. – 208 с.
7. Аветисян С.С. Соучастие в преступлениях со специальным составом: [монография] / С.С. Аветисян. – М. : ЮНИТИ-ДАНА ; Закон и право, 2004. – 467 с.
8. Словник іншомовних слів : [23 000 слів та термінологічних словосполучень] / уклад. Л.О. Пустовіт та ін. – К. : Довіра, 2000. – 1018 с.
9. Словарь иностранных слов. – 18-е изд., стереотип. – М. : Русский язык, 1989. – 624 с.



**ЧВАЛЮК А. Н.,**кандидат юридических наук, доцент кафедры  
административно-правовых дисциплин  
(Донецкий университет экономики и права)**ШЕРШЕНЬ Н. В.,**ученица  
(Донецкая общеобразовательная школа  
I–III ступеней № 104)

УДК 340.113:343(045)

**О НЕДОСТАТКАХ В ТЕРМИНОЛОГИИ  
УГОЛОВНОГО ПРАВА И СПОСОБАХ ИХ УСТРАНЕНИЯ**

Статья посвящена поиску и выявлению недостатков в терминологии уголовного права. Была проанализирована история возникновения и развития таких правовых категорий, как невменяемость, подстрекатель, злостный, в процессе чего обнаружены пробелы толкования и ошибки перевода этих терминов на украинский язык. Предложены пути исправления допущенных законодателем несогласованностей.

**Ключевые слова:** юридическая терминология, толкование, вменяемость, невменяемость, подстрекатель, злостный.

Статтю присвячено пошуку й виявленню недоліків у термінології кримінального права. Було проаналізовано історію виникнення й розвитку таких правових категорій, як неосудність, підбурювач, злісний, у процесі чого виявлено прогалини тлумачення та помилки перекладу цих термінів українською мовою. Запропоновано шляхи виправлення допущених законодавцем неузгодженостей.

**Ключові слова:** юридична термінологія, тлумачення, осудність, неосудність, підбурювач, злісний.

Article is devoted to finding and identifying gaps in the existing criminal law terminology. Having examined the history of origin and development of such legal categories as insanity, abettor, malicious, found gaps in the process of interpreting and terminology translation errors in the Ukrainian language. Ways to redress legislative inconsistencies are suggested.

**Key words:** legal terminology, interpretation, sanity, insanity, abettor, malicious.

**Введение.** На современном этапе развития правового поля прослеживаются проблемы в разработке юридической терминологии. С появлением нововведений в уголовном законодательстве и новых подходов к построению законов и формированию нормативной базы необходимо особое внимание уделять роли юридического текста. Недостаточная разработанность юридической терминологии приводит к множеству казусов, которые возникают у правоприменителей из-за отсутствия понимания терминов на основании того, что некоторые понятия не несут в себе функций уяснения определенных категорий.

Проблемами толкования терминов науки уголовного права занимались такие ученые, как М.М. Бажанов, А.А. Васильев, В.В. Демидов, А.П. Кузнецов, В.Н. Куц, Н.С. Таганцев. Однако эти исследования имели поверхностный характер и не преследовали цели выявить недостатки в терминологии уголовного права и существенно улучшить языковую транскрипцию этой науки.

**Постановка задания.** Учитывая пробелы в юридической терминологии уголовного права, необходимым шагом является глубокая детализация существующих понятий в плане уточнения их перевода и толкования, изъятие устаревших, а также некорректно сформулированных терминов.

**Целью статьи** является поиск и выявление недостатков в сложившейся терминологии уголовного права и формулирование предложений по их устранению.



**Результаты исследования.** Само понятие юридической терминологии довольно расплывчато и неоднозначно. Юридическая терминология относится к общественно-политической терминологии, в ее состав входит терминология права (закона) и правоведения. Терминология права – это терминология законодательства, нормотворчества и правоприменительной практики. Терминология правоведения – терминология правовой доктрины (науки о языке). Основной массив терминов права и правоведения является общим, разница лишь в том, что терминология правоведения сложнее терминологии права [1, с. 6].

Узнать значение термина, по мнению И.С. Квитко, – значит определить содержание понятия, соотносимого с этим термином, выявить наиболее важные, существенные признаки, выделяемые в обозначаемых понятием однородных предметах и явлениях [2, с. 10]. Нельзя не согласиться с мнением Д.В. Острога, что в связи со стремительным развитием юридической науки необходимо уделять ее терминологической системе должное внимание. Упорядочение юридической терминологии в Украине, с одной стороны, является соединяющим звеном между различными областями юриспруденции, а с другой – способствует четкому разграничению понятий [3]. Поэтому первоочередной задачей специалистов в сфере уголовного права является пересмотр существующих понятий, изъятие устаревших и внедрение новых категорий, отражающих ее новейшие тенденции. К этому списку можно отнести также некорректные, неправильные переводы, устранение межотраслевых терминологических противоречий и тому подобное.

Решение одной из рассматриваемых проблем, а именно изъятие устаревших терминов, мы представляем путем использования такого специально-правового принципа, как «дестракторность», сущность которого заключается в уничтожении устаревших, ненужных для системы качеств, которые больше не используются и поглощены новыми, совершенствующимися качествами (признаками, характеристиками) [4, с. 50]. И хотя первоначально имелась в виду бюджетная система, по нашему мнению, использование вышеуказанного принципа возможно в любой отрасли права. Не является исключением и уголовное право.

Необходимость применения принципа «дестракторности» в юридической науке и практике можно рассмотреть на примере такого термина, как «злостное». Определенное разъяснение сущности этого понятия раскрывается постановлением Пленума Верховного суда Российской Федерации «О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 122 Уголовного кодекса РСФСР» от 19 марта 1969 г. № 46 [5] и Постановлением Пленума Верховного Суда Украины № 3 от 15 мая 2006 г. «О применении судами отдельных норм Семейного кодекса Украины при рассмотрении дел относительно отцовства, материнства и взыскания алиментов» [6].

В ст. ст. 164 и 165 Уголовного кодекса Украины (далее – УК Украины) под злостным уклонением от уплаты средств на содержание детей (алиментов) или на содержание нетрудоспособных родителей следует понимать любые действия должника, направленные на неисполнение решения суда (сокрытие доходов, изменение места жительства или места работы без уведомления государственного исполнителя и так далее), которые привели к возникновению задолженности по уплате таких средств в размере, что совокупно составляет сумму выплат за шесть месяцев соответствующих платежей.

Хулиганство признается злостным и квалифицируется по ч. 2 ст. 296 УК Украины, если виновный совершил сопротивление лицам, пресекающим его хулиганские действия (представителям власти, представителям общественности, выполняющим обязанности по охране общественного порядка, другим гражданам, которые прекращали хулиганские действия).

Эти примеры показывают, что термин «злостный» применим только к диспозициям отдельных норм УК Украины, причем каждый раз под ним подразумеваются разные действия виновного лица. В результате отсутствия единого подхода к толкованию появляется множество несогласованностей по поводу разъяснения термина. На наш взгляд, целесообразно изменить само название «злостный», а также закрепить его официальное толкование. Однако для начала выясним, что подразумевает под указанным понятием толковый словарь русского языка. Словарь дает несколько вариантов: а) исполненный зла, злых умыслов, злостная клевета, злостное хулиганство; б) сознательно недобросовестный; в) неплательщик; г) закоренелый в чём-нибудь дурном [7, с. 298]. Мы видим, что понятие включает в себя множественность вариантов толкования и сильный эмоциональный оттенок. А как нами было отмечено выше, терминология должна способствовать четкому разграничению понятий, поэтому обратимся к доктринальному толкованию.





Под «злостностью» авторы одного из учебников по уголовному праву понимают «неисполнение обязанностей после сделанного контролирующим органом предупреждения в письменной форме о недопустимости повторного нарушения установленного порядка отбывания условного осуждения либо когда условно осужденный скрылся от контроля» [8, с. 191]. А.П. Кузнецов считает злостным «продолжительное по времени неисполнение судебного акта <...> игнорирование неоднократных требований суда исполнить решение» [9, с. 979]. Более кратко по этому поводу высказывается В.В. Демидов, раскрывая злостность через «отказ лица исполнить судебное решение, несмотря на повторное предписание суда» [10, с. 796].

Анализ позиций названных ученых позволил нам выявить определенные общие черты категории «злостный» и вывести собственное, универсальное толкование этого термина. В итоге под злостным следует понимать отказ лица исполнить свои установленные законодательством обязанности, несмотря на повторные требования уполномоченного лица или органа. Также нами предлагается само понятие «злостное» заменить на его более благозвучный и понятный синоним – «намеренно».

Подобная проблема возникает и при использовании понятия «подстрекатель». В истории СССР определение понятия подстрекательства было впервые закреплено в Декрете Совета Народных комиссаров «О набатном звоне» от 30 июля 1918 г. [11]. Однако оно не отличалось особой стройностью изложения: «Соучастники, пособники, подстрекатели (как-то: призывающие устно, письменно или печатью к пользованию означенным в п. 1 способом возбуждения тревоги и тому подобное) <...> отвечают перед Революционным Трибуналом наравне с главными виновниками». Более совершенное определение этого понятия было дано в Руководящих началах по уголовному праву РСФСР от 12 декабря 1919 г. Однако и в этом правовом акте имелись некоторые неточности и просчеты: «Подстрекателями считаются лица, склоняющие к совершению преступления» [12, с. 764].

Понятие подстрекательства без существенных изменений дошло до наших дней. В ст. 27 УК Украины указано: «Подстрекателем является лицо, которое уговором, подкупом, угрозой, принуждением или иным образом склонило другого соучастника к совершению преступления» [13]. Однако существуют значительные трудности в понимании термина. В частности, в результате исторически сложившегося некорректного перевода понятия на украинский язык происходят казусы по поводу уяснению этой категории. Мы видим решение в замене термина «подстрекатель» (на украинском языке – «підбурювач») его синонимом «провокатор». Дополнительным положительным моментом при этом будет то, что при переводе термина на украинский язык транскрипция понятия останется без изменений.

Следующая проблема связана с неправильным и некорректным, на наш взгляд, переводом термина «вменяемость». Первые упоминания о нем были запечатлены в таком источнике, как «Преступления и наказания в Русской Правде», но там не было указано само определение. Не описывалась оно и в Судебнике 1497 г., в Судебнике 1550 г. и в Соборном уложении 1649 г. [14, с. 1]. Впервые в научной литературе вопросы проблем невменяемости и вменяемости возникли на рубеже XVIII – XIX веков. Еще в середине XVIII века в Западной Европе и России душевнобольные преступники осуждались и наказывались точно так же, как и здоровые лица, преступившие закон.

Впервые определение невменяемости было приведено в ст. 64 Французского уголовного кодекса 1810 г.: нет ни преступления, ни проступка, если во время совершения деяния обвиняемый был в состоянии безумия [15]. Н.С. Таганцев под вменяемостью подразумевает «способность лица сознавать во время совершения преступления фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) и руководить ими, обуславливающую возможность лица признаваться виновным и нести уголовную ответственность за содеянное, то есть юридическая предпосылка вины и уголовной ответственности» [16, с. 9].

Интересный вариант толкования предложил В.Н. Куц, который определяет вменяемость как способность лица в момент совершения преступления по своему психическому состоянию осознавать фактический характер и общественную опасность деяния и управлять им, а вследствие этого – способность подлежать уголовной ответственности за совершенное деяние [17, с. 19].

Множество научных работ, диссертаций, очерков, статей посвящены вменяемости и невменяемости. Такие ученые, как И.Е. Авербух, Ю.М. Антонян, М.И. Бажанов, Н.Н. Баженов, С.В. Бородин, Е.А. Голубева и многие другие, внесли свой вклад в решение проблем, связанных с юридическими характеристиками психических расстройств и аномалий.

Изучив множество мыслей, высказываний и трактовок термина «вменяемость», приведенных авторитетными учеными, мы все же не согласны с самим определением, в частности с тем, как термин



звучит на украинском языке – «осудність». Это слово вызывает различные ассоциации, но никак не связанные со словом «вменяемость». Мы считаем, что в результате некорректного перевода понятие не раскрывается должным образом, что приводит к неверному уяснению этой категории. Предлагаем заменить понятие «вменяемость», закрепленное в ст. 19 УК Украины, другим термином с аналогичным толкованием, чтобы даже некомпетентному в сфере права человеку сразу стало понятно, о чем идёт речь. И хоть множество украинско-русских словарей переводят термин «осудність» как «вменяемость» [18, с. 613; 19, с. 565], не указывая при этом других значений, целесообразно изменить сам термин «вменяемость», а также его толкование.

Ознакомившись с работой А.А. Васильева, мы положительно оценили поданное им определение вменяемости как предусмотренного законом обстоятельства, которое является фиксированным показателем достаточных у лица способностей для осознания своих действий (бездействия) и управления ими во время совершения преступления, являющегося необходимым условием наличия субъекта преступления и его возможности претерпевать меры уголовно-правового воздействия [20, с. 20]. Также следует согласиться с конструкцией определения, поданной М.И. Бажановым: «Вменяемость – это способность лица понимать значение своего действия и сознательно управлять им и связанная с ней способность отвечать за совершенное преступление» [21, с. 150]. Однако считаем, что для более полной характеристики термина «вменяемость» эти определения следует объединить.

Под вменяемостью следует понимать «предусмотренное законом обстоятельство, являющееся фиксированным показателем достаточных у лица способностей понимать значение своего действия и сознательное управление им и связанную с ним способность отвечать за совершенное преступление» [22, с. 217]. Исходя из этого, можно сформулировать значение термина «невменяемость», как «предусмотренное законом обстоятельство, являющееся фиксированным показателем неспособности лица во время совершения общественно опасного деяния осознавать свои действия или управлять ими вследствие хронической душевной болезни, временного расстройств душевной деятельности, слабоумия или другого болезненного состояния».

Сам же украинский термин «осудність» следует заменить другим – «інкримінація» (от лат. *in* – в, *scipen* – вина, преступление), так же, как «неосудність» термином «дезінкримінація» (от лат. *dez* – отрицание, *in* – в, *scipen* – вина, преступление).

**Выводы.** В заключение хотелось бы отметить, что неблагозвучные, неправильные, некорректные, устаревшие в плане толкования определения приводят к неверному уяснению правовых категорий, поэтому важно учитывать, что некомпетентному в сфере права человеку порой сложно сразу определить, о чем идет речь. Следовательно, правовая терминология должна максимально стремиться к соблюдению общих правил толкования, то есть слово должно получать то значение, которое оно имеет в разговорной речи.

#### Список использованных источников

1. Шамсеева Г.Х. Юридическая терминология в английском и татарском языках : дис. ... канд. филол. наук : спец. 10.02.02 / Г.Х. Шамсеева ; Ин-т языка, лит. и искусства Акад. наук Респ. Татарстан. – Казань, 2009. – 184 с.
2. Квитко И.С. Термин в научном документе / И.С. Квитко. – М. : Высшая школа, 1976. – 125 с.
3. Острый Д.В. Проблемы упорядочения юридической терминологии [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://law-clinic.net/legal/210/2034>.
4. Чвалюк А.М. Правові основи формування державного бюджету України : [монографія] / А.М. Чвалюк. – К. : КНТ, 2011. – 224 с.
5. О судебной практике по делам о преступлениях, предусмотренных ст. 122 УК РСФСР : Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 19.03.1969 г. № 46 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_13157](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_13157).
6. О применении судами отдельных норм Семейного кодекса Украины при рассмотрении дел относительно отцовства, материнства и взыскания алиментов : Постановление Пленума Верховного Суда Украины от 15 мая 2006 г. № 3 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://jurconsult.net.ua/zakony/zakon\\_show.php?zakon\\_id=5656&dbname=laws\\_rus\\_2006](http://jurconsult.net.ua/zakony/zakon_show.php?zakon_id=5656&dbname=laws_rus_2006).
7. Словарь русского языка : [около 53 000 слов] / С.И. Ожегов ; под. общ. ред. проф. Л.И. Скворцова. – 24-е изд., испр. – М. : ООО «Издательство «Оникс» ; ООО «Издательство «Мир и Образование», 2008. – 1200 с.



8. Уголовное право России : [учеб.-практ. пособие] / под общ. ред. Р.А. Адельханяна, А.В. Наумова. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Волтерс Клувер, 2004. – 725 с.
9. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / [В.К. Дуюнов и др.]; отв. ред. Л.Л. Кругликов. – М. : Волтерс Клувер, 2005. – 1080 с.
10. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / отв. ред. В.М. Лебедев. – М. : Юрайт-Издат, 2004. – 917 с.
11. Собрание узаконений и распоряжений правительства за 1917–1918 гг. – М. : Управление делами СовНарКома СССР, 1942. – 1483 с.
12. Руководящие начала по уголовному праву РСФСР [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://pravo.levonevsky.org/baza/soviet/sss7311.htm>.
13. Уголовный кодекс Украины от 05.04.2001 г. № 2341-III // Ведомости Верховной Рады Украины. – 2001. – № 25–26. – Ст. 131.
14. Трахтеров В.С. Вменяемость и невменяемость в уголовном праве (исторический очерк) : [учеб. пособие] / В.С. Трахтеров. – Х. : Украинская юридическая академия, 1992. – 83 с.
15. Уголовный Кодекс Франции 1810 г. // Хрестоматия по истории государства и права зарубежных стран: Новое и новейшее время. – М. : Юрайт, 1999. – 556 с.
16. Таганцев Н.С. Русское уголовное право : [лекции] / Н.С. Таганцев. – М., 1994. – Т. 1 : Общая часть. – 145 с.
17. Куц В.М. Теоретико-прикладні аспекти проблеми суб'єкта злочину / В.М. Куц // Вісник Університету внутрішніх справ. – 1996. – Вип. 1. – С. 17–23.
18. Новітній українсько-російський словник : [близько 60 000 слів] / за ред. Л.М. Пелепейченко. – Х. : Прапор, 2002. – 1085 с.
19. Зубков М.Г. Сучасний російсько-український, українсько-російський словник. – 3-тє вид., випр. і доп. – Х. : Веста ; Ранок, 2005. – 720 с.
20. Васильев А.А. Проблемы осудности у кримінальному праві : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / А.А. Васильев ; Нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2005. – 222 с.
21. Уголовное право Украины. Общая часть : [учебник для студ. юрид. вузов и фак-тов] / М.И. Бажанов, Ю.В. Баулин, В.И. Борисов и др. – 2-е изд., перераб. и доп. – Х. : Право, 1999. – 400 с.
22. Шершень Н.В. Историко-правовая характеристика невменяемости в уголовном праве / Н.В. Шершень // Соціально-економічні та правові аспекти трансформації українського суспільства : матер. XVIII Всеукр. наук.-практ. конф. студентів, аспірантів і молодих вчених (м. Донецьк, 23–24 травня 2014 р.) : в 2 т. – Донецьк : ДонУЕП, 2014. – Т. 2. – С. 13–17.

**ШУЛЬГА А. М.,**

кандидат юридичних наук, доцент,

професор кафедри кримінального права та кримінології

(Харківський національний університет внутрішніх справ)

УДК 343.3/7(477)

### ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИННОГО ЗАБРУДНЕННЯ АБО ПСУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ (СТ. 239 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ)

Статтю присвячено проблемі кваліфікації злочинного забруднення або псування земель. У ній розглянуто та проаналізовано об'єктивні й суб'єктивні ознаки складу злочину, передбаченого ст. 239 Кримінального кодексу України. Зроблено висновок про те, що наявність усіх елементів складу злочинного забруднення або псування земель є єдиною юридичною підставою настання кримінальної відповідальності за це суспільно небезпечне діяння.

**Ключові слова:** кваліфікація, злочин, забруднення або псування земель, об'єктивні ознаки складу злочину, суб'єктивні ознаки складу злочину, юридична підстава кримінальної відповідальності.



Стаття посвячена проблемі кваліфікації преступного загрознення или порчи земель. В ней рассмотрено и проанализировано объективные и субъективные признаки состава преступления, предусмотренного ст. 239 Уголовного кодекса Украины. Сделан вывод о том, что наличие всех элементов состава преступного загрознення или порчи земель является единственным юридическим основанием наступления уголовной ответственности за это общественно опасное деяние.

**Ключевые слова:** кваліфікація, преступление, загрознення или порча земель, объективные признаки состава преступления, субъективные признаки состава преступления, юридическое основание уголовной ответственности.

The article devoted to the qualification of the criminal contamination or deterioration of land. The objective and subjective features of formal components of crime provided by article 239 of the Criminal Code of Ukraine are examined and analyzed. It is concluded that the presence of all the features of formal components of the criminal contamination or deterioration of land is the only legal basis for criminal liability for this socially dangerous act.

**Key words:** qualification, crime, contamination or deterioration of land, objective features of formal components of crime, subjective features of formal components of crime, legal basis of criminal liability.

**Вступ.** Будь-яке злочинне діяння повинне бути покаране відповідно до чинного кримінального законодавства. Між вчиненням злочинном і покаранням проміжною ланкою є кримінальна відповідальність. При цьому покарання виступає лише формою реалізації кримінальної відповідальності. Тобто первинним правовим наслідком вчинення злочину виступає саме кримінальна відповідальність, яка виражає насамперед негативне ставлення держави й суспільства до злочину та злочинця. Тому основна проблема у правозастосовній сфері – це реалізація відповідної кримінально-правової норми Особливої частини (ст. 239) Кримінального кодексу (далі – КК) України у випадку вчинення конкретного суспільно небезпечного діяння.

Вирішенням проблем кримінальної відповідальності за злочинне забруднення або псування земель займалися та займаються такі провідні вчені: В.І. Андрейцев, Ю.С. Богомяков, М.М. Бринчук, Т.Д. Бушуева, В.П. Владимиров, С.Б. Гавриш, Н.С. Гавриш, П.С. Дагель, О.В. Дубовик, Є.Н. Жевлаков, О.С. Колбасов, З.Г. Корчева, С.М. Кравченко, У.Я. Крастиньш, Б.М. Леонтьєв, Н.О. Лопашенко, Ю.М. Ляпунов, В.К. Матвійчук, В.Л. Мунтян, П.С. Магшишевський, В.О. Навроцький, В.В. Петров, Л.Ф. Повеліціна, Б.Г. Розовський, Н.І. Тітова, Ю.С. Шемшученко, Н.Г. Шимбарєва, М.В. Шульга та інші.

**Постановка завдання.** Метою статті є встановлення та з'ясування об'єктивних і суб'єктивних ознак складу злочинного забруднення або псування земель як єдиної й достатньої юридичної підстави кримінальної відповідальності за забруднення або псування земель.

