

# 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

Свідоцтво про державну  
реєстрацію – 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 ПРОЦЕС*

*ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ*

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,  
ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*

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

*КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА*

**6 ч. 2**  
**2015**

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). Проведено перереєстрацію видання (Наказ МОН України № 261 від 06.03.2015, додаток № 13).

*Головний редактор* **М.В. Корнієнко**  
*Заступники головного редактора:*  
**О.М. Джу́жа, 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 та поширення  
через мережу Internet  
Вченою радою Дніпропетровського  
гуманітарного університету  
(протокол № 1 від 04.09.2015 р.)

**Бандурка О.М.** – доктор юридичних наук, професор,  
академік Національної академії правових наук України;  
**Биргеу М.М.** – доктор юридичних наук, професор  
(Республіка Молдова);  
**Богатирьов І.Г.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Бондаренко Н.Л.** – доктор юридичних наук, професор  
(Республіка Білорусь);  
**Вербенський М.Г.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Гирько С. І.** – доктор юридичних наук, професор  
(Російська Федерація);  
**Джу́жа О.М.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Калюжний Р.А.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Кисельов О.О.** – кандидат юридичних наук, доцент;  
**Колпаков В.К.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Корнієнко М.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Макаренко Є.І.** – кандидат юридичних наук, професор;  
**Макушев П.В.** – кандидат юридичних наук, професор;  
**Мисливий В.А.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Негодченко О.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Сергєвнїн В.А.** – доктор юридичних наук, професор  
(Сполучені Штати Америки);  
**Хюльсхерстер Штефан** – доктор юридичних наук,  
професор (Федеративна Республіка Німеччина);  
**Чернєй В.В.** – доктор юридичних наук, доцент;  
**Ярмиш О.Н.** – доктор юридичних наук, професор,  
член-кореспондент Національної академії правових наук  
України.

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

**СЛЬНИКОВА М. О.,**  
аспірант кафедри  
конституційного права України  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 342.72/73 (477)

**КОНСТИТУЦІЙНЕ ВИЗНАННЯ ПРАВ І СВОБОД  
ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА: ЕВОЛЮЦІЯ ПІДХОДІВ**

Стаття присвячена еволюції політико-правових уявлень про права людини в Україні. Проаналізовано історичні умови, що вплинули на особливість розвитку прав і свобод та їхнє конституційне визнання. Доводиться існування глибокого коріння ідеї прав людини у вітчизняній політико-правовій думці.

**Ключові слова:** права людини, давньоруське право, політико-правова думка, конституція, конституційні права і свободи людини та громадянина.

Статья посвящена эволюции политико-правовых представлений о правах человека в Украине. Проанализированы исторические условия, повлиявшие на особенности развития прав и свобод и их конституционное признание. Доказывается существование глубоких корней идеи прав человека в отечественной политико-правовой мысли.

**Ключевые слова:** права человека, древнерусское право, политико-правовая мысль, конституция, конституционные права и свободы человека и гражданина.

The article is devoted to the evolution of political and legal ideas about human rights in Ukraine. Analyzes the historical conditions that influenced the feature of rights and freedoms and their constitutional recognition. The existence of the deep roots of the idea of human rights in the national political and legal thought.

**Key words:** human rights, ancient law, political and legal thought, constitution, constitutional rights and freedoms of man and citizen.

**Вступ.** Людство на шляху утвердження прав і свобод людини пройшло тернистий шлях, крок за кроком обмежуючи всевладдя держави, поширюючи принцип рівноправності на все більше коло осіб і відносин між ними. Часто саме боротьба за права людини, за нові й нові рівні свободи ставала каталізатором широкомасштабних змін у суспільно-політичному житті тієї чи іншої країни, вела до нового осмислення ролі людини в її відносинах із суспільством і державою [1, с. 5].

Із найдавнішого часу й до сьогодні проблема прав людини постійно привертає увагу дослідників, серед яких М. Антонович, Ю. Барабаш, С. Головатий, Н. Дубина, А. Колодій, О. Кушніренко, С. Мороз, А. Олійник, П. Рабінович, В. Речицький, Т. Слінько, О. Турута та інші, проте спеціальних досліджень щодо становлення й розвитку прав людини в Україні проводиться досить мало.