**Результати дослідження.** Кримінальна відповідальність вважається найсуворішим і найдієвішим видом юридичної відповідальності. У теорії кримінального права поняття кримінальної відповідальності розуміється по-різному. Так, одні вчені вважають, що кримінальна відповідальність – це обов'язок особи відповідати за скоєний нею злочин [1, с. 25, 96; 2, с. 39; 3, с. 17]. Інші криміналісти розглядають кримінальну відповідальність як обов'язок, який покладено на особу кримінальним законом, не вчиняти злочини [4, с. 73]. Треті вважають, що кримінальна відповідальність – це реальне застосування кримінально-правової норми, виражене в негативній оцінці державою в особі судових органів поведінки особи, яка вчинила суспільно небезпечне діяння, і в застосуванні до неї заходів державного примусу [5, с. 103; 6, с. 39–40]. Деякі інші вчені стверджують, що кримінальна відповідальність – це передбачене Кримінальним кодексом держави обмеження прав і свобод особи, яка вчинила злочин, що індивідуалізується в обвинувальному вирокі суду та здійснюється спеціальними органами виконавчої влади держави [7, с. 29]. Ще одна група науковців роблять висновок про те, що кримінальну відповідальність слід визначати як передбачені кримінальним законом негативні наслідки, які покладаються судом на особу, яка скоїла злочин, виражені в самому факті засудження та в більшості випадків – виконання покарання або засудження, пов'язаного з призначенням покарання [8, с. 190; 9, с. 97–103]. Остання позиція вбачається найбільш повною та обґрунтованою. Також існують інші точки зору щодо розуміння кримінальної відповідальності.

Кримінальна відповідальність за своєю соціально-правовою суттю являє собою реакцію держави на вчинення особою злочинного діяння. Вона відображається в певному правозастосовному акті





держави – обвинувальному вироку суду. Тобто кримінальна відповідальність як самостійний вид юридичної відповідальності означає, що особа, яка є винною в скоєнні злочину, зобов'язана відповідати перед державою та суспільством за цей злочин, відповідно до вимог закону про кримінальну відповідальність.

Кримінальна відповідальність має свої початковий і кінцевий моменти. Так, відповідно до рішення Конституційного Суду України від 27 жовтня 1999 р., яким дано офіційне тлумачення ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканість), кримінальна відповідальність настає з моменту набрання обвинувальним вироком суду законної сили. А вже моментом припинення кримінальної відповідальності необхідно вважати зняття або погашення судимості (ст. 88 КК України). При цьому притягнення до кримінальної відповідальності як стадія кримінального переслідування починається з моменту пред'явлення особі обвинувачення у вчиненні злочину [10].

Кримінальна відповідальність настає лише за наявності сукупності об'єктивних і суб'єктивних підстав. Такими підставами, згідно з ч. 1 ст. 2 КК України, вважається вчинення особою суспільно небезпечного діяння, яке містить склад злочину, передбаченого Особливою частиною чинного КК України. Вичерпний перелік усіх злочинних діянь міститься саме в Особливій частині КК України. Серед таких знайшла своє місце також норма про заборону забруднення або псування земель (ст. 239 КК України).

Склад злочину слугує юридичною підставою притягнення особи, винної у вчиненні суспільно небезпечного діяння, передбаченого Особливою частиною КК України, до кримінальної відповідальності. «Підстава» з філософської точки зору – це необхідна умова існування певного явища. Тобто визначити підстави кримінальної відповідальності – означає з'ясувати питання, чому особа повинна відповідати за вчинене. Склад злочину – це не лише реально існуюча сукупність, а й певна система ознак, які передбачаються законом про кримінальну відповідальність і визначають, яке суспільно небезпечне діяння є злочинним. Структурний характер складу злочину має принципове значення для кваліфікації злочинів.

Склад злочину, передбаченого ст. 239 КК України, характеризується своїми індивідуальними, особливими об'єктивними та суб'єктивними ознаками. Так, відповідно до законодавчого визначення, злочинне забруднення або псування земель має дві частини. Частиною першою передбачена відповідальність за забруднення або псування земель речовинами, відходами чи іншими матеріалами, шкідливими для життя, здоров'я людей або довкілля, внаслідок порушення спеціальних правил, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля. Частина друга передбачає відповідальність і покарання за діяння, передбачені в першій частині, що спричинили загибель людей, їх масове захворювання або інші тяжкі наслідки.

Для більш вдалого практичного застосування норми, передбаченої ст. 239 КК України, необхідно здійснити юридичний аналіз усіх об'єктивних та суб'єктивних ознак складу такого злочину. Треба наголосити, що встановлення всіх юридичних ознак складу цього злочину дозволить створити юридичну основу для притягнення винних осіб до кримінальної відповідальності, а відтак – піддати їх справедливому покаранню за вчинення злочинного забруднення або псування земель.

Першим і визначальним елементом складу злочинного забруднення або псування земель є основний безпосередній об'єкт. Таким об'єктом виступає встановлений порядок охорони, раціонального використання й відтворення землі як основного національного багатства народу та самостійного одного з найважливіших елементів довкілля. Саме такий об'єкт визначає місцезнаходження цього злочину в розділі VIII «Злочини проти довкілля».

Додатковим безпосереднім об'єктом є життя, здоров'я людей, нормальний стан інших об'єктів довкілля (води, атмосферного повітря, тваринного й рослинного світу). Це постає із самого формулювання диспозиції ст. 239 КК України. Так, ч. 1 ст. 239 КК України передбачає забруднення або псування земель речовинами, відходами чи іншими матеріалами, шкідливими для життя, здоров'я людей або довкілля, внаслідок порушення спеціальних правил, якщо це створило небезпеку для життя, здоров'я людей чи довкілля. Частина 2 ст. 239 КК України передбачає відповідальність за діяння, передбачене ч. 1 цієї норми, що спричинили загибель людей, їх масове захворювання або інші тяжкі наслідки. Відповідно, порушення встановленого порядку охорони, раціонального використання й відтворення землі як одного з найголовніших елементів довкілля спричиняє шкоду життю та здоров'ю людей чи довкіллю в цілому.

Злочин має предметний характер. Предметом виступає поверхневий родючий ґрунтовий шар земельної ділянки. Однак земля розглядається в декількох аспектах. По-перше, Земля як планета соціальної системи, її невід'ємний елемент. По-друге, земля як об'єкт природи, що створений без участі людини, існує незалежно від волі людини, проте має вплив на її життя через свою особливість (земля





містить корисні копалини, на землі знаходяться водні об'єкти, тваринний і рослинний світ). По-третє, земля як об'єкт господарювання, основний засіб виробництва в сільському та лісовому господарстві. По-четверте, земля як певна територія держави, регіону, області, району, населеного пункту тощо. Правове значення в контексті ст. 239 КК України має другий аспект, проте з ним логічно пов'язані також інші аспекти.

Головною частиною землі, яку використовує людина, є поверхневий родючий шар ґрунту. Він містить усі необхідні органічні речовини, завдяки яким ґрунт має властивість родючості. Саме родючість ґрунтів зумовлює рівень продуктивності земель, їх господарську значимість і вартість.

Відповідно до цільового призначення всі землі поділяються на такі види: 1) землі сільськогосподарського призначення; 2) землі житлової та громадської забудови; 3) землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; 4) землі оздоровчого призначення; 5) землі рекреаційного призначення; 6) землі історико-культурного призначення; 7) землі лісгосподарського призначення; 8) землі водного фонду; 9) землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення. Земельні ділянки кожної категорії земель, які не надані у власність або користування громадянам чи юридичним особам, можуть перебувати в запасі. Предметом злочину, передбаченого ст. 239 КК України, виступає саме поверхневий ґрунтовий шар земель будь-якої категорії.

Об'єктивна сторона злочину характеризується наявністю трьох обов'язкових ознак: 1) суспільно небезпечного діяння у формі забруднення або псування земель; 2) суспільно небезпечного наслідку у вигляді фактичної зміни якісного стану земель, якщо при цьому було створено загрозу життю та здоров'ю людей або довкіллю, а за кваліфікованою ч. 2 ст. 239 КК України – спричинення реальної шкоди життю та здоров'ю людей або довкіллю; 3) необхідного причинного зв'язку між суспільно небезпечним діянням та суспільно небезпечними наслідками. Відповідно, можна стверджувати, що цей злочин має матеріальний склад, що обов'язково потребує встановлення факту настання суспільно небезпечних наслідків. Відсутність зміни якісного стану земель, якщо при цьому було створено загрозу життю та здоров'ю людей або довкіллю, а за кваліфікованою ч. 2 ст. 239 КК України – спричинення реальної шкоди життю та здоров'ю людей або довкіллю, тягне лише настання адміністративної відповідальності за ст. 52 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Визначаючи ступінь тяжкості злочину, необхідно враховувати характер вчинених дій та наслідки, що настали: ступінь забруднення землі, надр, вод, атмосферного повітря чи іншого шкідливого впливу на них; вид і кількість небезпечних речовин, що потрапили в природне середовище; кількість людей, які постраждали; кількість тварин або риби, що загинули; розмір заподіяної довкіллю шкоди тощо.

Терміни «забруднення» та «псування» в контексті цієї статті означають, по-перше, діяння, по-друге, наслідки. Так, згідно із Законом України «Про державний контроль за використанням та охороною земель» забруднення земель – накопичення в ґрунтах і ґрунтових водах внаслідок антропогенного впливу пестицидів та агрохімікатів, важких металів, радіонуклідів та інших речовин, вміст яких перевищує природний фон, що призводить до їх кількісних або якісних змін. Псування земель – це порушення природного стану земель, яке здійснюється без обґрунтованих проектних рішень, погоджених і затверджених в установленому законодавством порядку, забруднення їх хімічними, біологічними та радіоактивними речовинами, у тому числі тими, що викидаються в атмосферне повітря, засмічення промисловими, побутовими та іншими відходами, неочищеними стічними водами, порушення родючого шару ґрунту, невиконання вимог встановленого режиму використання земель, а також використання земель у спосіб, що погіршує їх природну родючість [11].

У якості забруднювачів можуть виступати будь-які небезпечні для людини чи довкілля хімічні, біологічні, бактеріологічні, фізичні, радіаційні речовини або матеріали, а також відходи виробництва й життєдіяльності людини. Це саме постає з формулювання, передбаченого в ст. 239 КК України.

Кримінальна відповідальність за забруднення або псування земель буде наставати лише за наявності порушення спеціальних правил поведіння з різноманітними небезпечними забруднювачами, шкідливими для людини або довкілля. Таке порушення може бути вчинене шляхом як дії, так і бездіяльності. Найчастіше воно має форму дії.

Злочин має матеріальний склад. Він вважається закінченим із моменту погіршення якісного стану земель у результаті забруднення або псування, якщо це створило небезпеку життю та здоров'ю людей або довкіллю, а за кваліфікованим складом – загибель людей, їх масове захворювання або інші тяжкі наслідки.

Створення небезпеки для життя і здоров'я людей має місце в разі, коли забруднення навколишнього природного середовища чи вчинення інших протиправних дій могло призвести до загибелі хоча б однієї людини, масових захворювань людей, зараження хоча б однієї людини епідемічним або інфекційним захворюванням, зниження тривалості життя чи імунного захисту людей, відхи-



лень у розвитку дітей тощо, відповідно до п. 7 Постанови Пленуму Верховного Суду України № 17 (далі – ППВСУ № 17) [12].

Іншими словами, створення небезпеки – це такі зміни в об'єкті кримінально-правової охорони, які свідчать про реальність настання суспільно небезпечних наслідків, означених у диспозиції норми під час здійснення об'єктивної сторони складу злочину. Створення небезпеки для життя, здоров'я людей чи довкілля полягає в наявній реальній загрозі життю та здоров'ю людини чи довкіллю під час забруднення або псування земель речовинами, відходами, іншими матеріалами, шкідливими для людини або довкілля. При цьому треба мати на увазі, що створення загрози в теорії кримінального права визнається самостійним видом суспільно небезпечного наслідку [13, с. 123].

Суб'єкт злочину може бути як загальним, так і спеціальним. Таким суб'єктом може бути особа, на яку покладено обов'язок дотримуватися спеціальних правил для запобігання забруднення або псування земель. Хоча при цьому не виключається можливість притягнення до кримінальної відповідальності також загального суб'єкта в разі завдання ним наслідків, що передбачені в диспозиції ст. 239 КК України. У випадках притягнення до кримінальної відповідальності за цей злочин службових осіб, які вчинили його з використанням свого службового становища, їхні дії за наявності для того підстав мають кваліфікуватися також за відповідними нормами КК України, якими передбачено відповідальність за злочини у сфері службової діяльності (п. 3 ППВСУ № 17) [12].

Суб'єктивна сторона цього злочину характеризується умисною або подвійною (змішаною) формою вини. Остання полягає в тому, що умисел існує щодо суспільно небезпечного діяння у вигляді порушення чинних правил поведінки з небезпечними речовинами чи відходами, а необережність – щодо суспільно небезпечних наслідків у вигляді створення загрози життю та здоров'ю людей або іншим елементам довкілля. А в кваліфікованому складі – щодо настання реальних наслідків. При цьому мотив і мета для кваліфікації значення не мають.

У ч. 2 ст. 239 КК України в якості кваліфікуючої ознаки закріплено наслідок у вигляді загибелі людей, їх масового захворювання або настання інших тяжких наслідків. Відповідно до п. 6 ППВСУ № 17 загибель людей – це смерть хоча б однієї людини, що сталася внаслідок вчинення злочину, передбаченого ст. 239 КК України. Масове захворювання людей – заподіяння шкоди здоров'ю окремим особам, що відповідає за ступенем тяжкості тяжким або середньої тяжкості тілесним ушкодженням або заподіянням шкоди здоров'ю населення [12].

Так, відповідно до п. 5 ППВСУ № 17 під тяжкими наслідками слід розуміти такі: загибель чи масове захворювання людей; істотне погіршення екологічної обстановки в тому чи іншому регіоні (місцевості); зникнення, масові загибель чи тяжкі захворювання об'єктів тваринного й рослинного світу; неможливість відтворити протягом тривалого часу ті чи інші природні об'єкти або використовувати природні ресурси в певному регіоні; генетичне перетворення тих або інших природних об'єктів; заподіяння матеріальної шкоди в особливо великих розмірах тощо [12].

З'ясовуючи питання про те, чи є загибель або захворювання об'єктів тваринного світу масовими, суди, зокрема, повинні досліджувати відомості про кількість тварин, риби, інших організмів, які загинули або захворіли, їх поширеність на території України або конкретної адміністративно-територіальної одиниці (п. 5 ППВСУ № 17) [12].

**Висновки.** Підсумовуючи вищенаведене, можна зробити таке узагальнення: наявність у суспільно небезпечному діянні відповідних об'єктивних і суб'єктивних ознак дозволяє встановити юридичну підставу кримінальної відповідальності за злочинне забруднення або псування земель (ст. 239 КК України). Відповідно, це дозволяє притягувати до кримінальної відповідальності та справедливого покарання винних у цьому осіб. Саме це реалізує основний принцип кримінального права: «Кожний злочин повинен бути покараним».

#### Список використаних джерел:

1. Брайнин Я.М. Уголовная ответственность и ее основания в советском уголовном праве / Я.М. Брайнин. – М. : Госюриздат, 1963. – 275 с.
2. Карпушин М.П. Уголовная ответственность и состав преступления / М.П. Карпушин, В.И. Курляндский. – М. : Юридическая литература, 1974. – 232 с.
3. Багрий-Шахматов Л.В. Уголовная ответственность и наказание / Л.В. Багрий-Шахматов. – Минск, 1976. – 384 с.
4. Александров Ю.В. Уголовное право Украины: Общая часть : [учебник] / [Ю.В. Александров, В.И. Антипов, Н.В. Володько и др.] ; под ред. Я.Ю. Кондратьева, В.А. Клименко, Н.И. Мельника. – К. : Атика, 2002. – 448 с.



5. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность / С.Н. Братусь. – М. : Юридическая литература, 1976. – 215 с.
6. Загородников Н.И. О пределах уголовной ответственности / Н.И. Загородников // Советское государство и право. – 1967. – № 7. – С. 39–40.
7. Кримінальне право України: Загальна частина : [підручник] / [М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.] ; за ред. проф. М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – К., 2004. – 480 с.
8. Курс уголовного права. Общая часть : [учебник для вузов] : в 2 т. / под ред. докт. юрид. наук, проф. Н.Ф. Кузнецовой, канд. юрид. наук, доц. И.М. Тяжковой. – М., 2002. – Т. 1 : Учение о преступлении. – 2002. – 624 с.
9. Вереша Р. Поняття та підстава кримінальної відповідальності / Р. Вереша // Право України. – 2006. – № 12. – С. 97–103.
10. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним поданням Міністерства внутрішніх справ України щодо офіційного тлумачення положень ч. 3 ст. 80 Конституції України (справа про депутатську недоторканність) від 27 жовтня 1999 р. № 1-15/99 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v009p710-99>.
11. Про державний контроль за використанням та охороною земель : Закон України від 19 червня 2003 р. № 963-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/963-15>.
12. Про судову практику у справах про злочини та інші правопорушення проти довілля : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 10 грудня 2004 р. № 17 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/AD0C5BB53DB78E4BC2257B33005C5E10](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/AD0C5BB53DB78E4BC2257B33005C5E10).
13. Кримінальне право України: Загальна частина : [підручник] / [Ю.В. Баулін, В.І. Борисов, В.І. Тютюгін та ін.] ; за ред. В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – 4-те вид., перероб. і допов. – Х. : Право, 2010. – 456 с.



**КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА****КОРЧЕВА Т. В.,**кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри кримінального процесу  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343. 132

**ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ  
ВІДКРИТТЯ МАТЕРІАЛІВ ІНШІЙ СТОРОНІ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

Статтю присвячено дослідженню актуальних для практики і теорії кримінального процесу питань щодо вдосконалення процесуального порядку відкриття матеріалів іншої сторони на етапі закінчення досудового розслідування за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України.

**Ключові слова:** відкриття матеріалів, прокурор, слідчий, підозрюваний, доступ до матеріалів.

Статья посвящена исследованию актуальных для практики и теории уголовного процесса вопросов совершенствования процессуального порядка открытия материалов другой стороне на этапе окончания досудебного расследования по действующему Уголовному процессуальному кодексу Украины.

**Ключевые слова:** открытие материалов, прокурор, следователь, подозреваемый, доступ к материалам.

To research relevant to the practice and theory of criminal procedure issues for improving procedural order discovery materials to the other party on the stage of completion of pre-trial investigation of the current Criminal Procedural Code of Ukraine.

**Key words:** discovery materials, prosecutor, investigator, suspect, access to materials.

**Вступ.** Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК) передбачає чотири форми закінчення досудового розслідування: закриття кримінального провадження; звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; звернення до суду з обвинувальним актом; звернення до суду з клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру (ст. 283 КПК). Кожна з зазначених форм має свій процесуальний порядок, який включає комплекс процесуальних дій та прийняття рішень, регламентованих КПК. Так, закінчення досудового розслідування у формі звернення до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру передбачає процесуальний порядок відкриття матеріалів іншої сторони, який складається з наступних етапів:

1) повідомлення підозрюваному, його захиснику, законному представнику та захиснику особи, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру про завершення досудового розслідування та надання доступу до його матеріалів;

2) безпосередньо надання сторонами одна одній доступу до матеріалів досудового розслідування;

3) повідомлення прокурором або слідчим за його дорученням потерпілого, цивільного позивача, його представника та законного представника, цивільного відповідача, його представника про відкриття сторонами кримінального провадження матеріалів, після чого зазначені суб'єкти мають право ознайомитися з ними в порядку, визначеному частинами 7–8 ст. 290 КПК.



Наявність у КПК положень щодо закінчення досудового розслідування у формі звернення до суду з обвинувальним актом, обумовлює виконання процесуальних дій, серед яких є ті, що продовжують традиції КПК 1960 р., а також ті, які по суті є новелами для вітчизняного законодавства. Відкриття матеріалів іншій стороні, що регламентовано ст. 290 КПК, є новим явищем в українській правовій системі.

Запровадження в КПК принципово нової процесуальної процедури обумовлює актуальність обговорення її положень, що створює необхідні умови для подальшого удосконалення кримінальних процесуальних норм, а також практичного їх застосування.

Розгляду проблемних питань, пов'язаних з закінченням досудового розслідування, ознайомленням учасників кримінального процесу з матеріалами кримінального провадження приділяти увагу багато вчених-процесуалістів. Серед робіт, що були присвячені цій темі, слід назвати праці Ю.П. Аленіна, І.Ю. Гловацького, В.Т. Маляренка, С.Б. Фоміна, Г.В. Юркової та інших науковців. Торкалася цієї проблематики і автор даної статті. Актуальність цих досліджень була виправдана, як під час дії КПК 1960 р., так і з прийняттям у 2012 р. нового КПК України. Сподіваємося, що подальше обговорення деяких положень чинного КПК дозволить визначити і охарактеризувати проблеми, що виникають на етапі закінчення досудового розслідування, у процесі виконання процесуальних дій, які його супроводжують.

**Постановка завдання.** Метою даної роботи є аналіз окремих положень щодо процесуального порядку відкриття сторонами кримінального провадження матеріалів, якими супроводжується звернення до суду з обвинувальним актом, дослідження прав і обов'язків сторін, які приймають у ньому участь, і на підставі визначення проблем, внесення авторських пропозицій щодо удосконалення діючого кримінального процесуального законодавства.

**Результати дослідження.** Ст. 290 КПК визначає загальний порядок відкриття матеріалів іншій стороні з повідомленням про завершення досудового розслідування та наданням учасникам кримінального провадження доступу до його матеріалів [1, 2012 № 4651–У1]. Виходячи з змісту вищезазначеної норми, можна з впевненістю констатувати, що нових особливостей набули як процесуальні дії, які повинні виконати прокурор або слідчий за його дорученням на цьому етапі кримінального провадження, так і процесуальні можливості його учасників, яким повідомляється про завершення досудового розслідування та надається доступ до його матеріалів.

Виконання прокурором і слідчим за його дорученням вимог ст. 290 КПК, які передбачено здійснити перед складанням відповідного процесуального документу, повинно відповідати найвищим вимогам надійності передбачених законом гарантій проти можливих помилок і зловживань, створювати реальні можливості реалізації засад кримінального провадження, таких, як законність (ст. 9 КПК), презумпція невинуватості та забезпечення доведеності вини (ст. 17 КПК), права на оскарження процесуальних рішень, дії чи бездіяльності (ст. 24 КПК), забезпечення права на захист (ст. 20 КПК).

Сутність положень ст. 290 КПК дозволяє дійти висновку про те, що законодавець відносить вимогу надання доступу до матеріалів досудового розслідування з відкриттям матеріалів іншій стороні щодо створення гарантій для реалізації підозрюваним (обвинуваченим) права на захист. Про це свідчить нормативне положення, згідно з яким 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, які самі собою або в сукупності з іншими доказами можуть бути використані для доведення невинуватості або меншого ступеня винуватості обвинуваченого, або сприяти пом'якшенню покарання (ч. 2 ст. 290 КПК). З цих позицій і пропонуємо розглянути низку окремих питань, що стосуються особливостей повідомлення підозрюваному, його захиснику та законному представнику про завершення досудового розслідування, надання доступу до матеріалів досудового розслідування та відкриття сторонами матеріалів.

Проблеми, що виникають при ознайомленні підозрюваного (обвинуваченого по КПК 1960 р.) з матеріалами кримінального провадження, були предметом дискусії як за часів існування КПК 1960 р., так і з прийняттям КПК 2012 р., у ході якої вченими були висловлені різні точки зору стосовно реалізації обвинуваченим у процесі ознайомлення з матеріалами права на захист. Так, В.Т. Маляренко відстоює чітку позицію, відповідно до якої надійний захист учасниками процесу своїх прав і законних інтересів неможливий без знання матеріалів кримінальної справи, це один з дієвих способів перевірки повноти, всебічності й об'єктивності слідства [2, с. 47].

Аналізуючи загальний порядок повідомлення про завершення досудового розслідування та відкриття матеріалів іншій стороні (відповідно до ч. 1 ст. 290 КПК), більшість вчених визнає, що





повідомлення про завершення досудового розслідування з наданням доступу до його матеріалів з відкриттям матеріалів іншій стороні є процесуальною гарантією здійснення підозрюваним права на захист та одним з засобів перевірки повноти і всебічності проведеного досудового розслідування [3, с. 714]. Але висловлювалася і протилежна позиція. Зокрема Г.В. Юркова вважає, що ознайомлення обвинуваченого з матеріалами кримінальної справи після закінчення слідства не впливає на захист, і у зв'язку з цим можна обмежитися оголошенням обвинуваченому і захиснику про закінчення слідства, а також про те, що він, будучи підсудним і одержавши копію обвинувального висновку, разом з захисником має право ознайомитися з матеріалами кримінальної справи до розгляду справи судом (надається термінологія автора: прим. авт.) [4, с. 12].

Досліджуючи питання про надання доступу до матеріалів досудового розслідування, досить обгрунтовану думку з цього приводу висловлює С.Б. Фомін, який зазначає, що законодавець у новому КПК відмовився від однієї з двох цілей ознайомлення після закінчення розслідування. Відповідно до КПК 1960 р. обвинуваченому і його захиснику надавалося право для того, щоб вони, з одного боку, мали реальну можливість контролювати повноту, всебічність і об'єктивність розслідування кримінальної справи шляхом заявлення клопотань про доповнення слідства, а з іншого боку, готувалися до захисту від пред'явленого обвинувачення при розгляді кримінальної справи в суді. За КПК 2012 р. надання права на ознайомлення спрямоване лише на підготовку сторін до розгляду кримінальної справи в суді [5, с. 22]. Підтримуючи наукову точку зору С.Б. Фоміна, підкреслимо, що відповідно до вимог ст. 218 КПК 1960 р., обвинувачений мав можливість не тільки готуватися до захисту, а й здійснювати свій захист безпосередньо при ознайомленні з матеріалами кримінальної справи (надано формулювання відповідно КПК 1960 р. – прим. авт.). [6, с. 107]. Це наше твердження стосується і сучасних положень ст. 290 КПК 2012 р., хоча заради справедливості слід визнати, що реалізація підозрюваним права на захист при наданні йому доступу до матеріалів, відповідно до чинного КПК, у порівнянні з КПК 1960 р., значно обмежується. Обгрунтуємо це наступним.

Зазначимо, що для підозрюваного, як сторони захисту в кримінальному провадженні, вимагати відкриття матеріалів згідно зі ст. 290 КПК – це його право, передбачене п. 14 ч. 3 ст. 42 КПК, реалізація якого разом з отриманням доступу до матеріалів може викликати необхідність заявляти клопотання. При цьому зауважимо, що на завершальному етапі досудового розслідування наявність права заявляти клопотання може виступати одним з діючих засобів здійснення захисту. Клопотання можуть стосуватися різних питань, які входять у коло інтересів підозрюваного – доповнення досудового розслідування проведенням слідчих (розшукових) дій, зміни кваліфікації, закриття провадження тощо. Значущість для підозрюваного (як і для захисника) цього права досить велика, а ступінь реалізації практично нульова. Пояснюється це тим, що ст. 290 КПК не містить вказівку на право підозрюваного (як і право захисника, який здійснює його захист) при відкритті матеріалів заявляти клопотання. До того ж, чинний КПК не передбачає і проведення після відкриття матеріалів іншій стороні слідчих (розшукових) дій.

Слід звернути увагу на те, що закріплення в п. 12 ч. 3 ст. 42 КПК права підозрюваного заявляти клопотання про проведення процесуальних дій має не спеціальний, а загальний характер і може спровокувати суб'єктивне ставлення щодо наявності цього права в підозрюваного при провадженні процесуальних дій, передбачених ст. 290 КПК. Доречно нагадати, що в ст. 218 «Оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення йому матеріалів справи» Кримінально-процесуального кодексу 1960 р., на відміну від чинного КПК, було чітко передбачено, що при ознайомленні з матеріалами справи обвинувачений вправі робити виписки з матеріалів і порушувати клопотання. Думається, що ці позиції КПК 1960 р. заслуговують на впровадження в чинне кримінальне процесуальне законодавство. Наведене дає підстави вважати, що реалізація підозрюваним права заявляти клопотання буде можлива, якщо ч. 4 ст. 290 КПК викласти в наступній редакції: «Надання доступу до матеріалів включає в себе можливість робити копії або відображення матеріалів і заявляти клопотання».

Виконання прокурором або слідчим за його дорученням вимог ст. 290 КПК – це виконання відносно самостійних, але змістовно взаємопов'язаних процесуальних дій, а саме: повідомлення учасників процесу про завершення досудового розслідування; надання доступу до матеріалів досудового розслідування; відкриття матеріалів іншій стороні. Вважаємо, що цьому повинно передувати направлення сторонам повідомлення з інформацією про проведення процесуальної дії (дій), а також винесення прокурором, слідчим постанови про повідомлення підозрюваному, його захиснику, законному представнику про завершення досудового розслідування, відкриття матеріалів з наданням доступу до матеріалів досудового розслідування.



Так, відповідно до чинного КПК, прокурор або слідчий за його дорученням, дотримуючись вимог ст. ст. 111, 112 КПК, складає повідомлення про завершення досудового розслідування, надання доступу до матеріалів досудового розслідування. Такі повідомлення, якщо звернутися до ч. 1 ст. 111 КПК, – є процесуальною дією, за допомогою якої слідчий, прокурор, слідчий суддя чи суд повідомляє певного учасника кримінального провадження про дату, час та місце проведення відповідної процесуальної дії або про прийняте процесуальне рішення чи здійснену процесуальну дію.

Що стосується винесення постанови вищезазначеного нами найменування, варто зазначити, що відсутність у КПК повноважень прокурора, слідчого приймати рішення щодо проведення процесуальних дій (відповідно до ст. 290 КПК) у формі постанови є, на наш погляд, суттєвим недоліком чинного законодавства.

Винесення постанови про повідомлення підозрюваному, його захиснику, законному представнику про завершення досудового розслідування, відкриття матеріалів з наданням доступу до матеріалів досудового розслідування буде цілком виправданим, адже постанова виносить з питань, що визначають рух кримінальної справи, і, відповідно до нормативного змісту ч. 3 ст. 110 КПК, – є формою, в якій приймаються рішення слідчого, прокурора.

Винесення постанови, яка свідчить про прийняття прокурором, слідчим рішення про проведення вищезазначених процесуальних дій, створить можливість оскарження цієї постанови, що є однією з умов забезпечення права підозрюваного на судовий захист. Сказане дає підстави погодитися з точкою зору О.Г. Шилю, яка слушно відмічає, що кримінально-процесуальні рішення мають виключно письмову форму, а тому й предметом оскарження можуть бути лише такі рішення органу дізнання, слідчого та прокурора, які мають саме таку форму (надана термінологія автора – прим. авт.) [7, с. 275].

Слід відмітити, що до прийняття чинного КПК нами розглядалося питання про необхідність винесення слідчим постанови про оголошення обвинуваченому про закінчення слідства і пред'явлення для ознайомлення всіх матеріалів кримінальної справи (надана термінологія КПК 1960 р.: прим. авт.) [8, с. 109]. На теперішній час, як бачимо, це питання не втратило своєї актуальності.

Вважаємо за необхідне висловити особисту точку зору і з приводу питання щодо необхідності фіксування проведення процесуальних дій, які виконуються в межах вимог ст. 290 КПК. Зазначена норма не містить повноважень прокурора або слідчого щодо відповідного фіксування цих процесуальних дій. Разом з тим, звертає на себе увагу те, що за ч. 9 ст. 290 КПК на сторони покладається обов'язок письмово підтвердити факт надання доступу до матеріалів з зазначенням найменування таких матеріалів. Залишається незрозумілим питання про форму і зміст вищезазначеного письмового підтвердження, адже це не може визнаватися формою фіксування, вичерпний перелік яких містить ч. 1 ст. 103 КПК. Вчені-процесуалісти вже звертають на це увагу. Так, Ю.П. Аленін констатує, що закон не визначає певної форми процесуального документу, яким би підтверджувався факт надання доступу до матеріалів провадження, а лише підкреслює, що цей факт повинен бути письмово зафіксований [9, с. 239].

Формою фіксування процесуальних дій, у тому числі і тих, які виконуються відповідно до вимог ст. 290 КПК, слід визнати протокол, який складається з дотриманням ст. ст. 104, 105 КПК і є на цьому етапі основним засобом фіксації факту проведення певної процесуальної дії, її змісту і результатів.

Аналізуючи зміст терміну «протокол», сучасні дослідники пропонують наступне формулювання, відповідно до якого, протокол – це письмовий акт, в якому слідчий, прокурор закріплює відомості про проведення процесуальної дії, її зміст (зокрема, зазначає послідовність дій) та наслідки (отримані в результаті процесуальної дії відомості, важливі для цього кримінального провадження, у тому числі виявлені або надані речі та документи) [10, с. 225]. Таким чином, виходячи з вищезазначеного формулювання терміну «протокол», а також нормативного змісту ст. 103 КПК, яка відносить протокол до форми фіксування кримінального провадження, цілком очевидно, що виконання процесуальних дій, передбачених ст. 290 КПК, повинно фіксуватися саме в протоколі (з обов'язковим зазначенням про це в КПК).

Сказане дає підстави визнати, що наявність протоколу є процесуальним підтвердженням факту проведення процесуальних дій, його складання повинно виключити факти можливих непорозумінь, адже наслідки цих непорозумінь дуже суттєві. Щодо наслідків, достатньо звернутися до ч. 12 ст. 290 КПК, в якій законодавець чітко визначає – якщо сторона кримінального провадження не здійснить відкриття матеріалів відповідно до положень цієї статті, суд не має права допустити відомості, що містяться в них, як докази. З цього приводу варто погодитися з влучним висловленням вчених, які, коментуючи ч. 12 ст. 290 КПК, вказують, що нею фактично передбачена кримінальна процесуальна



санкція стосовно сторін кримінального провадження, яка реалізується в разі невиконання сторонами обов'язку щодо відкриття матеріалів [11, с. 357].

На наш погляд, цілком очевидно, якщо повідомлення про завершення досудового розслідування і відкриття матеріалів з наданням до них доступу – різні процесуальні дії, їх проведення може не збігатися в часі. Виходячи з викладеного, виконання вищезазначених процесуальних дій необхідно фіксувати в двох різних протоколах відповідного найменування.

У протоколі про повідомлення про завершення досудового розслідування найдуть відображені дані, що свідчать про дотримання прав підозрюваного: роз'яснення йому процесуальних прав (в тому числі і права на участь захисника при проведенні процесуальних дій), фіксація клопотань до початку надання доступу до матеріалів.

Протокол про відкриття сторонами кримінального провадження матеріалів з наданням доступу до матеріалів досудового розслідування повинен містити опис матеріалів, до яких надано доступ, які були відкриті сторонами, і мати зазначену кількість томів кримінального провадження з указівкою сторінок. Наведене дозволяє стверджувати, що підписання протоколу підозрюваним і захисником повинно відбуватися тільки спільно, що свідчить про виконання вимог ст. 290 КПК і здійснення права підозрюваного на захист. Такий порядок визначається похідним характером прав захисника від прав підозрюваного. Спільне підписання протоколу є свідченням дотримання прокурором, слідчим права на захист підозрюваного, і навпаки, окреме підписання підозрюваним і захисником протоколу можна розглядати, як порушення цього права.

При виконанні вимог ст. 290 КПК, прокурор або слідчий за його дорученням, на наш погляд, зобов'язаний роз'яснити підозрюваному право на захист, яке йому буде забезпечуватися на підготовчому провадженні, і, відповідно до цього, право заявити клопотання про участь на підготовчому провадженні захисника (за згодою або за призначенням). Таке клопотання, як здається, підозрюваний має право заявити як під час, так і після надання йому доступу до матеріалів досудового розслідування та відкриття матеріалів іншій стороні, у цьому випадку його клопотання заносяться до протоколу.

**Висновки.** Впровадження у вітчизняне кримінальне процесуальне законодавство новел щодо процедури відкриття матеріалів іншій стороні спонукає виявляти та досліджувати проблемні питання вказаної тематики, а результати цих досліджень, сподіваємося, будуть заслуговувати на впровадження в правозастосовну практику.

Подальше дослідження питань, які були наведені в даній роботі, та їх теоретичне опрацювання, буде сприяти вдосконаленню вітчизняного кримінального процесуального законодавства.

#### Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України, прийнятий Законом України від 13.04. 2012 № 4651-УІ // *Голос України*. – 2012. – № 90–91.
2. Маляренко В.Т. Ознайомлення учасників процесу з матеріалами кримінальної справи / В.Т. Маляренко // *Право України*. – 2002. – № 4. – С. 47–53.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар у 2 т. / [О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.] ; за ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – Т. 1. – 768 с.
4. Юркова Г.В. Реалізація завдань швидкого, повного розкриття злочину в досудових стадіях : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». – К., 2001. – С. 12.
5. Фомін С.Б. Відкриття матеріалів іншій стороні кримінального провадження для ознайомлення: чи вирішить новий процесуальний інститут старі проблеми? / С.Б. Фомін // *Адвокат* – 2012. – № 7 (142). – С. 21–25.
6. Кримінально-процесуальний кодекс України : прийнятий Законом УРСР від 28.12.1960 зі змін. і доп. станом на 01.03.2011 /упоряд.: В.І. Маринів, О.Г. Шило. – Х. : Право, 2011. – 232 с.
7. Шило О.Г. Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України / О.Г. Шило. – Х. : Право, 2011. – 472 с.
8. Корчева Т.В. Проблеми діяльності захисника у досудовому провадженні та в суді першої інстанції. – Х. : Видавець ФО-П Вапнярчук Н.М., 2007. – 200 с.
9. Аленін Ю.П. Особливості відкриття матеріалів іншій стороні за новим КПК України // *Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики* : Матеріали ІУ Міжнар. на-



ук.-практ. конф., присвяченої 95-річчю з дня народження проф. М.В. Салтевського (Одеса, 2 листопада 2012 р.) – Одеса : Фенікс, 2012. – С. 237–240.

10. Кримінальний процес : [підручник] / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін. – Х. : Право, 2013. – 824 с.

11. Кримінальний процесуальний кодекс України : Науково-практичний коментар / за ред. С.В. Ківалова, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х. : Одісей, 2013. – 1104 с.

**КОТУБЕЙ І. І.,**

здобувач кафедри кримінального процесу  
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.15

### ВИДИ ПІДСТАВ ДЛЯ СКАСУВАННЯ АБО ЗМІНИ СУДОВОГО РІШЕННЯ СУДОМ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ

У статті аналізуються підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції. Відповідно до змісту кримінального процесуального правопорушення, допущеного судом першої інстанції, усі підстави запропоновано поділити на матеріальні та процесуальні. Запропоновано інші підходи в нормативному закріпленні окремих із них.

**Ключові слова:** скасування або зміна судового рішення, підстави скасування або зміни судового рішення, законність, обґрунтованість, вмотивованість, справедливість рішення суду першої інстанції, кримінальні процесуальні правопорушення.

В статье анализируются основания для отмены или изменения судебного решения судом апелляционной инстанции. В соответствии с содержанием уголовного процессуального правонарушения, допущенного судом первой инстанции, все основания предложено разделить на материальные и процессуальные. Рассмотрены другие подходы в нормативном закреплении отдельных оснований.

**Ключевые слова:** отмена или изменение судебного решения, основания для отмены или изменения судебного решения, законность, обоснованность, мотивированность, справедливость решения суда первой инстанции, уголовные процессуальные правонарушения.

In the article the bases for cancellation or judgment change by court of appeal instance are analyzed. According to the maintenance of the criminal procedural offense allowed by court of the first instance, it is offered to divide all bases on material and procedural. Other approaches in standard fixing separate of them are offered.

**Key words:** cancellation or change of the judgment, basis for cancellation or judgment change, legality, validity, motivation, justice of a judgment of the first instance, criminal procedural offenses.

**Вступ.** Необхідність підвищення якості судових рішень, престижу України в галузі охорони та захисту прав, свобод і законних інтересів людини, зокрема учасника кримінальних процесуальних відносин, зниження кількості скарг до Європейського суду з прав людини вимагає усунення з судової практики винесення незаконних, необґрунтованих, невмотивованих і несправедливих судових рішень.

Кримінальним процесуальним законом передбачено можливість перегляду судових рішень судами вищих інстанцій, що є важливою умовою забезпечення ефективності правосуддя, виконання завдань кримінального провадження. Ст. 129 Конституції України визначає, що забезпечення апеляційного та касаційного оскарження судових рішень є однією з основних засад судочинства. Встановлення цієї застави має на меті забезпечення виправлення вищестоящим судом помилок і порушень вимог закону, допущених під час досудового розслідування та провадження в суді першої інстанції, гарантування прав і





охоронюваних законом інтересів учасників кримінального провадження, утвердження законності і справедливості в кримінальному судочинстві [1, с. 337].

За даними судової статистики у 2013 році апеляційними судами судові рішення скасовано щодо 35,7 % осіб (у 2012 році – щодо 35,5 %) [2]. Протягом 2013 року Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ (далі – ВССУ) скасовано і змінено вироки стосовно 1,9 тис. осіб, із яких скасовано стосовно 1,3 тис. осіб або 23,8 % загальної кількості перевірених вироків [3].

Сьогодні контрольна функція судів вищестоящих інстанцій по перегляду судових рішень, які набрали і не набрали законної сили, вимагає нових підходів, що дозволить істотно вдосконалити процес перевірки законності, обґрунтованості, вмотивованості та справедливості ухвалених вироків та інших судових рішень.

Незважаючи на наявність значної кількості робіт таких учених, як С.І. Вікторський, І.Я. Фойницький, М.С. Строгович, Ю.М. Грошевий, А.Я. Дубинський, О.В. Капліна, О.Ю. Костюченко, П.А. Лупинська, В.Т. Маляренко, О.Р. Михайленко, М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.І. Сліпченко, В.О. Попелюшко, Н.Р. Бобечко, Н.В. Кіцен, Ю.М. Мирошніченко та інших, що присвячені дослідженню процедури судового розгляду, ухваленню судового рішення, апеляційному та касаційному провадженню; декілька питань, пов'язаних із забезпеченням законності, обґрунтованості, вмотивованості та справедливості рішення суду першої інстанції не знайшли свого однозначного вирішення, а після прийняття та набрання чинності діючим Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) України, окремі з них вимагають нового наукового аналізу. Залишаються недостатньо дослідженими підстави скасування та зміни судових рішень вищестоящими судами, їх система, питання кваліфікації кримінальних процесуальних правопорушень, що тягнуть скасування або зміну вироків, ухвал, постанов суду та інших.

Постановка завдання. Метою цієї статті є аналіз на основі дослідження кримінального процесуального законодавства видів підстав для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції, здійснення їх класифікації.

Результати дослідження. У тлумачному словнику української мови підстава розкривається як те головне, на чому базується, ґрунтується що-небудь; те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки, поведінка і таке інше кого-небудь [4, с. 782].

Загальноновизнаним є те, що підстави будь-якого юридичного акту поділяються на фактичні та юридичні. Фактичною підставою скасування або зміни рішення суду першої інстанції є допущене ним кримінальне процесуальне правопорушення, а юридичною – відповідні норми кримінального процесуального права, що передбачають відповідальність (наслідки) за таке правопорушення.

У науці кримінального процесуального права підстави для скасування або зміни рішення суду першої інстанції визначаються як такі допущені судом порушення, що свідчать про незаконність і необґрунтованість вироку та вимагають його скасування або зміни [5, с. 378; 6, с. 68], як передбачені законом і встановлені вищестоящим судом порушення, допущені під час досудового розслідування або судового розгляду, що тягнуть згідно закону скасування чи зміну вироку [7, с. 98; 8, с. 145], такі порушення кримінального та кримінального процесуального закону, за наявності яких судові рішення не може вважатись законним і обґрунтованим [9, с. 65–66], як сукупність достовірних даних, що вказують на незаконність, необґрунтованість чи невмотивованість судового рішення [10, с. 852].

На наш погляд, підставами для скасування або зміни рішення суду першої інстанції є сукупність фактичних даних, передбачених кримінальним процесуальним законом і встановлених судом апеляційної чи касаційної інстанції під час розгляду справи в апеляційному чи касаційному порядку, що свідчить про допущене судом першої інстанції кримінальне процесуальне правопорушення, внаслідок чого його рішення є незаконним та необґрунтованим та/або невмотивованим та/або несправедливим, що обумовлює необхідність його скасування або зміни [11, с. 97].

Відповідно до ч. 1, 2 ст. 409 КПК України підставою для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції є:

- 1) неповнота судового розгляду;
- 2) невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження;
- 3) істотне порушення вимог кримінального процесуального закону;
- 4) неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність;





5) невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого.

Кожна із зазначених підстав розкривається законодавцем у наступних статтях КПК України (ст. 410–414).

Встановлення цих обставин засвідчує наявність кримінального процесуального правопорушення, змістом якого є неправильне застосування норм матеріального або порушення норм процесуального закону, допущеного судом першої інстанції під час судового розгляду.

Відповідно до викладеного підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції можна поділити на: 1) матеріальні (п. 4 ч. 1, ч. 2 ст. 409 КПК України); 2) процесуальні (п. 1, 2, 3 ч. 1 ст. 409 КПК України).

В основі наведеної класифікації лежать порушення норм або матеріального кримінального права, або кримінального процесуального права.

На наш погляд, така класифікація підстав для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції найбільш точно відображає сутність положень, викладених у ст. 409 КПК України.

Зважаючи на те, що законним є рішення, ухвалене компетентним судом згідно з нормами матеріального права з дотриманням вимог щодо кримінального провадження, передбачених КПК України (ч. 2 ст. 370 КПК України), будь-яке порушення матеріального чи процесуального закону, допущене судом першої інстанції під час судового розгляду, свідчить про незаконність ухваленого за його результатами рішення.