**Постановка завдання.** Перед сучасними вченими стоїть проблема подальшого розвитку ідей, поглядів, що були накопичені протягом багатьох тисячоліть. Однак сучасний підхід до прав людини неможливий без ретельного вивчення історичних аспектів становлення та розвитку прав людини. Відповідна проблема не втрачає своєї актуальності, і це викликає



потребу всебічного аналізу правової спадщини мислителів України у сфері прав і свобод людини та громадянина. Саме цим аспектам присвячена стаття.

**Результати дослідження.** Закономірною є поліваріативність теоретичних підходів до розуміння прав людини на всіх етапах розвитку української політико-правової думки. Кожна країна, залежно від правосвідомості, правової культури, менталітету її народу, стану законодавства, презентувала своєрідні ідеї в галузі прав людини, які виражали особливості політико-правового світогляду народу, його самобутність. Ці ідеї запозичувались іншими, менш розвинутими країнами, які для покращення свого суспільного життя боролися за гуманізацію чинної правової системи, законодавства тощо. Ідея прав людини, народу (нації) в Україні розвивалася та збагачувалася на ґрунті як власних правових традицій, так і запозичених правових ідей у титульних та інших народів [2, с. 1].

Ідейні коріння проблеми прав людини сягають у сиву давнину часів Київської Русі. Уже в «Повісті минулих літ» (1113 р.), «Слові о полку Ігоревім» (1187 р.), Київському й Галицько-Волинському літописах, у політичних творах духовних осіб («Слово про закон і благодать» Іларіона, «Моління (Слово послання)» Данила Заточника, у політичних творах князів і правових документах («Повчання» Володимира Мономаха, «Руська Правда») ідеться про правду, рівну для всіх людей, однакову для кожної людини, про правителя, який мусить турбуватися про своїх підлеглих. Під «правдою» розуміли «закон», справедливий суд, вона містила й законні підвалини всіх видів державної діяльності [3, с. 19].

Правову основу Київської Русі становила Руська Правда (1036–1037) – перший писаний кодифікаційний акт руського феодального права, авторство якого пов'язують з ім'ям Ярослава Мудрого. За Руською Правдою в Київській Русі не було смертної кари, поважалось право власності («Якщо хто візьме чужого коня, або зброю, або одяг, і господар впізнає їх у когось у своїй окрузі, то він має право взяти свою власність і стягнути за образу 3 гривні»). Становище жінки за давньоруським правом було набагато вищим, ніж за римським і давньогерманським правом, перед лицем яких жінка, донька, дружина, мати завжди потребували опікуна й виступали все життя неправомочними. Навпаки, в Україні жінка за життя чоловіка зберігала окреме майно, яке й після його смерті не входило до спільної спадщини: жінка сама ставала повноправною головою родини [4, с. 29–30].

Незважаючи на окремі «криваві» пережитки старого звичаєвого права (випробування залізом, водою тощо), на прикладі Руської Правди ми чітко бачимо, як під християнським впливом відбувалася поступова гуманізація давнього київського права (відмова від смертної кари, кровної помсти), поширення його норм на всі вільні суспільні верстви, підпорядкування цих норм об'єктивним поняттям права та справедливості.

Отже, Руська Правда – надзвичайно цікава пам'ятка суспільно-правової думки Київської держави, у положеннях якої особливо чітко можна простежити поступове об'єднання в одне ціле двох головних світоглядних принципів тогочасного проукраїнського суспільства – укоріненої впродовж століть звичаєвої системи й порівняно нової ще християнської моралі [5, с. 17–18]. Що ж до загальної характеристики права доби Київської Русі, то загалом треба зазначити досить високий рівень його розвитку, його самобутність і навіть певну прогресивність, порівняно з тогочасним західноєвропейським правом [6, с. 104].