Чинний КПК України передбачає дві матеріальні підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції: неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність (п. 4 ч. 1 ст. 409 КПК України), невідповідність призначеного покарання тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого (ч. 2 ст. 409 КПК України). Розкриємо зміст цих підстав.

Відповідно до ст. 413 КПК України неправильним застосуванням закону України про кримінальну відповідальність, що тягне за собою скасування або зміну судового рішення, є: незастосування судом закону, який підлягає застосуванню; застосування закону, який не підлягає застосуванню; неправильне тлумачення закону, яке суперечить його точному змісту; призначення більш суворого покарання, ніж передбачено відповідною статтею (частиною статті) закону України про кримінальну відповідальність.

Форми неправильного застосування кримінального закону, зазначені в ст. 413 КПК України, взаємопов'язані. При цьому, неправильне тлумачення закону, яке суперечить його точному змісту, як правило, лежить в основі інших форм неправильного застосування кримінального закону. Адже і незастосування судом закону, який підлягає застосуванню, і застосування закону, який не підлягає застосуванню, і призначення більш суворого покарання, ніж передбачено відповідною статтею (частиною статті) закону України про кримінальну відповідальність є наслідком неправильного тлумачення закону.

Неправильне застосування закону України про кримінальну відповідальність також може бути наслідком помилкового визнання судом першої інстанції тих чи інших фактичних обставин такими, що мають відношення до вчиненого кримінального правопорушення, що спричинило помилкову кваліфікацію судом дій обвинуваченого.

Крім неправильної кваліфікації діяння, формами неправильного застосування закону України про кримінальну відповідальність можуть бути порушення правил призначення покарання, неправильне застосування норм, що визначають поняття кримінального правопорушення, строки давності притягнення до кримінальної відповідальності й інших норм, що спричиняє необґрунтоване засудження або виправдання обвинуваченого [10, с. 859].

Таким чином, неправильне тлумачення закону, яке суперечить його точному змісту, як форма неправильного застосування закону України про кримінальну відповідальність, тісно пов'язане з усіма іншими формами цієї підстави для скасування ч зміни судового рішення.

Невідповідним ступеню тяжкості кримінального правопорушення та особі обвинуваченого визнається таке покарання, яке хоч і не виходить за межі, встановлені відповідною статтею (частиною статті) закону України про кримінальну відповідальність, але за своїм видом чи розміром є явно несправедливим через м'якість або через суворість (ст. 414 КПК України).

Закон вважає покарання несправедливим, якщо суд призначив надто м'яке покарання за тяжке кримінальне правопорушення або надто суворе покарання – за незначне правопорушення, а також



у всіх випадках, коли порушений принцип індивідуалізації покарання. Явна несправедливість може мати місце в разі призначення як основного, так і додаткового покарання, при визначенні як міри, так і виду покарання [10, с. 861].

У філософській та загальноправовій літературі справедливість розглядається як специфічне нормативне поняття моралі, що існує для оцінки декількох явищ з точки зору розподілу благ і зла між людьми, для рівнозначного та співрозмірного врахування різних інтересів у цій системі соціально-класових відносин, як міра відносної відповідності різних явищ і вчинків моральним цінностям, які прийняті в цьому класі чи суспільстві [12, с. 16; 13, с. 11].

Процесуальними підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції є: неповнота судового розгляду (п. 1 ч. 1 ст. 409 КПК України), невідповідність висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження (п. 2 ч. 1 ст. 409 КПК України), істотне порушення вимог кримінального процесуального закону (п. 3 ч. 1 ст. 409 КПК України).

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

При цьому неповнота судового розгляду може бути встановлена не лише «по горизонталі» (недослідження певних обставин, зокрема тих, що входять до предмета доказування), а й «по вертикалі» (недостатність доказів на підтвердження певних обставин, їх поверхове дослідження).

Судовий розгляд має бути визнаний неповним і у випадках, коли: фактичні обставини (а також висновки, що зроблені на їх основі) не підтверджуються належними, допустимими, достовірними та достатніми доказами; не з'ясовані причини істотних суперечностей в системі доказів; без достатніх підстав судом були відхилені клопотання учасників судового провадження про допит певних осіб, дослідження доказів або вчинення інших процесуальних дій та інше.

Таким чином, можна дійти висновку, що неповнота судового розгляду як невчинення судом під час судового розгляду певних процесуальних дій чи неприйняття певних процесуальних рішень, що обумовлюються вимогами закону чи обставинами провадження, лежить в основі й інших процесуальних підстав для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції, зокрема невідповідності висновків суду, викладених у судовому рішенні, фактичним обставинам кримінального провадження та істотного порушення вимог кримінального процесуального закону.

Невідповідність висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження, як правило, має місце в тих випадках, коли суд, досліджуючи обставини кримінального провадження та зібрані докази, порушує правила оцінки доказів.

Неправильна оцінка доказів, яка призводить до неправильних висновків суду, може виникнути в результаті порушення правил перевірки доказів, невстановлення їхніх джерел, неправильного встановлення належності, достовірності, допустимості, достатності доказів.

Сутність невідповідності висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження, може бути розкрита на підставі аналізу закріплених у законі видів (форм) такої невідповідності.

Ст. 411 КПК України передбачає такі види (форми) невідповідності висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження:

- 1) висновки суду не підтверджуються доказами, дослідженими під час судового розгляду;
- 2) суд не взяв до уваги докази, які могли істотно вплинути на його висновки;
- 3) за наявності суперечливих доказів, які мають істотне значення для висновків суду, у судовому рішенні не зазначено, чому суд взяв до уваги одні докази і відкинув інші;
- 4) висновки суду, викладені в судовому рішенні, містять істотні суперечності.

У першому випадку має місце неповнота судового рішення, що виникла внаслідок неповного судового розгляду або неповного відображення висновків суду, що були зроблені в результаті оцінки доказів, досліджених під час судового розгляду, у судовому рішенні.

Неповне судове рішення в таких випадках представляє собою суперечність між формою та змістом, що створює розрив між висновками суду та фактичними обставинами кримінального провадження.

У випадку, передбаченому п. 2 ст. 411 КПК України, суд, дослідивши повно, всебічно та неупереджено усі обставини провадження, при ухваленні судового рішення їх не врахував. Це може мати місце в разі, коли суд, наприклад, не врахував обставини, що обтяжують чи пом'якшують покарання, дані про особу обвинуваченого, про наявність чи відсутність у нього судимостей тощо.



Неврахування судом обставин, які могли вплинути на його висновки, перш за все, стосуються правильної кваліфікації вчиненого діяння. Іншими словами, відсутність повного та об'єктивного аналізу судом усіх обставин кримінального провадження призводить до необгрунтованого висновку суду про кваліфікацію вчиненого. Мають місце випадки, коли суд за наявності необхідних даних, робить помилкові висновки, що істотно впливають на розмір призначеного покарання.

Пункт 3 ч. 1 ст. 411 КПК України закріплює таку форму невідповідності висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження, що перебуває в площині мотивування судового рішення, дослідженості доказів у відповідності із вимогами КПК України. Ухвалюючи рішення, суд зобов'язаний аналізувати докази, досліджені в судовому засіданні. У судовому рішенні докази мають бути наведені в логічному взаємозв'язку, за відсутності суперечностей, а не усунені суперечності мають бути оцінені судом і ця оцінка сформульована та викладена в рішенні. Порухення цих вимог і призводить до невідповідності висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження.

Висновки суду, викладені в судовому рішенні, містять істотні суперечності (п. 4 ч. 1 ст. 411 КПК України) у випадках, коли: судом порушені закони логіки під час формулювання висновків у рішенні; суд не вжив заходів щодо усунення суперечностей в системі доказів, які були покладені в основу прийнятих ним рішень, тощо [14, с. 247–249].

Окрему увагу слід звернути на тлумачення словосполучення «істотні суперечності», що використовується в ч. 4 ч. 1 ст. 411 КПК України. Такі суперечності можуть бути виявлені як між структурними частинами судового рішення (вступною, мотивувальною, резолютивною), так і в межах однієї частини. Істотні суперечності можуть стосуватись багатьох аспектів судового рішення і, насамперед, тих висновків суду, що стосуються оцінки доказів. Відповідно, до їх числа можна віднести: суперечності в оцінці достовірності доказів; суперечності в оцінці належності доказів; суперечності в оцінці допустимості доказів; суперечності в оцінці достатності доказів.

Разом з тим, вважаємо, неістотних суперечностей в судовому рішенні бути не може. Адже суперечність у тлумачному словнику української мови визначається як становище, за якого що-небудь одне виключає інше, несумісне з ним або протилежне йому; невідповідність чого-небудь чомусь; протиріччя [4]. Тому фактично будь-яка суперечність у висновках суду є істотною для судового рішення загалом і тому слово «істотні» в тексті п. 4 ч. 1 ст. 411 КПК України, на наш погляд, не несе окремого смислового навантаження. Тим більше, очевидно, що системне тлумачення положень, викладених у п. 4 ч. 1 та ч. 2 ст. 411 КПК України, дає підстави для висновку, що істотними є такі суперечності, що вплинули чи могли вплинути на вирішення питання про невинуватість або невинуватість обвинуваченого, на правильність застосування закону України про кримінальну відповідальність, на визначення міри покарання або застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру.

Таким чином, п. 4 ч. 1 ст. 411 КПК України може бути викладений в такій редакції: «Висновки суду, викладені в судовому рішенні, містять суперечності».

Відповідно до ч. 1 ст. 412 КПК України істотними порушеннями вимог кримінального процесуального закону в значенні підстави для скасування чи зміни судового рішення є такі порушення вимог КПК України, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обгрунтоване судові рішення. Аналіз наведеного положення вимагає відповіді на питання щодо того, які саме кримінальні процесуальні правопорушення допущені під час досудового розслідування, підготовчого провадження чи судового розгляду є фактичною підставою для скасування або зміни рішення суду першої інстанції. У процесуальній літературі в одних випадках вказується, що такими правопорушеннями є істотні порушення матеріального або процесуального закону, допущені судом першої інстанції під час судового розгляду і ухвалення судового рішення [15, с. 218], в інших – істотні порушення матеріального або процесуального закону, допущені під час розслідування або судового розгляду кримінального провадження та постановлення вироку чи ухвали [10, с. 852].

На наш погляд, підставами для скасування або зміни рішення суду першої інстанції можуть бути тільки ті правопорушення, що допущені судом під час судового розгляду та ухвалення судового рішення, як його складової частини. Зважаючи на роль суду в змагальному кримінальному провадженні, ті порушення закону, що були допущені під час досудового розслідування (якщо вони не стали предметом уваги та відповідного реагування суду першої інстанції під час судового розгляду, наприклад, визнання доказу, одержаного незаконним шляхом, недопустимим), стають правопорушеннями суду за умови, що вони перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне, обгрунтоване, вмотивоване та справедливе судові рішення.



Не випадково, на відміну від Кримінально-процесуального кодексу 1960 року (ст. 367), чинний КПК України не передбачає такої підстави для скасування або зміни судового рішення, як односторонність або неповнота дізнання, досудового слідства, а перелік безумовних підстав для скасування судового рішення (ч. 2 ст. 412 КПК України) не містить порушень, допущених органами досудового розслідування, прокурором під час досудового розслідування.

**Висновки.** Юридична відповідальність, що виникає внаслідок ухвалення судом першої інстанції незаконного, необгрунтованого, невмотивованого чи несправедливого судового рішення, є правовідновлюючою за своїм характером. Як і будь-яка юридична відповідальність, вона має правові та фактичні підстави. Правові підстави виникнення негативної кримінальної процесуальної відповідальності у виді скасування чи зміни судового рішення викладені у ст. 409 КПК України. Фактичними підставами такої відповідальності виступають ті порушення матеріального та процесуального закону, що були допущені судом першої інстанції під час судового розгляду загалом і ухвалення судового рішення зокрема. Відповідно, усі підстави для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції можуть бути розділені на дві групи: матеріальні та процесуальні. Аналіз підстав для скасування або зміни судового рішення судом апеляційної інстанції дозволив запропонувати інші підходи в нормативному закріпленні окремих із них.

#### Список використаних джерел:

1. Кримінальний процес : [підручник] / заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. – К. : «Центр учбової літератури», 2013. – 544 с.
2. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим за 2013 рік // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sc.gov.ua/ua/sudova\\_statistika.html](http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html).
3. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ у 2013 році // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ : [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sc.gov.ua/ua/sudova\\_statistika.html](http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html).
4. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь : Перун, 2009. – 1719 с.
5. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса : Порядок производства по уголовным делам по советскому уголовно-процессуальному праву / М.С. Строгович. – М. : Наука, 1970. – Т. 2. – 516 с.
6. Познанский В.А. Вопросы теории и практики кассационного производства в советском уголовном процессе / В.А. Познанский. – Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1978. – 136 с.
7. Гродзинский М.М. Кассационное и надзорное производство в советском уголовном процессе / М.М. Гродзинский. – М. : Госюриздат, 1953. – 231 с.
8. Перлов И.Д. Надзорное производство в уголовном процессе / И.Д. Перлов. – М. : Юрид. лит., 1974. – 256 с.
9. Мотовиловкер Я.О. Особенности кассационного основания и содержания праввосстановительной санкции в уголовном процессе / Я.О. Мотовиловкер // Уголовно-правовые и процессуальные гарантии защиты конституционных прав граждан. – Калинин, 1980. – С. 65–66.
10. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар / заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
11. Котубей І. Поняття підстав для скасування або зміни рішення суду першої інстанції / І. Котубей // Підприємництво, господарство і право. – 2014. – № 2. – С. 94–97.
12. Васильчук В.О. Справедливість як категорія права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12 / В.О. Васильчук ; м-во внутр. справ України, Львів. держ. ун-т внутр. справ. – Львів, 2013. – 20 с.
13. Марченко Є.О. Генезис уявлень про справедливість (соціально-філософський аналіз) : автореф. дис. ... канд. філос. наук : 09.00.03 / Є.О. Марченко ; Ін-т вищ. освіти Нац. АПН України. – К., 2011. – 16 с.
14. Котубей І.І. Невідповідність висновків суду фактичним обставинам кримінального провадження як прояв необгрунтованості вироку суду / І.І. Котубей // Європейські стандарти кримінального судочинства : Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (Донецьк, 27 вересня 2013 року). – Донецьк : ДЮІ МВС України, 2014. – С. 247–249.
15. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. Т. 2 / [Є.М. Блажівський, Ю.М. Грошевий, Ю.М. Дьомін та ін.] ; заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х. : Право, 2012. – 664 с.



**МАЦОЛА А. А.,**  
здобувач кафедри кримінального права і процесу  
(Східноєвропейський національний  
університет імені Лесі Українки)

УДК 343.131:070.4

### ДО ПРОБЛЕМИ ВИЯВЛЕННЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, УЧИНЕНИХ ЩОДО ЖУРНАЛІСТІВ

У статті досліджуються тактичні та процесуальні особливості виявлення та розслідування кримінальних правопорушень, учинених щодо журналістів; пропонується алгоритм кримінальної процесуальної діяльності слідчого на початковому етапі розслідування.

**Ключові слова:** *перешкодження законній професійній діяльності журналістів, Єдиний реєстр досудових розслідувань, слідчий, прокурор, заяви, повідомлення, кримінальне правопорушення.*

В статье исследуются тактические и процессуальные особенности выявления и расследования уголовных преступлений, совершенных в отношении журналистов; предлагается алгоритм уголовно-процессуальной деятельности следователя на первоначальном этапе расследования.

**Ключевые слова:** *воспрепятствование законной профессиональной деятельности журналистов, Единый реестр досудебных расследований, следователь, прокурор, заявления, сообщения, уголовное правонарушение.*

The article examines the tactical and procedural features of the detection and investigation of criminal offenses committed against journalists; we propose an algorithm criminal procedure investigator at the initial stage of the investigation.

**Key words:** *obstruction of journalistic activities, only register the pretrial in vestigation, investigator, prosecutor, statements, reports, criminal offenses.*

**Вступ.** Кожному громадянину України незалежно від його професії гарантується право на свободу думки й слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Кожен має право вільно збирати, зберігати, використовувати та поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб на свій вибір (ст. 34 Конституції України) [1].

Особами, яких без перебільшення можна назвати чи не найголовнішими суб'єктами в інформаційних відносинах є представники засобів масової інформації. Саме вони є посередниками в донесенні інформації до широкого загалу. Тому цілком слушно їх професійна діяльність перебуває під державною охороною, за перешкодження якій передбачена не лише дисциплінарна, цивільно-правова чи адміністративна відповідальність, а й кримінальна (ст. 171 КК України), що свідчить про значимість і важливість журналістської діяльності в суспільному житті.

За даними статистики, у 2008 році відносно представників ЗМІ учинено 52 злочини (з них не розкрито 28), у 2009 році – 61 (22 не розкрито), у 2010 – 99 (не розкрито 46), у 2011 році 139 злочинів, з яких не розкрито 77, а у 2012 – 159 (не розкрито 97). У 2013 році зафіксовано найбільшу кількість кримінальних правопорушень указаної категорії – 469 (при цьому нерозкритими залишається третина з них – 154, або 33 %). Вказані обставини спонукали МВС взяти на особистий контроль стан розслідування кримінальних правопорушень, вчинених щодо представників ЗМІ, незважаючи на те, що зростання кількості зареєстрованих у 2013–2014 рр. подій, пов'язаних з журналістами, можна частково пояснити набранням чинності у 2012 році нового Кримінального процесуального кодексу та, відповідно, зміною порядку розгляду заяв громадян про вчинення щодо них правопорушень.

**Аналіз останніх досліджень із цієї проблеми.** Теоретичне підґрунтя статті складають фундаментальні роботи таких вчених: Ю.П. Аленіна, М.І. Бажанова, В.П. Бахіна, Р.С. Белкіна, В.К. Весельського, А.В. Іщенко, Н.С. Карпова, В.К. Лисиченка, Г.А. Лукашевича, Є.Д. Лук'янчикова, В.Ю. Шепітька та інших. Незважаючи на безперечну теоретичну та практичну значущість досліджень цих учених, у них спеціально не розглядалися питання виявлення та розслідування кримінальних





правопорушень, учинених щодо журналістів. Крім того, окремі питання, пов'язані з процесуальною діяльністю на початковому етапі досудового розслідування по-іншому врегульовані новим кримінальним процесуальним законодавством.

**Постановка завдання.** Відсутність відповідних рекомендацій з вирішення питань організаційного, тактичного та методичного характеру, що виникають у даному напрямі правозастосовної діяльності, зумовлює недостатню ефективність розслідування кримінальних правопорушень, передбачених ст. 171 КК України. Таким чином на перший план виступає необхідність дослідження проблеми виявлення та розслідування кримінальних правопорушень, учинених щодо журналістів, виходячи з реальної потреби вирішення теоретико-прикладних завдань, пов'язаних із діяльністю органів досудового розслідування у цьому напрямі.

**Результати дослідження.** Слід зазначити, що на державному рівні вживаються певні організаційні та практичні заходи, направлені на забезпечення належного досудового розслідування в кримінальних провадженнях указаної категорії, а також установа основних пріоритетів взаємодії ОВС та ЗМІ, визначених Законом України від 23.09.1997 р. «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів», Указом Президента України від 09.12.2000 р. № 1323 «Про додаткові заходи щодо безперешкодної діяльності засобів масової інформації, дальшого утвердження свободи слова в Україні», наказом МВС № 88-10 «Про вдосконалення взаємодії органів внутрішніх справ із засобами масової інформації» та наказом МВС № 936 «Про деякі питання покращання взаємодії органів внутрішніх справ зі ЗМІ».

В межах кримінального процесуального законодавства, відповідно до наказів МВС від 09.08.2012 № 686 (пункт 3.1.4. Типового положення про ГСУ МВС), від 22.10.2012 № 940 «Про організацію реагування на повідомлення про кримінальні правопорушення, інші правопорушення, надзвичайні ситуації та інші події, та забезпечення оперативного інформування в органах і підрозділах внутрішніх справ України», повинен відслідковуватися стан оперативної обстановки в державі, пов'язаної з учиненням кримінальних правопорушень щодо працівників мас-медіа та узагальнюватись інформація про реєстрацію кримінальних проваджень, контролюватись подальше розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії. За результатами повинні вживатись організаційні та практичні заходи, спрямовані щодо надання методичної і практичної допомоги в розслідуванні кримінальних проваджень, передбачених ст. 171 КК України, проведенні у них якісного, повного, всебічного та неупередженого досудового розслідування.

На нашу думку, керівникам підрозділів досудового розслідування ОВС в межах відомчого контролю слід звернути особливу увагу на неналежну роботу щодо розслідування кримінальних правопорушень цієї категорії, здійснювати контроль за виконанням вимог наказів МВС щодо прийняття та негайної реєстрації кримінальних правопорушень слідчими та організації в слідчих управліннях вивчення кримінальних проваджень, зареєстрованих за зверненнями працівників ЗМІ, їх спільні заслуховування з працівниками оперативних підрозділів. Посиленого контролю від керівників слідчих підрозділів та наглядаючих прокурорів потребує належне реагування на заяви працівників ЗМІ про перешкоджання їх професійній діяльності як журналістів. Такі відомості повинні негайно вноситись до ЄРДР за ст. 171 КК України, повинні створюватись слідчо-оперативні групи та складатись плани слідчих (розшукових) та негласних слідчих (розшукових) дій.

За чинним КПК діяльність із перевірки заяв, повідомлень про кримінальні правопорушення відіграє велику роль у процесуальному провадженні, її не можна недооцінювати. З моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР слідчий вживає усі необхідні дозволені законом заходи, спрямовані на виявлення ознак кримінального правопорушення та встановлення усіх його обставин. Правильно проведена перевірка дозволяє уникнути поспішного та необгрунтованого рішення в ході перевірки заяв та повідомлень про кримінальні правопорушення та служить важливою гарантією забезпечення законності, дотримання конституційних прав громадян.

Подекуди відмічається намагання правоохоронних органів понизити суспільну значимість таких подій і згладити їх гостроту, пропонуючи версії, що не пов'язані з професійною діяльністю журналіста, зводячи справи до рядового криміналу до «побутовщини». Виключення з офіційної статистики МВС даних про те, що потерпілим в результаті підпалу, крадіжки, розбійного нападу, хуліганства або вбивства є саме журналіст, призводить до спотвореного сприйняття реального стану справ зі злочинністю на інформаційному полі. Прийнято вважати, що нічого страшного в цьому зв'язку зі свободою масової інформації не відбувається.



Так, 24.04.2012 о 20.00 Г., яка є членом Донецької обласної спілки журналістів, прийшла до стадіону «Олімп», у м. Донецьку, де займалась бігом на біговій доріжці, і помітила незнайомого чоловіка. Зіштовхнувшись із ним, вона відчула поштовх у правий бік, після цього помітила, що з правого боку живота в неї йде кров. Діагноз: колото-різане поранення проникаюче у черевну порожнину з пошкодженням печінково-ободочної зв'язки, кровотеча легкого ступеня. (ч. 1 ст.121 КК).

Цілком зрозуміло, що не завжди можливо на етапі внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР встановити точну кваліфікацію вчиненого. Практика свідчить, що найчастіше складнощі викликає саме доказування мети перешкоджання. Як правило, вчинене кваліфікується і розслідється за ст. 115 («Умисне вбивство»), ст. 119 («Вбивство через необережність»), ст. 121 («Умисне тяжке тілесне ушкодження») або ст. 122 («Умисне середньої тяжкості тілесне ушкодження») КК України. Вказані склади не враховуються в сукупності зі ст. 171 КК України.

При зверненні журналіста із заявою, повідомленням про вчинення перешкоджання його законній професійній діяльності характерною, на наш погляд, є ситуація, коли від журналіста (редакції) надійшли відомості про вчинене кримінальне правопорушення й про винну в ньому особу. Однак залишається незрозумілим, чи дійсно мав місце примус, і чи причетна до нього особа, вказана журналістом. Така ситуація може скластися при наступних обставинах:

а) журналіст отримує від третіх осіб інформацію про суспільний резонанс, який викликала його публікація (репортаж) і про намір фігурантів відповідного матеріалу або осіб, що йому співчувають, чинити тиск на автора певним способом. Для попередження таких дій журналіст поспішає звернутися до правоохоронних органів за захистом своїх прав;

б) при підготовці матеріалу до поширення публікації або трансляції редакції, журналісту або третім особам стає відомо, що хтось, можливо, спробує перешкоджати виходу в світ продукції засобу масової інформації, що містить відповідний матеріал. Такій переконаності може сприяти висловлювання особи, що давала інтерв'ю, або іншої особи, що володіє певними повноваженнями, про те, що він «не допустить» публікації інтерв'ю, «покарає» редакцію або особисто журналіста тощо.

В описаних ситуаціях при зверненні до правоохоронних органів із заявою про перешкоджання слідчому необхідно враховувати певний суб'єктивний фактор, який дозволяє журналістам розцінювати будь-які висловлювання на свою адресу як «утиски свободи слова». У зв'язку з цим основна увага повинна бути спрямована на встановлення підстав для внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР за ст. 171 КК України.

На початковому етапі розслідування, слідчому перш за все, необхідно ознайомитися з тією продукцією засобу масової інформації, яка послужила (або могла б послужити) приводом для протиправних дій. Це дозволить охарактеризувати слідчу ситуацію саме із «зовнішнього боку» [3, с. 375]. Стаття (репортаж, програма) дасть у розпорядження слідчого інформацію про можливі мотиви, якими керувався правопорушник, допоможе визначити коло заінтересованих у перешкоджанні осіб, а, крім того, може дати уявлення й про ступінь небезпеки, яка (можливо) загрожує журналісту. Наприклад, різну оцінку отримує матеріал журналіста, що викриває великі фінансові махінації у сфері державного управління та інформація про порушення посадовою особою підприємства законодавства про охорону праці. У першому випадку фігурантам публікації (програми) загрожує сувора кримінальна відповідальність, уникнути якої вони можуть спробувати й шляхом фізичного усунення журналіста. В іншому випадку побоювання журналіста за своє життя і здоров'я можуть бути й зовсім безпідставними [4, с. 114].

Отриману таким чином інформацію слідчому варто обговорити з журналістом і з'ясувати, з яких джерел надійшла інформація про можливі плани перешкоджання, а також, яка ступінь довіри до цих джерел самого заявника. До внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР необхідно з'ясувати, в чому саме висловились протиправні дії і чи є свідки, здатні підтвердити дані факти. Рішення про виклик для дачі показань особи, на яку, як на підозрюваного вказує заявник, залежить від думки слідчого з приводу перспективи розслідування: така бесіда можлива, якщо це не зашкодить цілям і завданням слідства.

Якщо заявник володіє точними даними про підозрюваного, слідчий повинен оперативно запросити й ретельно проаналізувати інформацію про нього з криміналістичних обліків. Доцільно за участі оперативних підрозділів зібрати інформацію про діяльність цієї особи: рід її занять, рівень доходів, посадове становище та повноваження, а також про зв'язки зі злочинним світом. Якщо мова йде про погрозу вбивством або заподіяння шкоди здоров'ю (або майну), необхідно дати оперативним підрозділам



доручення встановити спостереження за журналістом або його будинком (квартирою) з метою забезпечення його безпеки. Якщо в розпорядженні слідчого є лист чи інше послання, що містить погрози або протиправні вимоги, то вже на цьому етапі може бути позитивно вирішено питання про внесення відомостей про кримінальне правопорушення за ст. 171 КК України. Одночасно й невідкладно повинна бути призначена й проведена відповідна експертиза для встановлення авторства тексту та ідентифікації особи, що передала повідомлення.

Підставою для внесення відомостей про кримінальне правопорушення за ст. 171 КК України може бути й запис (фонограма або відеозапис) інтерв'ю, в якому беруть інтерв'юер або інша особа, яка висловлює погрози на його адресу. Можлива й фіксація нападу на журналіста чи його помічника, якщо метою такого нападу є перешкодження проведенню зйомки (звукзапису) інтерв'ю, репортажу або збору інформації про подію і т. д. У цьому випадку невідкладно має бути проведено освідування або медична експертиза, з метою фіксації та процесуального оформлення ознак фізичного насильства, що було застосоване до журналіста (оператора, його асистента тощо).

В описаних вище випадках основний напрям розслідування повинні складати дії, мета яких – встановлення самого факту перешкодження, його конкретних обставин і причетності до нього певної особи (групи осіб). Першочерговим завданням є встановлення фактів, що становлять елементи складу злочину, передбаченого ст. 171 КК України, тобто встановлення підстав для внесення відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР.

Часто початковий етап розслідування характеризується встановленням факту перешкодження, коли є конкретні ознаки примусу та відома особа, яка ці дії здійснює безпосередньо або за допомогою інших, залучених нею осіб. Можливі такі комбінації обставин:

а) під час підготовки матеріалу (можливо, про протиправну діяльність особи) журналіст отримує погрози безпосередньо від об'єкта свого професійного інтересу. Розмову, що містить погрози або інші ознаки примусу, вдається зафіксувати на відео- або аудіоплівку, підозрюваного сфотографувати; у розпорядження слідчого надається записка (лист) або повідомлення з електронної пошти, авторство якого можна встановити.

б) можлива також ситуація, при якій фігурант журналістської статті, об'єкт уваги редакції особисто зустрічається з журналістом (редактором) або його близькими, загрожує їм, завдає побоїв, заподіює тілесні ушкодження або загрожує їх життю. Крім того з метою перешкодження може бути вчинено викрадення, наприклад, члена сім'ї журналіста (редактора). Такі ж дії можуть виконувати інші найняті ним особи, особистість яких відома або встановлена вже на початковому етапі розслідування. При цьому всі обставини, що відбуваються, вказують на бажання перешкодити журналісту поширити або змусити його поширити будь-які відомості. Відомості, в свою чергу, можуть стосуватися як щодо протиправної діяльності особи, так і посягати на її конституційні права та законні інтереси.

в) також протиправні дії можуть здійснюватися іншими особами за їх власною ініціативою. Це можуть бути друзі, родичі того, про кого збирається матеріал або була опублікована стаття (показаний сюжет). При цьому сам фігурант публікації (телерепортажу) не давав таких вказівок і не знає про спроби «захистити» його ділову репутацію, честь і гідність чи допомогти уникнути відповідальності. Таке також може статися, якщо від репутації фігуранта статті залежить благополуччя інших осіб, наприклад, «покровителів» кандидата у депутати. Саме ці особи за своєю ініціативою можуть здійснювати кримінально протиправні дії проти журналіста або редакції.

г) протиправні дії можуть відбуватися і з благих мотивів в умовах крайньої необхідності. Наприклад, можливим є ненавмисне інформування противника про плани АТО на території Луганської та Донецької областей напередодні антитерористичної операції. Інший поширений випадок інформаційний супровід антитерористичної операції, коли терористи мають можливість спостерігати за підготовчими діями спецпідрозділів з телерепортажів, радіопередач, по Інтернету. У цих випадках перешкодження може носити цілком відкритий характер: можуть вилучатися камери, заборонятися польоти вертольотів, журналісти позбавлятися акредитаційних прав і т. д. Можливе також примушування засобу масової інформації до поширення певної інформації, яка прямо дезінформує супротивника.

д) необхідно враховувати можливість провокації або інсценування (коли в провокації бере участь сам журналіст). Це особливо актуально в періоди політичної активності. Наприклад, в умовах недобросовісної передвибірної агітації дуже привабливою виглядає можливість скомпрометувати кандидата в депутати будь-якого представницького органу, в тому числі шляхом звинувачення у вчиненні кримінально протиправного діяння. Спровокувати примусові дії щодо журналіста або інсценувати їх особливо



привабливий варіант, оскільки на тлі загострення відносин претендентів із пресою створити відповідну обстановку досить легко. Тому в такій ситуації слід виключно уважно поставитися до показань заявника. Однак такі сумніви в сумлінності журналіста повинні стати причиною лише більш пильної уваги до деталей планування й проведення заходів, спрямованих на виявлення спроб здійснити наклеп на особу, яка нібито здійснює примус працівників засобів масової інформації до поширення або відмови від поширення певного матеріалу.

У цих умовах основним напрямком розслідування буде виявлення винних осіб і доказування їх вини. Якщо в розпорядження слідчого надходить документальне підтвердження дій з примусу журналіста, необхідно негайно провести його дослідження, встановити всі можливі характеристики документа й автора листа (факсимільного повідомлення, повідомлення з електронної пошти і т. д.) або фігуранта записаної на плівку розмови (в тому числі й по телефону). У разі успіху дослідження слідчий повинен дати оперативним підрозділам відповідні доручення щодо збору інформації про підозрюваного. Одночасно шляхом аналізу продукції засобу масової інформації проаналізувати його дії й встановити, чи намагається підозрюваний «захистити» свої інтереси або виступає «на захист» інших осіб. У другому випадку паралельно повинні бути вжиті заходи зі встановлення ролі такої особи в перешкоджанні: він може виявитися як організатором або підбурювачем, так і абсолютно не причетним до злочинного задуму.

Якщо підозрюваний безпосередньо контактував з журналістом або кимось із його родичів, необхідно оперативно допитати цих осіб про обставини такого контакту. У ході допиту, крім опису особи підозрюваного, особливу увагу слід звернути на характер висловлювань даної особи, що стосуються діяльності журналіста. Важливо з'ясувати, що стало причиною для висунення незаконних вимог, оскільки від цієї інформації залежать перспективи встановлення обставин кримінального провадження й правильна кримінально-правова кваліфікація вчиненого. У разі застосування насильства – слід провести огляд або судово-медичну експертизу для того, щоб виявити та процесуально зафіксувати й оформити наслідки завдання шкоди здоров'ю журналіста.

У ситуації, коли слідчий має підстави сумніватися в правдивості показань заявника та підозрювати його в інсценуванні перешкоджання, доцільно здійснити допити потерпілого, підозрюваного та свідків, а виявлені в їхніх показаннях невідповідності спробувати усунути в ході одночасного допиту двох чи більше вже допитаних осіб. Окрему увагу необхідно приділити також аналізу ситуації, щоб висунути обґрунтовані припущення про те, хто міг би отримати вигоду з такого помилкового звинувачення та з яких мотивів. Якщо логічним шляхом вдасться «вийти» на таку особу, основним завданням стає доведення наявності мотиву для перешкоджання, а потім і безпосередньої її участі (як правило, в якості організатора) в примушуванні журналіста. В ході подальшого розслідування слідчий повинен вжити усіх заходів для виявлення максимально можливої кількості даних, що характеризують злочинця й місце його знаходження, «просіяти» виявлених запідозрених осіб, встановити й при необхідності затримати конкретного підозрюваного.

**Висновки.** Приходимо до висновку, що у кожному випадку виявлення ознак кримінальних правопорушень, передбачених ст. 171 КК України, набір тактичних та процесуальних дій повинен визначатися слідчим на основі індивідуального підходу до кожної конкретної слідчої ситуації. Однак ми пропонуємо, в першу чергу, органам досудового розслідування звернути увагу на вказані особливості й по мірі їх виявлення вживати відповідні заходи в ході досудового розслідування перешкоджання законній професійній діяльності.

#### Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/0cdeq7gewaa,1366.prev.prmd,rada,resnum,result2>. Костенко Л. Кримінальна відповідальність за перешкоджання журналістській діяльності // [Електронний ресурс] – Режим доступу: [www.justinian.com.ua/article.php?id=2854](http://www.justinian.com.ua/article.php?id=2854).
3. Белкин Р.С. Курс криминалистики. – 3-е изд., дополн. / Р.С. Белкин. – М.: Закон и право, 2001. – 837 с.
4. Терновский Р.Б. Расследование воспрепятствования законной профессиональной деятельности журналистов: дис. на соиск. уч. степени канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / Р.Б. Терновский. – Сургут, 2003. – 243 с.





**ПАЛАМАР Д. С.,**  
кандидат юридичних наук, доцент кафедри  
кримінального процесу факультету підготовки  
фахівців для експертно-криміналістичних  
та слідчих підрозділів  
(Донецький юридичний інститут  
Міністерства внутрішніх справ України)

УДК 343.195.3

### РОЗМІР ЗАСТАВИ ЯК ЧИННИК ДІЄВОСТІ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ

Стаття присвячена дослідженню розміру застави й можливостей його диференціації в кримінальному процесі України.

**Ключові слова:** застава, розмір застави, межі розміру застави, диференціація розміру застави, матеріальне становище підозрюваного, обвинуваченого.

Статья посвящена исследованию размера залога и возможностей его дифференциации в уголовном процессе Украины.

**Ключевые слова:** залог, размер залога, границы размера залога, дифференциация размера залога.

The article investigates the amount of the bail and his differentiation in criminal proceedings in Ukraine.

**Key words:** bail, amount of bail, the border amount of bail, differentiation amount of bail.

**Вступ.** Застава як запобіжний захід існує в кримінальному процесі незалежної України з 1996 р. Водночас необхідно зауважити, що застосування означеного заходу має набагато давнішу історію. Так, кримінальний процесуальний закон Російської імперії (Статут кримінального судочинства 1864 р.) передбачав використання застави як «заходу судового примусу». Визначали заставу як запобіжний захід і КПК УРСР 1922 р. та 1927 р. І лише в КПК УРСР 1960 р. її використання вже не було передбачене.

Застосування застави як запобіжного заходу досліджували Є. Александров, Ю. Грошевий, Ю. Донченко, В. Крайнюк, В. Михайлов, В. Нор, П. Пилипчук, А. Рижаків, М. Строгович, В. Шибіко та інші науковці. Однак, незважаючи на наявність відповідних розвідок, залишається широке коло проблемних питань (серед яких і визначення оптимального розміру застави), які потребують додаткового опрацювання та зумовлюють актуальність обраної теми.

**Постановка завдання.** Метою пропонованої статті є дослідження розміру застави, його диференціація та зв'язок із матеріальним становищем підозрюваного, обвинуваченого та іншими обставинами кримінального провадження.

**Результати дослідження.** Повернення застави до переліку запобіжних заходів пов'язане з процесом гуманізації кримінального процесу України та необхідністю створення заходу, що посідає проміжне місце між триманням під вартою та іншими, менш суворими, запобіжними заходами. Використання застави в кримінальному провадженні також є одним із чинників дотримання світових стандартів кримінальної процесуальної діяльності. Так, у Резолюції Комітету Міністрів Ради Європи від 9 квітня 1965 р. та Рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи від 27 червня 1980 р. серед альтернативних взяттю під варту запобіжних заходів передбачено надання відповідного забезпечення належної поведінки правопорушника, зокрема й у формі застави.

Як свідчить світова практика, у США та країнах Західної Європи застава є найбільш ефективним і часто застосовуваним запобіжним заходом [1, с. 126]. Наприклад, у США вона використовується щодо 70% усіх обвинувачених [2].

Статистика ж застосування застави в умовах дії Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК України) 2012 р. свідчить про непоширеність означеного запобіжного заходу. Так, за





грудень 2012 р. до суду було направлено лише 56 клопотань про застосування застави, тоді як про тримання під вартою – 850 [3]. За перше півріччя 2013 р. на виконання положень КПК України 2012 р. слідчі судді розглянули майже 29 тис. клопотань про застосування запобіжних заходів, з яких задоволено 26,5 тис. (91,3% від загальної кількості розглянутих): 9,7 тис. клопотань про застосування запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою (задоволено 8,3 тис. або 85,8% від кількості розглянутих (без повернутих)); 15,2 тис. – про застосування особистого зобов'язання (задоволено 14,5 тис. або 95,4%); 278 – про застосування особистої поруки (задоволено 258 або 92,8%); 3,1 тис. – про застосування домашнього арешту (задоволено 2,9 тис. або 92,1%); 671 – про застосування застави (задоволено 505 або 75,3%) [3].

Таким чином, застава як запобіжний захід застосовувалася приблизно:

- у 16 разів рідше, ніж тримання під вартою;
- у 28 разів рідше, ніж особисте зобов'язання;
- у 6 разів рідше, ніж домашній арешт.

Незважаючи на світову практику використання застави та наявність відповідного правового регламентування в Україні, застава як запобіжний захід у вітчизняному кримінальному провадженні не посіла належного місця. М. Сірий зазначає, що застава не застосовується так широко, як очікувалось, і, відповідно, не стала ефективним засобом збалансування завдань кримінального переслідування із завданнями економії репресії й охорони прав і свобод громадян [4].

В Україні відсутня традиція застосування застави та не напрацьовані механізми реалізації її як запобіжного заходу. На нашу думку, однією з причин цього є здебільшого негативне ставлення до означеного заходу з боку радянських науковців і, як наслідок, відсутність алгоритму та досвіду застосування. Так, В. Корнуков, погоджуючись із думкою практичних працівників щодо неефективності застави та необхідності її виключення із законодавства, зазначав, що з позицій досягнутих соціальних та економічних перетворень застава є неприйнятною. Але водночас він визнавав, що конкретних даних, які б давали підстави говорити про реальну неефективність цього запобіжного заходу, наведено не було, оскільки працівники органів слідства та дізнання, які були опитані під час проведення відповідного дослідження, застави не застосовували [5].

Як зауважував З. Зінатулін, однією з причин низької ефективності застави є те, що її сума не забезпечує від можливої неналежної поведінки обвинуваченого на період слідства та суду [6, с. 41]. Ми погоджуємося з тим, що розмір застави – це чинник, який може впливати на дієвість означеного запобіжного заходу як позитивно, так і негативно.

Починаючи з 1864 р., питання про розмір застави залишалося відкритим. Законодавець уникав закріплення певних конкретно визначених грошових сум, оскільки це могло призвести до надмірної формалізації запобіжного заходу та, як наслідок, негативного впливу на його дієвість [7].

Відповідно до ст. 182 КПК України розмір застави визначається слідчим суддею, судом з урахуванням обставин кримінального правопорушення, майнового та сімейного стану підозрюваного, обвинуваченого, інших даних про його особу та ризиків, передбачених ст. 177 КПК України. Розмір застави повинен достатньою мірою гарантувати виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього обов'язків і не може бути завідомо непомірним для нього.

Ч. 5 ст. 182 КПК України конкретизує межі розміру застави залежно від ступеня тяжкості злочину та пов'язує його з розміром мінімальної заробітної плати.

Ст. 8 Закону України «Про Державний бюджет України на 2014 рік» визначає два види розміру мінімальної заробітної плати у 2014 р.: місячний (1 218 грн) та погодинний (7,3 грн). І хоча ч. 5 ст. 182 КПК України не називає виду розміру мінімальної заробітної плати, ми розуміємо, що йдеться про місячний розмір.

Таким чином, розмір застави визначається в таких межах:

- 1) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні злочину невеликої або середньої тяжкості, – від одного до двадцяти розмірів мінімальної заробітної плати (від 1 218 до 24 360 грн);
- 2) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні тяжкого злочину, – від двадцяти до вісімдесяти розмірів мінімальної заробітної плати (від 24 360 до 97 440 грн);
- 3) щодо особи, підозрюваної чи обвинуваченої у вчиненні особливо тяжкого злочину, – від вісімдесяти до трьохсот розмірів мінімальної заробітної плати (від 97 440 до 365 400 грн).

Визначаючи розмір застави, слідчий суддя, суд не мають права вказувати його в меншій сумі, ніж це встановлено законом; будь-яких винятків не передбачено. В. Руднєв акцентує на тому, що ви-



никає парадоксальна ситуація, коли особи, що підозрюються у вчиненні тяжких злочинів і володіють значними коштами, звільняються під заставу, тоді як осіб, що не мають грошей і не вчинили тяжких злочинів, беруть під варту без будь-якої надії бути відпущеними на свободу під заставу. Судді США в таких випадках дотримуються принципу, згідно з яким «бейл» (застава, поручительство) взагалі не застосовується до осіб, які не спроможні внести гроші або цінності. Водночас пропонуються інші варіанти звільнення особи з-під варту. У такий спосіб досягається рівність захищеності особистості [8]. М. Колоколова у зв'язку із цим зазначає: якщо запобіжний захід обраний лише з метою отримання доказів або з матеріалів кримінального провадження явно простежується, що з урахуванням тяжкості вчиненого злочину та даних про особу засудження до позбавлення волі мало ймовірно, розмір застави може бути мінімальним [9].

Вважаємо, що наявність обмеження мінімального розміру застави сприяє спрощенню процесу її застосування та запобіганню можливим зловживанням щодо обрання занадто малих розмірів застави.

Крім того, законодавець передбачив, що у виняткових випадках, якщо слідчим суддею, судом буде встановлено, що застава в зазначених межах не здатна забезпечити виконання особою, що підозрюється, обвинувачується у вчиненні тяжкого або особливо тяжкого злочину, покладених на неї обов'язків, вона може бути призначена в розмірі, який перевищує вісімдесят чи триста розмірів мінімальної заробітної плати, відповідно.

Так, під час отримання неправомірної вигоди в сумі 1,6 млн грн був затриманий начальник одного з відділів Головного управління Міндоходів у місті Севастополі. Було відкрито кримінальне провадження за ч. 5 ст. 368 КК України (прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою в особливо великому розмірі). Посадовцю обрано запобіжний захід у вигляді тримання під вартою з одночасним обранням внесення застави на суму понад 1 млн грн [10].