Починаючи із XIV ст., більша частина українських земель перебувала у складі Великого князівства Литовського. Серед юридичних пам'яток цього періоду найбільшу цінність має I Литовський статут – збір законів феодального права Литовської держави (три редакції – 1529, 1566, 1588 рр.). Незважаючи на свій класово-становий характер, він утілював гуманістичні ідеї епохи, був одним із найпрогресивніших у Європі того часу. У Статуті проголошувались ідеї рівності людей перед законом (записано правило, за яким усі особи – як бідні, так і багаті – повинні судитися за нормами, викладеними в статуті), засудження деспотизму, ідеї особистої недоторканності, юридичного захисту прав вільної (шляхетної) особи, індивідуальної відповідальності перед законом («Ніхто ні за кого не повинен нести покарання, але кожний сам за себе»), відповідальності всіх перед законом, незалежно від майнового й соціального стану. І, хоч крім цих положень, у Статуті були втілені ідеї, притаманні феодальному праву, і відбивали його класово-станову сутність (право на феодальну власність, на поступове закріпачення селян, їхню особисту залежність тощо), певного розвитку в ньому набули ідеї прав людини, які пізніше увійшли до загальнолюдського арсеналу моральних і правових цінностей [7, с. 161].



Отже, Литовські статuti не тільки підтверджували права дворянства, а й містили в собі звід елементів звичаєвого права, успадкованого ще з часів Київської Русі. Оскільки руське право було одним із основних джерел Статутів, то останні розглядалися українським населенням не як вияви іноземної правової культури, а як власне «старі права». Отже, Статuti підтверджували старі права, даровані шляхті попередніми великокнязівськими привілеями, і нові, якими вона стала фактично користуватися останнім часом.

Вершиною козацького нормотворення вважається Конституція Пилипа Орлика 1710 р. Цим актом обмежувалися податкові стягнення, установлювалося непорушне правило захисту жінок – удів козаків, їхніх дружин, дітей-сиріт; на гетьмана покладався обов'язок забезпечувати дотримання непорушних громадських вільностей. Ця Конституція реальної сили не набула та залишилася в історії лише як оригінальна правова пам'ятка, у якій зроблена спроба закріпити нову, відносно демократичну модель державного ладу України в разі приходу до влади «гетьмана-емігранта». Пакти й Конституції законів і вільності Війська Запорозького між Гетьманом Пилипом Орликом та старшиною, полковниками, а також названим Військом Запорозьким 1710 р. включають статті про захист недоторканності законів і вільностей; право власності не тільки Гетьмана, а й ченців, священників, бездітних удів, виборних і рядових козаків, двірських слуг і приватних осіб; право вдів козаків, їхніх дружин і дітей-сиріт, жінок, чоловіки яких перебувають на війні або на якихось військових службах, бути вільними від загальних повинностей і слати податків. У Конституції декларуються ідея «виправлення та підйому своїх природжених прав та вільностей», відновлення «всіх природних прав та рівності» [8, с. 174].

Отже, Конституція Пилипа Орлика є унікальним документом, який дослідники небезпідставно називають однією з перших у світі демократичних конституцій, головною ідеєю якої є повна незалежність України від Польщі та Росії. До того ж, окрім визначення території української держави, цей документ відображав права всіх верств населення України, що було особливо важливим для української конституційної думки.

Можемо констатувати, що правосвідомість українського народу відбита й утілена в літописах, працях і конституційних проектах її найкращих представників, починаючи з часів Київської Русі. Досягнення розробки ідеї прав людини українською політико-правовою думкою кожного наступного покоління мислителів свідчили про її збагачення завдяки врахуванню надбань попередніх вітчизняних доробок у цій галузі, а також у зв'язку із прогресивною європейською правовою традицією. І, хоча не всі мислителі цього часу звертались до проблем прав людини на основі чітко визначених юридичних категорій, із професійно-правового погляду їхній внесок в утвердження та розвиток прав людини був чималий. Наступні покоління мислителів гуманістичного спрямування міцно підхопили їхню естафету й донесли до наших часів [3, с. 24].

Безумовно, важливу роль для становлення ідей прав людини в Україні відіграли і праці українських теоретиків української державності М. Грушевського, В. Винниченка, О. Кістяківського та інших. Зокрема, заслугою М. Грушевського серед інших необхідно вважати привертання уваги до прав національних меншин, прав людини на мову, релігійних прав. На позиції прогресивного конституціоналізму стояв О. Кістяківський, який послідовно відстоював надання людині демократичних прав, зокрема захист свободи слова й віросповідання, права зборів, загального виборчого процесу та інші [10, с. 12].