Можливість диференціації розміру застави, передбачена законом, – це передумова ефективності та дієвості застави як запобіжного заходу. При цьому необхідно враховувати, що важливим є встановлення адекватних меж такої диференціації та адекватного розміру застави. Адекватність меж розміру застави пов'язана з тяжкістю злочину, у якому підозрюється, обвинувачується особа. Адекватність розміру застави передусім пов'язана з майновим становищем підозрюваного, обвинуваченого.

Як зазначає М. Гошовський, на практиці існує чимало випадків, коли суд обирає заставу, а після цього підозрюваний просто ухиляється від слідства й суду, бо не має матеріальної можливості внести її. Для уникнення такої ситуації необхідно завчасно з'ясувати матеріальне становище підозрюваного і його можливість сплатити ту чи іншу суму застави [11].

На думку П. Гульгай, розмір застави визначає ступінь суворості означеного запобіжного заходу [12]. Ми ж вважаємо, що її визначає не розмір застави, а його співвідношення з матеріальним становищем підозрюваного, обвинуваченого.

Слушною є думка, що застава розрахована на створення в підозрюваного, обвинуваченого сильного егоїстичного мотиву, спрямованого на забезпечення його належної поведінки, явки за викликом і тим самим збереження своїх чи заставодавця майнових прав та інтересів [13]. Якщо обрано неадекватну суму застави (сума є замалою), виникає загроза формування мотиву недостатньої сили. У разі обрання занадто великої суми застави та, як наслідок, неможливості реалізації запобіжного заходу доцільним є її зменшення.

Диференціація розміру застави з урахуванням матеріального становища підозрюваного, обвинуваченого передбачає можливість визначення різних сум застави особам, які вчинили однакові злочини. Деякі автори вбачають у цьому порушення прав людини. Так, А. Белоусов вважає, що за кожен склад злочину повинен бути передбачений чітко визначений розмір застави, який повинен застосовуватися до всіх підозрюваних, обвинувачених. Визначити такий розмір автор пропонує в такий спосіб: узяти за відправну точку умовної суми застави розмір мінімальної заробітної плати, встановлений у той чи інший період часу, помножити її на кількість місяців у році й уже отриману суму помножити на число, що є максимальним терміном покарання у вигляді позбавлення волі, зазначеним у санкції відповідної статті Кримінального кодексу України, за якою особа притягується до кримінальної відповідальності. Означений спосіб автор називає «посанкційним визначенням розміру застави».

Погоджуємось з С. Вершиніною, що такий спосіб є занадто складним і заплутаним. Пропозицію А. Белоусова можна розглядати лише стосовно суспільства, у якому діє принцип майнової рівності. У такій державі не буде великої різниці в майновому становищі громадян, що уможливить застосування єдиних ставок застави. Встановлення фіксованого розміру застави в умовах розшарування



населення на різні за матеріальним становищем верстви, з різними за своїм розміром майновими цінностями, є недоцільним і неієвим [7].

У теорії та практиці застосування застави існує ще один спосіб визначення її мінімального розміру, відповідно до якого сума застави не може бути меншою за суму заподіяної злочином майнової шкоди. Таке положення було закріплене в Статуті кримінального судочинства 1868 р. й пояснювалося тим, що в разі втечі обвинуваченого збиток потерпілого відшкодувався за рахунок заставної суми. У Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про практику застосування судами застави як запобіжного заходу» від 26 березня 1996 р. № 6 зазначено, що в усіх випадках розмір застави не може бути меншим від розміру цивільного позову про відшкодування заподіяної злочином матеріальної шкоди, обґрунтованого достатніми доказами, тобто такими, на які посилається цивільний позивач і які є в справі. Розмір цивільного позову про відшкодування моральної шкоди, матеріальних вимог потерпілого, не пов'язаних з учиненням щодо нього злочином, судових витрат тощо на розмір застави впливати не повинен.

Ухвалення нового Кримінального процесуального кодексу України ускладнило ситуацію з визначенням впливу суми цивільного позову на мінімальний розмір застави, оскільки відсутні відповідні роз'яснення. Чинний КПК України не містить вказівок щодо необхідності врахування інтересів цивільного позивача під час визначення розміру застави. Зазначено лише, що застава, внесена підозрюваним, обвинуваченим, яка не була звернена в дохід держави, після припинення дії цього запобіжного заходу може бути повністю або частково звернена судом на виконання вироку в частині майнових стягнень. Застава, внесена заставодавцем, може бути звернена судом на виконання вироку в частині майнових стягнень тільки за його згодою (ч. 11 ст. 182 КПК України).

Ми підтримуємо думку, що встановлення нижньої межі розміру застави залежно від суми цивільного позову не можна визнати доцільним. По-перше, велика ймовірність визначення надмірно великого розміру застави, яку обвинувачений буде не в змозі внести, а відтак і не зможе скористатися своїм правом на заставу. По-друге, мета застави є не відшкодуванням шкоди, заподіяної злочином, а забезпеченням належної поведінки обвинуваченого. По-третє, у разі вчинення злочину двома й більше особами та застосування до них застави як запобіжного заходу окреслений підхід до обчислення розміру застави неоднозначно враховуватиме інтереси обвинувачених [7]. Вважаємо необхідним роз'яснення зазначеного питання в постанові Пленуму Верховного Суду України.

**Висновки.** Таким чином, врахування можливостей диференціації розміру застави, його адекватне визначення та наявність необхідної правової регламентації сприятимуть поширенню застави як дієвого запобіжного засобу в кримінальному процесі України.

#### Список використаних джерел:

1. Нафиев С. Европейские стандарты обеспечения конституционных прав личности при расследовании преступлений / С. Нафиев. – Казань : Изд-во Казан. гос. ун-та, 1999. – 178 с.
2. Донченко Ю. Застава як запобіжний захід / Ю. Донченко // Проблеми державотворення й захисту прав людини в Україні : матеріали VIII регіональної наук.-практ. конф (м. Львів, 13–14 лютого 2002 р.). – Львів : Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка, 2002. – С. 302–305.
3. Звіт про роботу прокурора за грудень 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : // [www.gp.gov.ua/ua/stat.html](http://www.gp.gov.ua/ua/stat.html).
4. Сірий М. Функція захисту на досудовому розслідуванні / М. Сірий // Роль захисника у досудовому слідстві при обранні запобіжних заходів, не пов'язаних із взяттям під варту : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22–23 лютого 2006 р.). – Х. : Серга, 2006. – С. 32–36.
5. Корнуков В. Мери процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве / В. Корнуков. – Саратов : Изд-во Саратов. юрид. ин-та, 1978. – 137 с.
6. Зинатуллин З. Уголовно-процессуальное принуждение и его эффективность / З. Зинатуллин. – Казань : Изд-во КУ, 1981. – 136 с.
7. Вершинина С. Залог в системе мер пресечения / С. Вершинина [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://kalinovsky-k.narod.ru/b/vershinina\\_1999/3-3.html](http://kalinovsky-k.narod.ru/b/vershinina_1999/3-3.html).
8. Руднев В. Залог в России, «бейл» в США / В. Руднев // Российская юстиция. – 1998. – № 4. – С. 22.
9. Колоколов Н. Меры пресечения имущественного характера / Н. Колоколов // Российская юстиция. – 1998. – № 12. – С. 41–42.



10. При отриманні хабара 1,6 млн грн затримано податківця // Генеральна прокуратура України : офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [//www.gp.gov.ua/ua/news.html?\\_m=publications&\\_c=view&\\_t=rec&id=132820](http://www.gp.gov.ua/ua/news.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=132820).

11. Генеральна прокуратура пропонує з'ясувати матеріальне становище підозрюваного при обранні судом запобіжного заходу // Генеральна прокуратура України : офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.gp.gov.ua/ua/actual.html?\\_m=publications&\\_c=view&\\_t=rec&id=117613](http://www.gp.gov.ua/ua/actual.html?_m=publications&_c=view&_t=rec&id=117613).

12. Гультай П. Прокурорський нагляд за додержанням законів при застосуванні запобіжного заходу у вигляді застави в кримінальному провадженні / П. Гультай [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.viche.info/journal/3946/>.

13. Чельцов М. Советский уголовный процесс / М. Чельцов. – М. : Госюриздат, 1951. – 512 с.

14. Крайнюк В. Застава як запобіжний захід в кримінальному судочинстві / В. Крайнюк // Ученые записки Таврического национального университета им. В. И. Вернадского. – 2013. – № 1. – С. 401–407.

**ПЕШИЙ Д. А.,**

ад'юнкт кафедри кримінального процесу  
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.131

#### ПОРУШЕННЯ ЗАКОНУ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЇХНІ ПРАВОВІ НАСЛІДКИ

У статті сформульоване поняття порушень кримінального процесуального закону, досліджено співвідношення істотних і неістотних порушень. Проаналізовані правові наслідки допущених порушень кримінального процесуального закону: заходи юридичної відповідальності та заходи відновлення правопорядку.

**Ключові слова:** кримінальний процесуальний закон, істотні та неістотні порушення кримінального процесуального закону, заходи юридичної відповідальності, заходи відновлення правопорядку.

В статье сформулировано понятие нарушений уголовного процессуального закона, исследовано соотношение существенных и несущественных нарушений. Проанализированы правовые последствия допущенных нарушений уголовного процессуального закона: меры юридической ответственности и меры восстановления правопорядка.

**Ключевые слова:** уголовный процессуальный закон, существенные и несущественные нарушения уголовного процессуального закона, меры юридической ответственности, меры восстановления правопорядка.

In the article the concept of violations of the criminal procedural law is formulated, the ratio of essential and insignificant violations is investigated. Legal consequences of the allowed violations of the criminal procedural law are analysed: measures of legal responsibility and measure of restoration of a law and order.

**Key words:** criminal procedural law, essential and insignificant violations of the criminal procedural law, measure of legal responsibility, measure of restoration of a law and order.

**Вступ.** Реформа кримінальної юстиції в Україні продовжується, а на тлі сучасних політичних, економічних і соціальних процесів у нашій державі подекуди вимагає нових підходів і напрямків. Однак процес відродження України як правової держави стикається зі значними труднощами. Підвищився



рівень злочинності, знизився авторитет державних органів, зокрема правоохоронних і судових органів, здійснюється активна протидія розслідуванню та здійсненню правосуддя.

За останні роки реформ в Україні була прийнята низка важливих для суспільства та правової системи України нормативних актів. Серед них і Кримінальний процесуальний кодекс України (далі – КПК України), прийнятий 13 квітня 2012 року, який є найвищою формою систематизації кримінального процесуального законодавства, що регламентує відповідний напрямок державної діяльності. Саме в межах цієї діяльності широко застосовуються заходи державно-правового примусу, зазнають обмежень конституційні права та свободи особи, що є необхідною умовою для виконання завдань кримінального провадження.

Концепція реформування кримінальної юстиції України, затверджена Указом Президента України в 2008 році, передбачала не просто реформування порядку здійснення кримінального процесу, а його кардинальне перетворення та організацію на основі засад верховенства права, законності, змагальності та диспозитивності, відповідно до яких кримінальне провадження є не стільки засобом встановлення об'єктивної істини, викриття та притягнення до відповідальності винного, скільки засобом вирішення правового спору між рівноправними сторонами обвинувачення та захисту [1].

Чинний КПК України багато в чому реалізував положення цієї концепції, тим самим наблизивши вітчизняний кримінальний процес до вимог Конституції України та міжнародних договорів щодо прав людини, зокрема Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод з урахуванням її тлумачення Європейським судом із прав людини.

Водночас у багатьох питаннях положення КПК України стали для суб'єктів правозастосування новелою, інколи недостатньо обґрунтованою, окремі норми містять прогалини та колізії, наявні суперечності між КПК України та іншими нормативно-правовими актами, що дозволяє стверджувати про наявність практичних проблем реалізації КПК України [2, с. 7–11, 40].

У чинному КПК України законодавець, зокрема, визначив загальні засади кримінального провадження (глава 2), серед яких загальноправові засади верховенства права (ст. 8) та законності (ст. 9), що зобов'язують суд, слідчого суддю, прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого, інших службових осіб органів державної влади під час здійснення кримінального провадження неухильно дотримуватися вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства, з урахуванням того, що людина, її права та свободи визнаються найвищими цінностями та визначають зміст і спрямованість діяльності держави.

При цьому законодавцем закріплені й певні правові наслідки порушень закону під час кримінального провадження, зокрема визнання доказів недопустимими (ст. ст. 87–89 КПК України), скасування або зміна прийнятих рішень, визнання незаконними вчинених дій (ст. ст. 307, 313, 409 КПК України) тощо.

Згідно з даними судової статистики за період із 20 листопада 2012 року по 31 грудня 2013 року на розгляд слідчих суддів місцевих загальних судів надійшло майже 27 тис. скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого під час досудового розслідування (задоволено 34,9%) та 9,2 тис. – на рішення, дії чи бездіяльність прокурора під час досудового розслідування (задоволено 23,9%) [3]. У 2013 році апеляційними судами судові рішення скасовано щодо 35,7% осіб (у 2012 році – щодо 35,5%) [4]. Протягом 2013 року Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ скасовано й змінено вироки стосовно 1,9 тис. осіб, з яких скасовано стосовно 1,3 тис. осіб або 23,8% загальної кількості перевірених вироків [5].

Таким чином, випадки порушення закону під час кримінального провадження, що призводить до настання вищевказаних правових наслідків, є непоодинокими.

Викладене передбачає необхідність нового наукового осмислення та дослідження інституту порушень закону під час кримінального провадження загалом і досудового провадження зокрема та їхні правових наслідків.

Проблема порушень кримінального процесуального закону досліджувалась багатьма науковцями та практиками. Свої наукові праці їй присвятили В. М. Абрамова, В. П. Бож'єв, Ю. М. Грошевой, І. М. Гуткін, А. Д. Дзюрбель, А. Я. Дубинський, С. П. Єфімічев, В. В. Зажицький, А. В. Іщенко, О. В. Капліна, Л. М. Карнеєва, В. З. Лукашевич, П. А. Лупинська, А. Б. Марченко, Н. Г. Мурагова, С. Г. Ольков, І. Л. Петрухін, В. М. Савицький, М. С. Строгович, Л. Д. Удалова, В. Д. Чабанюк, В. І. Чорнобук, С. А. Шейфер, М. Є. Шумило, С. П. Щерба, П. С. Елькінд та інші. Загалом можна констатувати,





що кожен автор, який досліджував будь-які проблемні питання здійснення кримінального провадження, певною мірою торкався й теми порушень кримінального процесуального закону. Водночас значна частина цих праць виконувалась за часів дії Кримінально-процесуального кодексу України 1960 року й, відповідно, не відображає сучасний стан дотримання закону у сфері кримінального провадження.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження в аспекті забезпечення засади законності змісту та формулювання поняття порушень закону під час досудового кримінального провадження, з'ясування їхніх правових наслідків.

**Результати дослідження.** Порядок кримінального провадження на території України визначається кримінальним процесуальним законодавством України, що є обов'язковим для суду, слідчого судді, прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого, інших службових осіб органів державної влади, а також інших учасників кримінального провадження.

Однак, як доводить аналіз слідчої та судової практики, під час кримінального провадження нерідко допускаються порушення кримінального процесуального закону, різні за своїм змістом і характером, що призводять до різноманітних негативних правових та інших наслідків.

У результаті проведеного нами дослідження встановлено, що більша частина порушень кримінального процесуального закону традиційно допускається в досудовому кримінальному провадженні, що підтверджується даними й інших дослідників [6; 7; 8]. Цей факт засвідчує практичну значущість дослідження проблеми порушень закону та їхніх правових наслідків саме під час досудового кримінального провадження.

У юридичній літературі порушення кримінального процесуального закону трактуються по-різному: як недотримання правил закону під час розслідування та судового розгляду [9, с. 77]; як допущене будь-яким способом недотримання будь-яких вимог кримінального процесуального законодавства суддею, прокурором, слідчим під час порушення, розслідування та розгляду кримінальних справ [10, с. 18]; як винне, суспільно-небезпечне діяння, вчинене суб'єктом кримінально-процесуальних правовідносин, порушення вимог КПК, законів України, Конституції України, рішення Європейського суду з прав людини, чинних міжнародно-правових договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, що завдає шкоди правам і законним інтересам учасникам процесу й тягне за собою відповідальність за їх вчинення [8, с. 17]; як різновид слідчих і судових помилок, які проявляються в помилкових діях або виступають результатом акту пізнання [11, с. 117].

Насамперед слід зазначити, що об'єктом порушення кримінального процесуального закону є кримінальні процесуальні норми, що регулюють суспільні відносини у сфері кримінального провадження, і, відповідно, таке порушення може відбуватися у формі дії чи бездіяльності. Об'єктивною стороною такого діяння є порушення норм кримінального процесуального закону, тобто діяння, здійснене всупереч змісту (диспозиції) конкретної норми учасниками кримінальних процесуальних відносин, що завдало шкоди правозастосовному процесу.

Діяння, здійснене всупереч змісту (диспозиції) конкретної норми, може виражатися в невиконанні дій (неприйнятті рішень), передбачених нормою, що зобов'язує; неутриманні від виконання дій, які передбачені нормою, що забороняє; недотриманні умов виконання дій (прийняття рішень), передбачених нормою, що уповноважує, тощо.

Таким чином, порушення кримінального процесуального закону – це діяння (дія чи бездіяльність) учасників кримінальних процесуальних відносин, здійснене всупереч змісту конкретної норми, що завдало шкоди правозастосовному процесу.

Таке визначення поняття порушень кримінального процесуального закону є загальним і охоплює діяльність усіх учасників кримінального провадження (п. 25 ч. 1 ст. 3 КПК України), а також слідчого судді, суду на всіх стадіях кримінального процесу. Якщо ж розглядати поняття порушень кримінального процесуального закону в аспекті забезпечення засади законності, зокрема, під час досудового кримінального провадження, то його слід визначити як діяння (дію чи бездіяльність) слідчого судді, прокурора, керівника органу досудового розслідування, слідчого, інших службових осіб органів державної влади, здійснене всупереч змісту конкретної норми, що завдало шкоди правозастосовному процесу.

У результаті допущеного порушення кримінального процесуального закону можуть наступити негативні наслідки як для кримінального провадження, так і для самих учасників кримінальних процесуальних відносин, що їх допустили. Різноманітність форм прояву таких порушень, а також різний ступінь їх впливу на забезпечення законності кримінального провадження загалом та дотримання прав, свобод і



законних інтересів учасників кримінальних процесуальних відносин зокрема стали основою для поділу порушень вимог кримінального процесуального закону на істотні та неістотні.

Поняття істотних порушень вимог кримінального процесуального закону містилось у ч. 1 ст. 370 КПК України 1960 року, де вони визначались як порушення вимог КПК України, які перешкодили чи могли перешкодити суду повно та всебічно розглянути справу й постановити законний, обґрунтований і справедливий вирок чи постанову. Відповідно до тих змін, яких зазнав вітчизняний кримінальний процес із прийняттям чинного КПК України, зокрема щодо ролі суду в змагальному кримінальному провадженні, істотні порушення вимог кримінального процесуального закону на цей час визначаються як порушення вимог КПК України, які перешкодили чи могли перешкодити суду ухвалити законне та обґрунтоване судове рішення (ч. 1 ст. 412 КПК України).

Неістотними порушеннями кримінального процесуального закону визнаються, відповідно, всі інші порушення, що не перешкодили та не могли перешкодити ухвалити законне та обґрунтоване підсумкове судове рішення, зокрема й вирок.

Як бачимо, ці поняття законодавцем сформульовані виключно стосовно судового провадження, без урахування того, що порушення вимог кримінального процесуального закону (як істотні, так і неістотні) можуть бути допущені (і як засвідчує аналіз правозастосовної практики, допускаються) також і під час досудового кримінального провадження.

Таким чином, можна констатувати, що, з одного боку, законодавець зобов'язує відповідні державні органи та посадових осіб до неухильного (виділено мною – *Д. П.*) дотримання вимог Конституції України, КПК України, міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, вимог інших актів законодавства, а з іншого – не приділяє належної уваги нормативному врегулюванню змісту поняття порушень кримінального процесуального закону, їхнім видам (формам), правовим наслідкам. У свою чергу, на тлі відсутності загального поняття порушень кримінального процесуального закону виділення в тексті КПК України поняття істотних порушень (ст. ст. 87, 412) може призвести до хибного висновку про перевагу одних кримінальних процесуальних норм над іншими, про допустимість певних (неістотних) порушень вимог кримінального процесуального закону.

Розмежування понять істотного порушення вимог кримінального процесуального закону від неістотного являє собою певну складність через оціночний характер і відсутність того ступеню формальної визначеності, якому властиві чіткі розмежувальні ознаки. Цим обумовлена й невизначеність поняття неістотних порушень вимог кримінального процесуального закону, нормативного формулювання якого, до речі, кримінальний процесуальний закон ніколи не містив. Водночас саме ті порушення вимог кримінального процесуального закону, які прийнято вважати неістотними, через те, що вони не тягнуть правових наслідків, пов'язаних зі скасуванням правових рішень, утворюють більшість порушень, що допускаються під час кримінального провадження.

Відмінність істотних і неістотних порушень вимог кримінального процесуального закону, на наш погляд, може бути встановлена за їхніми правовими наслідками, що настають у будь-якому випадку, з урахуванням конкретних обставин кримінального провадження.

Ті порушення кримінального процесуального закону, що допускаються державними органами та посадовими особами (суб'єктами забезпечення законності) під час досудового кримінального провадження, тягнуть певну юридичну відповідальність. При цьому відповідальність за порушення вимог кримінального процесуального закону може бути як кримінально-процесуальною (такою, що ґрунтується на санкціях кримінальних процесуальних норм), так і кримінальною, адміністративною, цивільно-правовою, дискреційною (зокрема дисциплінарною).

Так, відповідальність за ті порушення вимог кримінального процесуального закону, що містять у собі склад злочину, встановлена в нормах розділу XVIII «Злочини проти правосуддя» Кримінального кодексу (далі – КК України) України. Наприклад, дії слідчого, пов'язані з примушуванням давати показання під час допиту шляхом незаконних дій, у тому числі поєднаних із застосуванням насильства або із знущанням над особою, за відсутності ознак катування потягнуть кримінальну відповідальність слідчого за ст. 373 КК України.

Заходом кримінальної процесуальної відповідальності є відсторонення слідчого від проведення досудового розслідування в разі неефективного його проведення (п. 2 ч. 2 ст. 39 КПК України).

Відповідальність може наступати за підсумками рішення, прийнятого посадовою особою, якій надані відповідні повноваження законом.



У будь-якому разі відповідальність – це покарання, здійснення певного впливу на особу, що допустила порушення, і саме за цією ознакою заходи відповідальності відрізняються від заходів відновлення правопорядку. Заходи відновлення правопорядку, як і заходи юридичної відповідальності, належать до заходів державного примусу, однак не мають мети покарання за вчинене, їх мета – відновлення порушеного права.

Заходи відновлення правопорядку займають одне з провідних місць у механізмі процесуального регулювання. Вони спрямовані на усунення допущених порушень вимог кримінального процесуального закону та відновлення законності. Кримінальний процесуальний закон, як правило, чітко визначає ті випадки, коли за порушення його вимог застосовуються вказані заходи.

Можна виділити такі основні види заходів відновлення правопорядку:

- 1) скасування чи зміна незаконного акта;
- 2) примусове виконання обов'язку;
- 3) відшкодування завданої шкоди (реабілітація).

Скасування чи зміна незаконного акта спрямовані на недопущення виконання акта, що складений із порушенням порядку, встановленого кримінальним процесуальним законом, або на усунення його негативних наслідків. Правом скасування чи зміни незаконного акта наділені суд (суддя), слідчий суддя, прокурор, керівник органу досудового розслідування. Так, прокурор вправі скасовувати незаконні та необґрунтовані постанови слідчих, вносити зміни до обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, складених слідчим (п. п. 7, 13 ч. 1 ст. 36 КПК України).

Примусове виконання обов'язку як захід поновлення правопорядку відновлює законність через безпосереднє примусове виконання обов'язку, визначеного кримінальним процесуальним законом, конкретним учасником кримінальних процесуальних відносин внаслідок його невиконання чи неналежного виконання. Так, відповідно до ч. 2 ст. 307 КПК України за результатами розгляду скарг на рішення, дії чи бездіяльність слідчого чи прокурора слідчий суддя постановляє ухвалу, зокрема, про зобов'язання припинити дію чи про зобов'язання вчинити певну дію.

Відшкодування завданої шкоди (реабілітація) як захід відновлення правопорядку спрямована на відновлення прав і свобод особи, яка зазнала шкоди внаслідок незаконних рішень, дій чи бездіяльності органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, досудове розслідування, прокуратури або суду (ст. 130 КПК України, Закон України «Про порядок відшкодування шкоди, завданої громадянину незаконними діями органів, що здійснюють оперативно-розшукову діяльність, органів досудового розслідування, прокуратури і суду»). Право на відшкодування шкоди ґрунтується на нормах Конституції України (ст. 56) та на нормах міжнародно-правових актів.

Слід зазначити, що заходи відновлення правопорядку можуть бути застосовані одночасно із заходами відповідальності. Наприклад, порушення слідчим права особи на захист є підставою не тільки для визнання отриманих від неї доказів недопустимими, а й для вирішення питання про кримінальну відповідальність слідчого.

**Висновки.** Підводячи підсумки, можна зробити висновок щодо необхідності унормування поняття «порушення кримінального процесуального закону», для чого пропонується ст. 3 КПК України доповнити пунктом такого змісту: «Порушення кримінального процесуального закону – діяння (дія чи бездіяльність) учасників кримінальних процесуальних відносин, здійснене всупереч змісту конкретної норми, що завдало шкоди правозастосовному процесу». Правовими наслідками допущених порушень кримінального процесуального закону є заходи юридичної відповідальності та заходи відновлення правопорядку. В аспекті забезпечення реалізації засади законності, зокрема, під час досудового кримінального провадження важливими в теоретичному та практичному напрямках є дослідження співвідношення понять порушень кримінального процесуального закону, кримінальних процесуальних правопорушень та помилок.

#### Список використаних джерел:

1. Концепція реформування кримінальної юстиції України : затверджена Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008 // Офіційний вісник України. – 2008. – № 27. – Ст. 838.
2. Реалізація нового КПК України у 2013 році (моніторинговий звіт) / О. А. Банчук, І. О. Дмитрієва, З. М. Саїдова, М. І. Хавронюк. – К. : ФОРМ-Лекс, 2013. – 40 с.



3. Огляд даних судової статистики щодо застосування окремих норм Кримінального процесуального кодексу України (КПК) // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sc.gov.ua/ua/sudova\\_statistika.html](http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html).

4. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів місцевими загальними судами, апеляційними судами областей, міст Києва та Севастополя, Апеляційним судом Автономної Республіки Крим за 2013 рік // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sc.gov.ua/ua/sudova\\_statistika.html](http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html).

5. Аналіз даних судової статистики щодо розгляду справ і матеріалів Вищим спеціалізованим судом України з розгляду цивільних і кримінальних справ у 2013 році // Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://sc.gov.ua/ua/sudova\\_statistika.html](http://sc.gov.ua/ua/sudova_statistika.html).

6. Дзюрбель А. Д. Слідчі помилки: шляхи їх попередження, виявлення та усунення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / А. Д. Дзюрбель ; Нац. акад. внутр. справ. – К., 2010. – 16 с.

7. Іщенко А. В. Слідчі помилки: сутність, методи дослідження та шляхи запобігання / А. В. Іщенко, А. Б. Марченко ; М-во внутр. справ України, Луган. держ. ун-т внутр. справ ім. Е. О. Дідоренка. – Луганськ : РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2010. – 215 с.

8. Чабанюк В. Д. Кримінально-процесуальні правопорушення в досудовому провадженні та відповідальність за їх вчинення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В. Д. Чабанюк ; Київ. нац. ун-т внутр. справ. – К., 2009. – 18 с.

9. Строгович М. С. Проверка законности и обоснованности судебных приговоров / М. С. Строгович. – М. : Изд-во АН СССР, 1956. – 319 с.

10. Ерофеев Г. А. Нарушения уголовно-процессуального закона как основания пересмотра приговоров : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / Г. А. Ерофеев ; Свердловский юридический институт. – Свердловск, 1977. – 188 с.

11. Эффективность правосудия и проблемы устранения судебных ошибок / М. И. Авдеев, В. Б. Алексеев, Г. З. Анашкин и др. – М. : Изд-во ИГиП АН СССР, 1975. – Ч. 2. – 299 с.

**ШУЛЬГА О. В.,**

ад'юнкт кафедри кримінального процесу  
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.123.1

### МЕТА, УМОВИ ТА МОТИВИ ЗАТРИМАННЯ УПОВНОВАЖЕНОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ

У статті аналізуються мета, мотиви й умови затримання уповноваженою службовою особою в кримінальному провадженні. Встановлено, що підстави, мотиви та мета, які є причиною, приводом для застосування затримання, характеризують його з точки зору обґрунтованості, а умови як сукупність певних вимог правового характеру слугують гарантією законності його застосування.

**Ключові слова:** обмеження права на свободу та особисту недоторканність у кримінальному провадженні, затримання уповноваженою службовою особою, підстави, мета, мотиви, умови затримання.

В статье анализируются цель, мотивы и условия задержания уполномоченным служебным лицом в уголовном производстве. Установлено, что основания, мотивы и цель, которые являются причиной, поводом к применению задержания, характеризуют его с точки зрения обоснованности, а условия как совокупность определенных требований правового характера служат гарантией законности его применения.

**Ключевые слова:** ограничение права на свободу и личную неприкосновенность в уголовном производстве, задержание уполномоченным служебным лицом, основания, цель, мотивы, условия задержания.



In the article the purpose, motives and detention conditions by the authorized official in criminal proceedings are analyzed. It is established that the bases, motives and the purpose which are the reason, an occasion to detention application, characterize it from the point of view of validity, a condition as set of certain requirements of legal character, serve as a guarantee of legality of its application.

**Key words:** *restriction of the right on freedom and security of person in criminal proceedings, detention the authorized official, bases, purpose, motives, detention conditions.*

**Вступ.** Як відомо, однією з основних рис і засад правової держави є верховенство права, недопустимість свавілля й беззаконня у відносинах між державою та її громадянами, а також застосування державного примусу виключно в необхідних та обґрунтованих випадках із метою захисту інтересів суспільства й громадян.

У сфері кримінального провадження застосування примусових заходів обумовлюється необхідністю ефективного виконання його завдань, зокрема, щодо захисту особи, суспільства й держави від кримінальних правопорушень, охорони прав, свобод і законних інтересів його учасників, забезпечення швидкого, повного й неупередженого розслідування та судового розгляду. Серед усіх примусових заходів, зокрема й заходів забезпечення кримінального провадження, слід виділити затримання уповноваженою службовою особою як захід, який обмежує конституційне право особи на свободу та особисту недоторканність (ст. 29 Конституції України). Крім обмеження права на свободу й особисту недоторканність застосування затримання обмежує також інші права особи, ставить під сумнів її честь і репутацію, спричиняє моральні страждання у випадках його незаконного та необґрунтованого застосування.

Набрання 20 листопада 2012 р. чинності Кримінальним процесуальним кодексом (далі – КПК) України внесло певні зміни до правового регулювання інституту затримання, однак не всі вони сприяють однозначній та ефективній практиці його застосування. У практичних працівників зазвичай відсутнє чітке уявлення про цілі, мотиви й умови затримання уповноваженою службовою особою, наявні труднощі в тлумаченні підстав такого затримання, правильному обчисленні строків тощо. Усе це стає причиною допущених помилок, а відповідно, тягне за собою порушення прав, свобод і законних інтересів осіб.

Визнання ж міжнародних стандартів у галузі прав людини, необхідність реалізації принципу верховенства права з урахуванням практики Європейського суду з прав людини вимагають пошуку нових підходів до оптимізації форм кримінального провадження, створення додаткових гарантій недоторканності прав особи під час застосування примусових заходів. Тому розробка проблемних питань правового регулювання та практичного застосування затримання уповноваженою службовою особою була й залишається одним з актуальних напрямків теорії кримінального процесу.

Питання, пов'язані із затриманням підозрюваного, були предметом дослідження багатьох вітчизняних і зарубіжних учених. Загальній характеристиці цього заходу кримінального процесуального примусу та окремим аспектам його застосування присвячені праці Ю.П. Аленіна, О.І. Білоусова, А.Ф. Волобуєва, Ю.М. Грошевого, А.П. Гуляєва, І.М. Гуткіна, А.Я. Дубинського, З.З. Зінатуліна, Л.М. Карнєвої, В.М. Корнукова, О.М. Ларіна, В.З. Лукашевича, В.Т. Малярєнка, О.Р. Михайленка, М.М. Михеєнка, М.Я. Никоненка, В.Т. Нора, В.В. Рожної, С.М. Смокова, М.С. Строговича, В.М. Тертишника, А.К. Чернової, В.П. Шибіка, С.А. Шейфера та інших.

Водночас переважна більшість наукових досліджень, присвячених інституту затримання, проводилась відповідно до кримінально-процесуального законодавства, яке нині втратило чинність, тому не враховувала проблемних питань його застосування відповідно до чинного КПК України. Сучасні ж дослідження, як правило, мають епізодичний характер, внаслідок чого не всі питання, що впливають на законне, обґрунтоване й ефективне застосування затримання, на наш погляд, отримали необхідну теоретичну розробку.

Комплексне дослідження інституту затримання передбачає висвітлення всіх питань, які стосуються його фактичної основи, що означає дослідження не лише підстав, а й мети, умов і мотивів затримання, які в чинному КПК України не знайшли належного нормативного закріплення.

**Постановка завдання.** Метою статті є формулювання на підставі аналізу чинного кримінального процесуального законодавства та практики його застосування мети, умов і мотивів затримання





уповноваженою службовою особою, з'ясування співвідношення цих понять із поняттям підстав затримання.

**Результати дослідження.** Стаття 29 Конституції України встановлює та гарантує кожній людині право на свободу й особисту недоторканність. Ця ж конституційна норма допускає в разі нагальної необхідності запобігти злочині або перепинити його застосування уповноваженими на те законом органами тримання під вартою як тимчасовий запобіжний захід, обґрунтованість якого протягом 72 годин має бути перевірена судом. Таке затримання, як і будь-яке тримання під вартою, може застосовуватися лише на підставах та в порядку, встановлених законом (ч. 2 ст. 29 Конституції України).

Підстави й порядок затримання уповноваженою службовою особою встановлені в ст. 208 КПК України.

У результаті такого затримання створюються необхідні умови для з'ясування причетності особи до вчинення злочину та вирішення питання про обрання щодо неї запобіжного заходу у вигляді тримання під вартою, забезпечується виконання підозрюваним покладених на нього обов'язків у зв'язку з обранням запобіжного заходу. Затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину, у порядку, встановленому ст. 208 КПК України, виключає можливість переховування від органів досудового розслідування та суду, знищення речей і документів, які мають значення для встановлення обставин злочину, перешкоджання кримінальному провадженню іншим чином уже на початковому етапі досудового розслідування. Не випадково цей захід забезпечення кримінального провадження був і залишається таким, що достатньо часто застосовується на практиці. У період дії КПК України 1960 р. понад 30% усіх осіб, які притягувались до кримінальної відповідальності, затримувались органами досудового розслідування, із них понад 66% – це особи, яких підозрювали у вчиненні тяжких та особливо тяжких злочинів [1, с. 31]. За даними Генеральної прокуратури України протягом 2013 р. в порядку, передбаченому ст. 208 КПК України, було затримано 421 особу, а за шість місяців 2014 р. – 157 осіб [2].

Перш ніж розпочати аналіз кримінального процесуального законодавства щодо мети, умов і мотивів затримання уповноваженою службовою особою, слід, на наш погляд, з'ясувати етимологічне значення відповідних понять, а також їх співвідношення з поняттям «підстава».

У тлумачному словнику української мови підстава розкривається як те головне, на чому базується, ґрунтується що-небудь; те, чим пояснюються, виправдовуються вчинки, поведінка тощо когось-небудь [3, с. 506]. Доволі близьким за значенням до поняття «підстава» є поняття «мотив», яке означає привід для якої-небудь дії, вчинку; причину [4, с. 810]. Поняття «умова» визначається як необхідна обставина, яка робить можливим здійснення, створення, утворення чого-небудь або сприяє чомусь [5, с. 441], а «мета» – те, до чого хтось прагне, чого хоче досягти; ціль [3, с. 683].

Будь-який захід забезпечення кримінального провадження може бути реалізований лише за наявності ситуації, яка обумовлює необхідність його застосування. Наявність або відсутність такої ситуації в кожному конкретному випадку визначається даними про фактичні обставини, з якими закон пов'язує застосування того або іншого заходу забезпечення кримінального провадження. Фактичні дані, які свідчать про наявність ситуації, що обумовлює необхідність застосування певного заходу, є підставами для його застосування [6, с. 43]. Підстава – безпосередня, необхідна передумова застосування будь-якого заходу забезпечення кримінального провадження. З нею пов'язані насамперед поняття обґрунтованого й необґрунтованого застосування таких заходів.

Відповідно до ч. ч. 1, 2 ст. 208 КПК України уповноважена службова особа має право без ухвали слідчого судді, суду затримати таких осіб:

– особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, лише в таких випадках: 1) якщо цю особу застали під час вчинення злочину або замаху на його вчинення; 2) якщо безпосередньо після вчинення злочину очевидець, у тому числі потерпілий, або сукупність очевидних ознак на тілі, одязі чи місці події вказують на те, що саме ця особа щойно вчинила злочин;

– особу, підозрювану у вчиненні злочину, за який передбачене основне покарання у вигляді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, виключно в таких випадках: 1) якщо підозрюваний не виконав обов'язки, покладені на нього під час обрання запобіжного заходу; 2) якщо підозрюваний не виконав у встановленому порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує.

Незважаючи на те, що в тексті цих норм не йдеться про «підстави затримання», саме ці випадки розглядаються в теорії кримінального процесу та практиці кримінального провадження як фак-



тичні підстави затримання особи уповноваженою службовою особою без ухвали слідчого судді, суду [7, с. 98–99].

Водночас для того, щоб затримати особу, підозрювану у вчиненні злочину, недостатньо лише підстав. Вони надають лише право уповноваженій службовій особі застосувати цей захід. Для обмеження права людини на свободу й особисту недоторканність, крім підстав, мають бути додатково наявними такі обставини, які переконували б у необхідності цього заходу, вказували, для запобігання яких негативних проявів у поведінці особи він застосовується. Приводом, причиною застосування до конкретної особи в конкретній ситуації короткочасного обмеження свободи слугують мотиви затримання.

На жаль, чинний КПК України, на відміну від КПК України 1960 р. (ст. 106), не зобов'язує уповноважену службову особу до формулювання мотивів у кожному випадку затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину. Можливо, це можна пояснити тим, що законодавець поєднав підстави й мотиви затримання, назвавши цей симбіоз «випадки» (ч. ч. 1, 2 ст. 208 КПК України) [8], однак зрозуміло, що таке поєднання на має належної основи.

Як ми вже зазначали, підстави затримання надають лише право уповноваженій службовій особі застосувати цей захід, а відповідь на питання, чому в конкретній ситуації затримання було застосоване чи не було застосоване за наявності до того підстав, мають дати мотиви затримання.

Без урахування мотивів затримання в кожній конкретній ситуації положення, закріплені в ч. ч. 1, 2 ст. 208 КПК України, перетворюються з таких, що уповноважують, на такі, що зобов'язують. Це трансформує відповідне законодавче положення, яке визначене як право уповноваженої службової особи, на її обов'язок щодо застосування затримання в кожному такому випадку, що фактично й відбувається в правозастосовній практиці. За даними проведеного нами анкетування більшість опитаних слідчих (72%) за наявності обставин, передбачених у ч. ч. 1, 2 ст. 208 КПК України, визначають для себе як обов'язок застосування затримання без будь-яких додаткових аргументів.

Однак для того, щоб право на затримання перетворилося на обов'язок, окрім підстав мають бути наявні також мотиви, які обумовлюють його необхідність у конкретному випадку. Мотиви затримання, передбачаючи цільову спрямованість цього акту, визначаються тією метою, що ставиться перед запобіжними заходами загалом, а затримання особи є їх тимчасовим заходом (ч. 2 ст. 176 КПК України).

Відповідно до ч. 1 ст. 177 КПК України метою застосування запобіжного заходу є забезпечення виконання підозрюваним, обвинуваченим покладених на нього процесуальних обов'язків, а також запобігання таким спробам:

- 1) переховуватися від органів досудового розслідування та (або) суду;
- 2) знищити, сховати або спотворити будь-яку з речей чи документів, які мають істотне значення для встановлення обставин кримінального правопорушення;
- 3) незаконно впливати на потерпілого, свідка, іншого підозрюваного, обвинуваченого, експерта, спеціаліста в цьому ж кримінальному провадженні;
- 4) перешкоджати кримінальному провадженню іншим чином;
- 5) вчинити інше кримінальне правопорушення або продовжити кримінальне правопорушення, у якому підозрюється, обвинувачується.

Відповідно, мотивами затримання буде запобігання спробам вчинення особою вищезазначених дій, якщо фактичні дані, які є в розпорядженні уповноваженої службової особи на момент прийняття рішення про затримання, свідчать про можливість їх вчинення.

Визначаючи мотиви затримання, у кожному випадку необхідно враховувати можливі негативні наслідки застосування цього заходу, ретельно зважувати всі обставини кримінального провадження. Висновок про наявність того чи іншого мотиву затримання повинен ґрунтуватися, як і під час встановлення підстав затримання, на конкретних даних, що містяться в матеріалах кримінального провадження (ними є насамперед дані про особу, а також її поведінку під час затримання, доставлення до органу досудового розслідування тощо).

З урахуванням вищевикладеного вважаємо, що ст. 208 КПК України потребує доповнення положеннями щодо обов'язку уповноваженої службової особи формулювати мотиви затримання, повідомляти їх затриманому, а також зазначати їх у протоколі затримання.

На підтвердження наведеного також зауважимо, що положення ч. 4 ст. 29 Конституції України зобов'язують до невідкладного повідомлення кожному заарештованому або затриманому мотивів арешту чи затримання.



Відповідно до норм міжнародного права забороняється введення обмежень щодо затриманої особи, у яких немає безпосередньої необхідності з точки зору цілей затримання, або усунення перешкод для розслідування чи здійснення правосуддя, або підтримання безпеки й порядку в місцях тримання затриманих.

Мета затримання свого часу була сформульована в Положенні про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину (1976 р.). Відповідно до ст. 1 цього документа метою затримання є з'ясування причетності затриманого до злочину та вирішення питання про застосування до затриманого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту [9]. Фактично цей акт уже не діє, однак його норма щодо мети затримання в законодавчому порядку не змінювалась і продовжила існувати у вигляді доктрини [10, с. 136; 11, с. 176].

На наш погляд, такий підхід до визначення мети затримання не враховує специфіки затримання як самостійного заходу забезпечення кримінального провадження, усуває межу допустимості затримання з урахуванням співвідношення повноважень органів влади та прав і свобод людини.

З'ясування причетності особи до вчинення злочину є загальною метою досудового розслідування, а тому застосування затримання з цією метою не виправдано розширює межі примусового впливу. Вирішення ж питання про застосування до затриманого запобіжного заходу у вигляді взяття під варту як мети затримання позбавляє затримання як окремих вид запобіжного заходу самостійного значення.

Загалом слід погодитись із твердженням, що мета затримання полягає в тому, щоб припинити кримінально протиправне діяння особи, запобігти її уникненню від слідства й суду, фальсифікації нею доказів та іншим спробам завадити кримінальному провадженню [12, с. 452].

Отже, загальна мета затримання має поліфункціональний характер. Вона досягається через реалізацію окремих цілей, сукупність яких складає одну загальну мету. Слід зазначити, що подекуди цілі затримання визначаються не об'єктивною оцінкою ознак злочинних дій особи, а іншими суб'єктивними факторами. Встановлення балансу між правом органів державної влади на застосування примусу та правом людини на свободу й особисту недоторканність за певної мети затримання (а значить, і встановлення потреби в застосуванні цього заходу в конкретному випадку) повинне мати ситуативний характер. Це означає, що мета затримання як така не повинна переважати, вона повинна відображати потреби певного моменту (в межах якого приймається рішення про затримання), а не потреби в затриманні взагалі.

Застосування заходів процесуального примусу, у тому числі затримання, не може не обмежуватись певними умовами, призначення яких – визначити чіткі межі законності застосування подібних заходів [13, с. 9–10].

У процесуальній літературі називаються різні умови затримання. Ними вважають такі: наявність підозри у винуватості особи; наявність ознак злочину, а не будь-якого протиправного діяння, за вчинення якого передбачене покарання у вигляді позбавлення волі [14, с. 91]; необхідність негайної ізоляції підозрюваного через наявність загрози його ухилення від слідства й суду, перешкоджання встановленню істини або продовження злочинної діяльності; відсутність можливості негайного застосування запобіжного заходу у вигляді взяття під варту через відсутність достатніх підстав або об'єктивні перешкоди його належного оформлення [15, с. 79] та деякі інші.

Аналіз чинного кримінального процесуального законодавства дозволяє зробити висновок про те, що законодавцем передбачено сукупність обставин як правових вимог, які покликані забезпечити режим законності під час застосування затримання уповноваженою службовою особою та про які можна говорити як про умови застосування цього заходу. Ними, на нашу думку, є такі: 1) розпочате досудове розслідування; 2) уповноваженість (компетентність) службової особи, яка здійснює затримання; 3) підозра у вчиненні злочину, за який передбачене покарання у вигляді позбавлення волі, або підозра у вчиненні злочину, за який передбачене основне покарання у вигляді штрафу в розмірі понад три тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, якщо підозрюваний не виконав обов'язки, покладені на нього під час обрання запобіжного заходу, або не виконав у встановленому порядку вимог щодо внесення коштів як застави та надання документа, що це підтверджує.