Розпад Російської імперії, система соціальних відносин якої базувалась на авторитарно-монархічних засадах і пріоритеті інтересів держави над інтересами конкретної людини, дав поштовх національно-державному відродженню України, поширенню ідей рівності осіб, природних невід'ємних прав і свобод людини.

Вихідною точкою процесу становлення інституту прав людини в Україні було утворення й діяльність Української Центральної Ради (УЦР) (березень 1917 р. – квітень 1918 р.). Маючи на меті відновлення української державності, УЦР найголовнішим уважала права людини, які матеріалізувались у програмних основоположних документах – універсалах, деклараціях Генерального Секретаріату. Пріоритетним завданням УЦР було вирішення проблеми права українського народу на самовизначення – одного з важливих колективних прав, яке є необхідною умовою здійснення прав кожної людини. У першому ж зверненні УЦР до народу підкреслювалось природне право громадян на творення власної держави [11, с. 407].





III Універсал Української Центральної Ради проголошував «свободу слова, друку, віри, зібрань, союзів, страйків, недоторканності особи і мешкання, право й можливість уживання місцевих мов у зносинах з усіма установами». Російському, єврейському, польському та іншим народам в Україні надавалась національно-персональна автономія для забезпечення їм права і свободи самоврядування в справах їх національного життя. У IV Універсалі Української Центральної Ради проголошувалось: «... в самостійній Українській Народній Республіці всі народи користуються правом національно-персональної автономії, яку призначено за ними законом 22 січня» [4, с. 32].

Деякою мірою стихійна нормотворча діяльність УЦР щодо правового закріплення прав людини завершилась спробою концентрованого юридичного закріплення в акті вищої юридичної сили – «Статуті про державний устрій, права і вольності УНР» – першій у новітній історії України Конституції, підготовленій на зразок прогресивних положень конституцій Європи. Конституція мала назву «Статут про державний устрій, права і вольності УНР», складалася із восьми розділів і 85 статей. У розділі «Загальні постанови» підкреслювалося, що Українська Народна Республіка – держава суверенна, самостійна й ні від кого незалежна, а носієм державного суверенітету є увесь народ України, усі громадяни України, які проживають на її території [12, с. 40].

Пріоритетність прав і свобод людини в УНР підкреслювалася тим, що розділ «Права громадян України» розміщувався відразу після загальних положень Конституції. За громадянами визнавалась рівність усіх прав і свобод, незалежно від статі, віросповідання, національності, освіти, майнового та податкового становища: свобода слова, друку, сумління, право на об'єднання в організації, на страйки, на зміну місця проживання й пересування, (не лише для своїх громадян, а й для іноземців), оберігалася недоторканність особи, її житла, таємниці листування.

Закріплювався широкий спектр гарантій прав і свобод особистості. Жодна людина не могла бути затримана на території України без рішення суду. Смертна кара, катування й усі інші дії, що принижують людську гідність, скасовувалися. Було встановлено заборону на обшуки житлових приміщень, застосування конфіскації як покарання, оберігалася таємниця листування. Припинення громадських свобод допускалось тільки в умовах війни чи державного перевороту, строком не більше як на три місяці, про що мав бути виданий спеціальний закон.

Хоча «Статут про державний устрій, права і вольності УНР» за своїм змістом був прогресивним документом, проте були проблеми, зокрема у сфері прав людини, які лишилися поза правовим регулюванням. Головну увагу автори Конституції приділили проголошенню особистих і політичних прав, тоді як соціальні та економічні права юридично не були закріплені. Це пов'язано, з одного боку, із соціалістичною орієнтацією лідерів УНР, з іншого – з відсутністю теоретичних розробок і міжнародних стандартів у галузі прав людини. Проект Конституції так і не набрав правової чинності, однак він залишився важливим історико-правовим документом у галузі прав людини доби Української держави 1917–1918 рр.

З усуненням УЦР завершився перший етап власного національного державотворення у ХХ ст., який продемонстрував як орієнтацію УЦР у державотворчих процесах на пріоритетність прав і свобод людини та громадянина, так і розходження між деклараціями щодо прав людини й соціально-економічними, політичними умовами для їхнього забезпечення, непослідовність у реалізації проголошених прав і свобод [11, с. 408–409].

Ліквідація УЦР і встановлення влади гетьмана П. Скоропадського започаткували другий період української державності – авторитарно-монархічний – і встановили нову систему відносин між особою та державою. Серед державно-правових актів Гетьманщини насамперед варто згадати гетьманську «Грамоту до всього українського народу» від 29 квітня 1918 р., яка скасувала всі акти, прийняті Центральною Радою, у тому числі й Конституцію, проголосила право приватної власності фундаментом культури та цивілізації, цілковиту свободу приватного підприємства й ініціативи. У той самий день було прийнято установчий правовий акт під назвою «Закони про тимчасовий державний устрій України», де вирішувалось питання «про гетьманську владу», «про віру», установлювалися «права і обов'язки українських козаків і громадян», у спеціальному розділі «про закони» наголошувалася особливий статус цього закону [13, с. 79].



Режим П. Скоропадського мав на меті забезпечити свободу й автономію передусім в економічній сфері, що відповідало теорії ліберального індивідуалізму, яка виникла в період буржуазних революцій. Однак численні порушення особистих і політичних прав людини, захист інтересів насамперед заможних верств населення призводили до постійних конфліктів між представниками державної влади та громадянами і стали однією із причин примусової ліквідації політичної системи Гетьманату.

Із приходом Директорії в Україні мали юридичну чинність закони Російської імперії, закони Тимчасового Уряду, закони Центральної Ради, закони Гетьманату. Деякі закони вона скасовувала, інші змінювала. У період Директорії не набула правової чинності Конституція УНР (29.04.1918 р.), яка проголосила громадянські права і свободи та гарантії щодо їх дотримання, а натомість у липні 1920 р. було утворено нову комісію із розробки нової Конституції Української держави. Підготовлений проект Основного Закону був більш конкретизованим документом конституційного характеру щодо прав і свобод людини в історії української державності, проте він так і не набув чинності й не був затверджений урядом УНР.

Підсумовуючи вищезазначене, доходимо висновку, що відновлення української державності в 1917–1920 рр. стало національним підґрунтям для поширення ідей рівності, природних невід’ємних прав і свобод людини, їхній зміст і значущість змінювалися залежно від політичної спрямованості державотворчих процесів. Проте відсутність необхідного досвіду державотворення, непослідовність у реалізації проголошених прав людини в добу Центральної Ради, подальше розходження між деклараціями щодо прав людини та їхнім реальним забезпеченням за часів Гетьманату П. Скоропадського, відсутність чіткої програми забезпечення прав людини в період Директорії свідчать, що лише за умов справжньої державної незалежності, домінування інтересів особи над інтересами держави, демократичної системи державного управління можливе реальне втілення прав людини. Тільки повне забезпечення прав людини гарантує в державі соціальну стабільність, мир і соціальний прогрес, а тому проблема прав і свобод людини та громадянина не може бути другорядною в державотворчих процесах [11, с. 412].

Падіння Директорії на початку 1919 р. і створення українського радянського уряду ознаменували початок нового етапу в розвитку конституційного процесу в Україні. Зі встановленням радянської влади суспільство було позбавлено не тільки політичних, а й невід’ємних прав – права на життя, особисту недоторканність, власність. Були проігноровані гарантії свободи особистості, принцип презумпції невинуватості й багато інших. Наслідком цього стало нехтування такими загальнолюдськими цінностями, як універсальність прав людини, загальна рівність, гідність особи, справедливість.

За радянського періоду існування української державності було прийнято чотири конституції, але ці документи з погляду вимог теорії конституціоналізму можна вважати конституціями досить умовно. Вони були, швидше, «квазіконституціями». Адже регулювання відносин людини й держави відбувалось на засадах колективістської концепції без належного врахування міжнародних стандартів у галузі прав людини [14, с. 177].

У березні 1919 р. на III Всеукраїнському з’їзді Рад у Харкові була укладена перша радянська Конституція України, яка виглядала досить тьмяно, порівняно з наступними варіантами, особливо щодо прав людини. Отже, у цьому законі не визначалося громадянство, не існувало таких понять, як недоторканність житла, особи. У багатонаціональній Україні не було передбачено жодних прав для національних етнічних груп. Суворо регламентувалося виборче право, яким могли користуватися «незалежно від віросповідання, національності, осілості ... обох статей громадяни УРСР», які добували засоби «продуктивною і суспільно корисною працею», солдати й матроси.