**Висновки.** З урахуванням вищевикладеного можна дійти висновку, що затримання уповноваженою службовою особою – це тимчасовий запобіжний захід, який застосовується з підстав, із дотриманням умов та в порядку, визначеними КПК України, з метою й мотивів припинити кримінально протиправне діяння особи, запобігти її уникненню від слідства й суду, фальсифікації нею доказів



та іншим спробам завадити кримінальному провадженню. Співвідношення «підстави–мотиви–мета–умови» у випадку застосування затримання можна відобразити таким чином: якщо підстави, мотиви та мета, які є причиною, приводом до застосування затримання, характеризують його з точки зору обґрунтованості, то умови як сукупність певних вимог правового характеру слугують гарантією законності його застосування.

**Список використаних джерел:**

1. Проблеми затримання та взяття під варту на досудовому провадженні по кримінальній справі / В.І. Борисов, Н.В. Глинська, В.С. Зеленецький, О.Г. Шило. – Х. : Східнорегіональний центр гуманітарно-освітніх ініціатив, 2005. – 352 с.
2. Статистична інформація // Офіційний веб-портал Генеральної прокуратури України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir\\_id=111480&libid=100820&c=edit&\\_c=fo#](http://www.gp.gov.ua/ua/stst2011.html?dir_id=111480&libid=100820&c=edit&_c=fo#).
3. Словник української мови : в 11 т. / І.К. Білодід, А.А. Бурячок та ін. – К. : Наукова думка, 1975– . – Т. 6. – 1975. – 830 с.
4. Словник української мови : в 11 т. / І.К. Білодід, А.А. Бурячок та ін. – К. : Наукова думка, 1973. – Т. 4. – 1973. – 840 с.
5. Словник української мови : в 11 т. / І.К. Білодід, А.А. Бурячок та ін. – К. : Наукова думка, 1979. – Т. 10. – 1979. – 657 с.
6. Корнуков В.М. Мери процессуального принуждения в уголовном судопроизводстве / В.М. Корнуков. – Саратов, 1978. – 136 с.
7. Шульга О.В. Фактичні підстави затримання особи, підозрюваної у вчиненні злочину / О.В. Шульга // Підприємництво, господарство і право. – 2014. – № 2. – С. 98–101.
8. Шульга О.В. «Підстави» чи «випадки» затримання: до питання визначеності законодавчої термінології / О.В. Шульга // Українська мова в юриспруденції: стан, проблеми, перспективи : тези доповідей ІХ Всеукр. наук.-практ. конф. (Київ, 22 листопада 2013 р.) / за ред. В.В. Коваленка, В.В. Чернея, М. В. Костицького та ін. – К., 2013. – 215 с.
9. Положення про порядок короткочасного затримання осіб, підозрюваних у вчиненні злочину : затверджене Указом Президії Верховної Ради СРСР від 13 липня 1976 р. // Офіційний веб-портал Верховної Ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v4203400-76>.
10. Лобойко Л.М. Кримінально-процесуальне право. Курс лекцій : [навч. посібник] / Л.М. Лобойко. – К. : Істина, 2005. – 456 с.
11. Азаров Ю. І. Кримінально-процесуальне право України : [навч. посібник] / Ю.І. Азаров, С.О. Заїка, В.Г. Фатхутдінов. – К. : КУТЕП, 2008. – 430 с.
12. Кримінальний процесуальний кодекс України : [наук.-практ. коментар] / за заг. ред. В.Г. Гончаренка, В.Т. Нора, М.Є. Шумила. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
13. Рожнова В.В. Застосування заходів процесуального примусу, пов'язаних з ізоляцією особи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / В.В. Рожнова. – К., 2003. – 17 с.
14. Стрёмовский В.А. Участники предварительного следствия в советском уголовном процессе / В.А. Стрёмовский. – Ростов-на-Дону : Изд-во Ростовского ун-та, 1966. – 260 с.
15. Григорьев В.Н. Задержание подозреваемого органами внутренних дел / В.Н. Григорьев. – Ташкент : Изд-во Ташкентской ВШ МВД СССР, 1989. – 121 с.



**ЗМІСТ**

**РОЗБУДОВА ДЕРЖАВИ І ПРАВА:  
ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА КОНСТИТУЦІЙНОЇ ПРАКТИКИ**

<b>ВАЩУК Ю. О.</b> СУТНІСТЬ ВІДОМЧОЇ ПРАВОТВОРЧОЇ ПОЛІТИКИ.....	3
<b>ГАВРИЛЕНКО О. А.</b> РОЗВІДУВАЛЬНО-ПІДРИВНА ДОКТРИНА ДАВНЬОІНДІЙСЬКОЇ ДЕРЖАВИ МАУР'ІВ У ПОЛІТИКО-ПРАВОВОМУ ТРАКТАТІ КАУТІЛЬІ «АРТХАШАСТРА» .....	7
<b>ЗМЕРЗЛЬЙ Б. В.</b> ИЗМЕНЕНИЕ ПОДХОДОВ В РЕГУЛИРОВАНИИ ВОПРОСОВ ЭКСПЛУАТАЦИИ СУДОВ В НАЧАЛЕ XX ВЕКА.....	13
<b>КСЬОНДЗИК К. В.</b> СПІВВІДНОШЕННЯ НОРМ НАЦІОНАЛЬНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМ ТА МІЖНАРОДНОГО ПРАВА ЩОДО РЕГУЛЮВАННЯ МІЖНАРОДНИХ АНТРОПОГЕННИХ ВІДНОСИН .....	19
<b>МАНИК А. З.</b> КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ СОЦІОЛОГО-ЮРИДИЧНОГО ПІДХОДУ ДО ВИЗНАЧЕННЯ СУТНОСТІ ПРАВА .....	24
<b>МЕЛЬНИЧУК О. С.</b> МІСТО ЯК КОНЦЕПТ МІСЬКОЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ.....	28
<b>НЕСИНОВА С. В.</b> ІНТЕГРАЛЬНА ПРАВОВА КОНЦЕПЦІЯ В ДОСЛІДЖЕННІ ПРАВОВИХ ІНСТИТУТІВ .....	33
<b>ШОНІЯ Л. В.</b> КОНЦЕПТУАЛЬНІ ЗАСАДИ ЛІБЕРАЛЬНОЇ МОДЕЛІ ПРАВОВОГО ПОРЯДКУ В ЕКОНОМІЦІ .....	39
<b>ЦИВІЛІСТИКА</b>	
<b>ПАНЧИШИНА О. О.</b> ПРЕДСТАВНИЦТВО ПРОКУРОРОМ ІНТЕРЕСІВ ДІТЕЙ ПІД ЧАС ЗАХИСТУ ЇХНІХ МАЙНОВИХ ПРАВ.....	44
<b>ПЕТРОВА С. М.</b> РОЛЬ НОТАРІУСА В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ.....	49
<b>РИБАЧКОВСЬКИЙ К. Е.</b> ПРАВОВА ПРИРОДА ІНСТИТУТУ АКЦІОНЕРНИХ ТОВАРИСТВ .....	54
<b>РОМАНЮК І. І.</b> ПЕРСОНАЛЬНІ ДАНІ ОСОБИ ЯК ОБ'ЄКТ ЦИВІЛЬНОГО ОБОРОТУ .....	58
<b>ТОПОРКОВА М. М.</b> СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТОК ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО ПОСТАЧАННЯ ТЕПЛОВОЇ ЕНЕРГІЇ СПОЖИВАЧУ .....	66
<b>ФРОЛОВА О. В.</b> ДО ПИТАННЯ ПРО ВИМОГИ ДО УХВАЛ СУДУ .....	71
<b>ЧИЖМАР К. І.</b> НОТАРІАТ ЯК ІНСТИТУТ ПОПЕРЕДЖУВАЛЬНОГО ПРАВОСУДДЯ.....	76





**ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ГОСПОДАРСЬКИЙ ПРОЦЕС**

<b>ВОЙЦЕХОВСЬКА І. М.</b> ПОНЯТТЯ, ВИДИ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ПІДПРИЄМНИЦЬКОГО РИЗИКУ.....	84
<b>ГОЛУБЕНКО І. І.</b> МІЖНАРОДНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНВЕСТИЦІЙНИХ ВІДНОСИН: ПОНЯТТЯ КАПІТАЛУ ТА ІНВЕСТИЦІЙ .....	90
<b>КОЗІЄНКО І. С.</b> ПРАВОВІ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНІ ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ КРЕДИТНИХ ІНСТРУМЕНТІВ ФІНАНСОВОГО СТИМУЛЮВАННЯ ІННОВАЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ.....	97
<b>МАРЧЕНКО О. В.</b> ДО ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «РЕКЛАМА».....	102

**ПИТАННЯ ТРУДОВОГО ПРАВА ТА ПРАВА СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ**

<b>ГАЛІЦИНА Н. В.</b> ЩЕ РАЗ ПРО СИСТЕМУ СОЦІАЛЬНИХ ПРАВ ЛЮДИНИ.....	107
<b>ПРОГОНЮК Л. Ю.</b> РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ «ТРУДОВА ФУНКЦІЯ» ТА «ТРУДОВІ ОBOB'ЯЗКИ» ЗА ТРУДОВИМ ДОГОВОРОМ .....	112
<b>ХИМЕНКО О. А.</b> ПРАВОВА ПРИРОДА ВІДНОСИН З ОРГАНІЗАЦІЇ ТА УПРАВЛІННЯ ПРАЦЕЮ.....	117
<b>ШАБАНОВ Р. І.</b> СПЕЦИФІКА ЗМІСТУ ПРАВА НА ЗАЙНЯТІСТЬ У НОВІТНІХ ЕКОНОМІЧНИХ ТА СОЦІАЛЬНИХ УМОВАХ .....	122

**ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО, ЗЕМЕЛЬНЕ ПРАВО, АГРАРНЕ ПРАВО**

<b>ГАВРИЛЬЦІВ М. Т.</b> ДЕРЖАВНА ПРИРОДООХОРОННА ПОЛІТИКА УКРАЇНИ В УМОВАХ ГЛОБАЛІЗАЦІЇ .....	129
<b>КАМІНСЬКА Н. В.</b> ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОВОДЖЕННЯ З РАДІОАКТИВНИМИ ВІДХОДАМИ НА НАЦІОНАЛЬНОМУ ТА МІЖНАРОДНОМУ РІВНЯХ .....	134
<b>МАРТИНОВА Н. О.</b> ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ СТАНОВИЩА І ЗНАЧЕННЯ ЦІЛЬОВИХ ПРОГРАМ ЩОДО РОЗВИТКУ СІЛЬСЬКИХ ТЕРИТОРІЙ ТА ПРИЧИН, ЩО ПЕРЕШКОДЖАЮТЬ ЇХ ЕФЕКТИВНОМУ ЗАСТОСУВАННЮ.....	139
<b>РИБАЛКА К. І.</b> ОСОБЛИВОСТІ ПРИВАТИЗАЦІЇ ЗЕМЕЛЬ ЗАПАСУ ГРОМАДЯНАМИ УКРАЇНИ.....	143
<b>САВЕЛЬЄВА О. М.</b> СТРАТЕГІЧНІ НАПРЯМКИ РОЗВИТКУ АГРАРНОГО ПРАВА УКРАЇНИ.....	148



**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,  
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

<b>БЄЛЯКОВ Р. Г.</b> ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА ЯК ОБ'ЄКТ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ УПРАВЛІННЯ БОРОТЬБИ З КІБЕРЗЛОЧИННІСТЮ МВС УКРАЇНИ.....	153
<b>ВАСИЛИК Ю. Б.</b> ОСОБЛИВОСТІ РОЗГЛЯДУ СПРАВ ПРО ПЕРЕВЕЗЕННЯ ПАСАЖИРІВ ЧЕРЕЗ ДЕРЖАВНИЙ КОРДОН УКРАЇНИ БЕЗ НАЛЕЖНИХ ДОКУМЕНТІВ ПІД ЧАС ЗДІЙСНЕННЯ МІЖНАРОДНИХ ПАСАЖИРСЬКИХ ПЕРЕВЕЗЕНЬ.....	157
<b>ВОЙНОЛОВИЧ С. Ю.</b> ПІДВІДОМЧІ СПОРИ В МІСЦЕВИХ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДАХ.....	162
<b>ПАРАНИЦЯ С. П., ВОЙТА Я. М.</b> ПРОЦЕСУАЛЬНИЙ ПОРЯДОК ПЕРЕГЛЯДУ СУДОВИХ РІШЕНЬ .....	167
<b>КОНОВЕЙЧУК Х. Б.</b> ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПОРЯДКУ НАДАННЯ БЛАГОДІЙНОЇ ДОПОМОГИ ВІЙСЬКОВОСЛУЖБОВЦЯМ В УКРАЇНІ.....	172
<b>КУКОБА О. О.</b> ОКРЕМІ АСПЕКТИ СУДОВОГО ПРОВАДЖЕННЯ В СПРАВАХ, ЩО ВИНИКАЮТЬ З ВИБОРЧИХ ПРАВОВІДНОСИН .....	176
<b>ПАСЬКО О. М.</b> ПРОВІДНІ ПРОФЕСІЙНО ВАЖЛИВІ ЯКОСТІ, ЯКІ ДЕТЕРМІНУЮТЬ ОПЕРАЦІОНАЛЬНУ ГОТОВНІСТЬ КУРСАНТІВ ВНЗ СИСТЕМИ МВС УКРАЇНИ.....	181
<b>ПАТЕРИЛО І. В.</b> НОРМАТИВНІ АКТИ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ: ПИТАННЯ ТЕОРІЇ ТА ПРАКТИКИ .....	186
<b>ПЕТРИЦЬКИЙ А. Л.</b> ПИТАННЯ ЗАХИСТУ ПЕРСОНАЛЬНИХ ДАНИХ У СУЧАСНІЙ ПРАВНИЧІЙ ДУМЦІ.....	190
<b>ПИРОЖКОВА Ю. В.</b> ФУНКЦІЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА: ФІЛОСОФСЬКИЙ ТА ПРАВОВИЙ АСПЕКТИ .....	197
<b>РЕЗНІЧЕНКО В. О.</b> ФОРМИ ДОЗВІЛЬНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ У СФЕРІ МІСТОБУДУВАННЯ: ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ.....	202
<b>СОПЛІКО І. М.</b> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕРЖАВНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ ПОЛІТИКИ У СФЕРІ ЕЛЕКТРОННОЇ ВЗАЄМОДІЇ.....	208
<b>ТИЛІПСЬКА О. Ю.</b> ЗМІСТ ПОНЯТТЯ ТА ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВА НА МИРНІ ЗІБРАННЯ В УКРАЇНІ В КОНТЕКСТІ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА.....	213



**СОКОЛОВИЙ В. П., ТОДОЩАК О. В.**

МІСЦЕ ПРОКУРАТУРИ В СИСТЕМІ ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ  
В СУЧАСНИХ УМОВАХ: ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ..... 219

**ТЮН В. М.** СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНОГО НАГЛЯДУ  
У СФЕРІ ОХОРОНИ ПРИРОДИ ..... 225

**ФАТХУТДІНОВ В. Г.** СУСПІЛЬНІ ВІДНОСИНИ У СФЕРІ ГРОМАДСЬКОЇ БЕЗПЕКИ ..... 231

**ХАМХОДЕРА О. П.** СТРУКТУРНО-СИСТЕМНА ХАРАКТЕРИСТИКА  
ДЕРЖАВНИХ ІНСПЕКЦІЙ ЯК ЦЕНТРАЛЬНИХ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ ..... 236

**ШАПОШНИКОВ О. К.** ДОСВІД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ  
НАДАННЯ СОЦІАЛЬНИХ ПОСЛУГ У ЗАРУБІЖНИХ КРАЇНАХ ..... 244

**ФІНАНСОВЕ ПРАВО**

**РЯДІНСЬКА В. О.** ЕВОЛЮЦІЯ ПРИНЦИПУ ЗАГАЛЬНОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ  
ТА ЙОГО РЕАЛІЗАЦІЯ ПІД ЧАС ОПОДАТКУВАННЯ ДОХОДІВ  
ФІЗИЧНИХ ОСІБ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ В УКРАЇНІ ..... 250

**ФЕДОРОВ В. А.** ДЕРЖАВНИЙ БОРГ ТА ФОРМУВАННЯ  
ФІНАНСОВОЇ ПОЛІТИКИ ДЕРЖАВИ ..... 256

**ШОЛКОВА Т. Б.** ТЕОРЕТИЧНИЙ ПОГЛЯД НА ПОНЯТТЯ «ПУБЛІЧНІ ЦЕНТРАЛІЗОВАНІ  
ФОНДИ КОШТІВ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ»  
ТА «ПУБЛІЧНІ ДЕЦЕНТРАЛІЗОВАНІ ФОНДИ КОШТІВ МІСЦЕВОГО  
САМОВРЯДУВАННЯ» У СФЕРІ ФІНАНСОВОГО ПРАВА ..... 261

**ЯМНЕНКО Т. М.** ДИНАМІКА ГРОШОВОГО ОБІГУ  
У ФІНАНСОВО-ПРАВОВОМУ РЕГУЛЮВАННІ ..... 266

**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,  
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА**

**КРИШЕВИЧ О. В.** КРИМІНАЛЬНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ  
ЗА ШАХРАЙСТВО ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ФРАНЦІЇ ТА НІМЕЧЧИНИ ..... 273

**КУЛАКОВА Н. В.** ОСОБЛИВОСТІ ЗЛОЧИНІВ, ЩО ПОСЯГАЮТЬ  
НА ОБ'ЄКТИ КУЛЬТУРНОЇ СПАДЩИНИ УКРАЇНИ ..... 278

**МАКАРОВ В. О.** ПРОБЛЕМИ ВИЗНАЧЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ САНКЦІЙ  
ЗА ЗЛОЧИНИ ПРОТИ МОРАЛЬНОСТІ ..... 283



<b>МАРИСЮК К. Б.</b> НАЙБІЛЬШ ЗНАНІ ПЕНІТЕНЦІАРІЇ СВІТУ: «ЧОРНИЙ ДЕЛЬФІН».....	289
<b>МЕЛЬНИК Р. І., ТУПЕЛЬНЯК І. І.</b> ЗЛОЧИНИ ПРОТИ ЖИТТЯ ТА ЗДОРОВ'Я ОСОБИ: КРИМІНОЛОГІЧНА ХАРАКТЕРИСТИКА ОСОБИ ЗЛОЧИНЦЯ .....	292
<b>МИХАЙЛОВ І. М.</b> ПРЕДМЕТ ВИГОТОВЛЕННЯ, ЗБУТУ ТА ІНШИХ НЕЗАКОННИХ ДІЙ, ПОВ'ЯЗАНИХ ЗІ ЗБУТОМ ПІДРОБЛЕНИХ ГРОШЕЙ, ДЕРЖАВНИХ ЦІННИХ ПАПЕРІВ, БІЛЕТІВ ДЕРЖАВНОЇ ЛОТЕРЕЇ, МАРОК АКЦИЗНОГО ПОДАТКУ ТА ГОЛОГРАФІЧНИХ ЗАХИСНИХ ЕЛЕМЕНТІВ .....	298
<b>ПЧЕЛІНА О. В.</b> КРИМІНАЛІСТИЧНА КЛАСИФІКАЦІЯ ЗЛОЧИНІВ.....	304
<b>СІРЕНКО О. В.</b> ВІКТИМОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ КРИМІНАЛІСТИЧНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ КРАДІЖОК, ГРАБЕЖІВ ТА РОЗБІЙНИХ НАПАДІВ, ВЧИНЕНИХ НЕПОВНОЛІТНІМИ.....	309
<b>УС О. В.</b> СПЕЦІАЛЬНІ ПРАВИЛА КВАЛІФІКАЦІЇ ДІЯНЬ СПІВУЧАСНИКІВ: АНАЛІЗ ПОСТАНОВ ПЛЕНУМУ ВЕРХОВНОГО СУДУ УКРАЇНИ .....	315
<b>ЧВАЛЮК А. Н., ШЕРШЕНЬ Н. В.</b> О НЕДОСТАТКАХ В ТЕРМИНОЛОГИИ УГОЛОВНОГО ПРАВА И СПОСОБАХ ИХ УСТРАНЕНИЯ.....	322
<b>ШУЛЬГА А. М.</b> ОСОБЛИВОСТІ КВАЛІФІКАЦІЇ ЗЛОЧИННОГО ЗАБРУДНЕННЯ АБО ПСУВАННЯ ЗЕМЕЛЬ (СТ. 239 КРИМІНАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ).....	326
<b><i>КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА</i></b>	
<b>КОРЧЕВА Т. В.</b> ОКРЕМІ ПИТАННЯ ЩОДО ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПОРЯДКУ ВІДКРИТТЯ МАТЕРІАЛІВ ІНШІЙ СТОРОНИ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ .....	332
<b>КОТУБЕЙ І. І.</b> ВИДИ ПІДСТАВ ДЛЯ СКАСУВАННЯ АБО ЗМІНИ СУДОВОГО РІШЕННЯ СУДОМ АПЕЛЯЦІЙНОЇ ІНСТАНЦІЇ .....	337
<b>МАЦОЛА А. А.</b> ДО ПРОБЛЕМИ ВІЯВЛЕННЯ ТА РОЗСЛІДУВАННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, УЧИНЕНИХ ЩОДО ЖУРНАЛІСТІВ .....	343
<b>ПАЛАМАР Д. С.</b> РОЗМІР ЗАСТАВИ ЯК ЧИННИК ДІЄВОСТІ ЗАПОБІЖНОГО ЗАХОДУ .....	348
<b>ПЄШИЙ Д. А.</b> ПОРУШЕННЯ ЗАКОНУ ПІД ЧАС ДОСУДОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ТА ЇХНІ ПРАВОВІ НАСЛІДКИ.....	352
<b>ШУЛЬГА О. В.</b> МЕТА, УМОВИ ТА МОТИВИ ЗАТРИМАННЯ УПОВНОВАЖЕНОЮ СЛУЖБОВОЮ ОСОБОЮ .....	357



---

---

**ПРАВО**  
**І СУСПІЛЬСТВО**

**6-1 ч. 2 ● 2014**

Науковий  
журнал

---

Науковий журнал

Виходить шість разів на рік

---

*Українською, російською та англійською мовами*

---

Підписано до друку 20.08.2014 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.  
Обл.-вид. арк. 39,69. Ум. друк. арк. 42,78. Наклад 120 прим. Ціна договірна.

---

ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»  
49046, м. Дніпропетровськ, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42