Конституція УСРР 1919 р. містила спеціальну «Декларацію прав і обов’язків працюючого і експлуатуемого народу України», яка надавала їм «усі права і можливості в області громадянського і політичного життя». Декларація вказувала на цілі нової влади. Основним завданням, зокрема, проголошувалось знищення всякої експлуатації людини, повне усунення поділу суспільства на класи, нещадне придушення експлуататорів. Приватна власність на землю скасовувалася, весь земельний фонд оголошувався загальнонародним надбанням і передавався трудящим без викупу, на засадах рівного землекористування тощо.

У юридичній літературі звертається увага на те, що в структурі Конституції УСРР 1919 р. розділу про права та свободи трудящих відводилося передостаннє місце, а на пер-



ший план було висунуто питання організації центральної влади республіки, а також радянської влади на місцях. На відміну від першої радянської Конституції, Конституція УНР 1918 р. в цьому була значно демократичнішою. Так, розділ II Основного Закону УНР «Права громадян України» розміщувався після розділу I «Загальні постанови» й передував розділом про організацію державної влади УНР [15].

Створення в 1922 р. Союзу Радянських Республік і прийняття в 1924 р. Конституції СРСР зумовило необхідність унесення в Конституцію УСРР 1919 р. відповідних змін, пов'язаних головним чином із розподілом компетенції між союзною і республіканською владою [13, с. 74].

Основний Закон УСРР 1929 р. в першому розділі «Засади» передбачав усі права, що були проголошені Конституції 1919 р., із незначними змінами, наприклад, «право притулку всім чужинцям, що терплять пересліди за релігійні проступки, а також за проступки, направлені проти уряду, забороняючого інтереси буржуазних класів» у Конституції 1929 р. формулюється як «право пристановища всім чужоземцям, що зазнали переслідувань за революційно-визвольну діяльність» [4, с. 34].

Конституцією УСРР 1929 р. проголошувалась свобода релігійних визнань і антирелігійної пропаганди, воля виявлення своїх думок. Посилювались економічні гарантії права на інформацію: передавалась до рук робітничого класу й селян преса та всі технічні й матеріальні засоби для видання часописів, книжок тощо; забезпечувалось їхнє вільне поширення по всій країні. Гарантувалась воля зібрань, мітингів, походів, свобода спілок. На державу покладался обов'язок надати громадянам повну, усебічну й безкоштовну освіту. Право на доступ до культурної інформації забезпечувалось подальшим розвитком української національної культури, культури національних меншин. Формування окремих видів інформаційних ресурсів покладалося на Центральне статистичне управління. Доступ громадян до інформації про діяльність Рад забезпечувався обов'язком цих виборних органів регулярно звітувати перед виборцями [16].

У грудні 1936 р., тобто в самий розпал сталінських репресій, було прийнято нову Конституцію СРСР, проголошеною найдемократичнішою у світі. Конституція Української РСР, прийнята в 1937 р. на основі «сталінської Конституції», повністю повторювала її основні положення. Вони були одними з найбільш демократичних для свого часу, але тільки на папері. У них було задекларовано широкі права і свободи громадян, у тому числі політичні, проте вони не могли бути реалізовані в умовах масових репресій. Обидві Конституції «мали демагогічний характер і були ніби поза часом і простором», Основний Закон УРСР «за формою був демократичним, але повністю відірваним від реального життя». Стосовно конституційного статусу особи Конституція СРСР 1936 р. хоча й запроваджувала поняття «громадянин», виходила, проте, з того, що джерелом прав особи був не сам громадянин, а держава. Конституція УРСР 1937 р. не забезпечувала втілення в життя багатьох своїх положень, реальна суспільно-політична практика перекреслювала її демократичність [17]. Отже, незважаючи на відносно широкий перелік прав і свобод, закріплених у конституціях, їхня реалізація строго контролювалася та дозувалася владою.

На тлі всіх попередніх радянських конституцій Конституція УРСР 20 квітня 1978 р. вигідно вирізняється як структурою, так і обсягом закріплених прав та свобод. У ній статусу особи було присвячено дві глави, окремою главою регулювались основні принципи громадянства, визначався статус іноземців і осіб без громадянства на території України, установлювалась рівність прав громадян перед законом, рівність прав чоловіків і жінок.

Основним правам, свободам та обов'язкам громадян також була присвячена вся глава, де проголошувалась повнота прав громадян у всіх основних сферах, зокрема в ст. 37 зазначалося, що громадяни УРСР мають усю повноту соціально-економічних, політичних і особистих прав і свобод, що гарантувались Конституцією СРСР, Конституцією УРСР та законами. Проголошувалась можливість розширення прав і свобод громадян у міру реалізації програми розвитку суспільства. Водночас не повністю було враховано стандарти прав людини, закріплені в міжнародно-правових актах, учасницею яких була УРСР.

У системі прав і свобод пріоритет надавався соціально-економічним та культурним правам. Практично ця категорія прав найбільш реально втілювалася в життя. Політичним, громадянським та особистим правам і свободам, як і в попередніх радянських конституціях, відводилася другорядна роль [18].





Новелою було й право оскаржити дії службових осіб, державних і громадських органів, а також оскаржити до суду дії службових осіб, які вчинені із порушенням закону, перевищенням повноважень і які обмежують права громадян, у встановленому законом порядку, однак відповідний Закон СРСР «Про порядок оскарження в суд неправомірних дій органів державного управління і посадових осіб, що ущемляють права громадян» був прийнятий аж через 10 років – у 1989 р. Низки прав, проголошених навіть у Конституції УСРР 1919 р., у Конституціях УРСР 1937 та 1978 рр., не було, як, наприклад, права на зміну місця проживання, права на страйк тощо. Очевидно, що за умов авторитарної держави, коли сувереном була фактично Комуністична партія СРСР, людина у відносинах із державою посідала залежне, «пасивне» становище й не могла реалізувати своїх гарантованих Основним Законом прав, зокрема захистити в суді своє конституційне право на основі Конституції [4, с. 35].

Подальший процес розвитку прав людини в Україні пов'язаний з історичними процесами кінця 80-х і початку 90-х рр. ХХ століття, у результаті яких припинив існувати Радянський Союз, а на його місці утворилися незалежні держави, у числі яких була й Україна.

**Висновки.** Отже, загально визнані права людини в будь-якій країні залежать від історичного розвитку її державності, характеру суспільно-політичного ладу, розстановки соціальних сил у цій країні й на міжнародній арені, від національних, релігійних, правових традицій і, нарешті, від загальної політичної та правової культури населення. Історичний екскурс дає змогу глибше зрозуміти проблему прав і свобод людини та громадянина в сучасній Україні, яка, слідуючи курсом реформ, прийняла основні вимоги, принципи міжнародного співтовариства в гуманітарній сфері, взяла на себе зобов'язання щодо дотримання прав людини, визнала, що ці права є природними й невідчужуваними, обов'язковими для всіх.

Виникнення конституції як основного закону держави в історичному плані було пов'язано з необхідністю проголошення та визнання на вищому правовому рівні ідеї свободи людини, рівності всіх перед законом і забезпечення на цій основі принципово нових взаємин людини із державною владою. У результаті історичної еволюції на сьогодні кожна людина володіє сукупністю природних і невід'ємних прав, які належать їй від народження, відображені в Конституціях, міжнародних і найважливіших внутрішньодержавних законах різних держав.

#### Список використаних джерел:

1. Первый ежегодный доклад Уполномоченного Верховной Рады Украины по правам человека про состояние соблюдения и защиты прав и свобод человека в Украине. – К. : Консум, 2002. – 493 с.
2. Мороз С.П. Идея прав людини у політико-правовій думці України (IX – початок ХХ століття) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / С.П. Мороз. – Х., 2002. – 20 с.
3. Мороз С.П. Идея прав людини в політико-правовій думці України (IX–XVIII ст.) / С.П. Мороз // Проблеми законності. – Вип. 34. – Х. : Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого, 1998. – С. 19–25.
4. Антонович М.М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини : [монографія] / М.М. Антонович. – К. : Видавничий дім «KM Academia», 2007. – 384 с.
5. Захист прав людини: міжнародні та національні аспекти : [монографія] / за заг. ред. к. ю. н. А.А. Телестакової. – К. : КиМУ, 2010. – 201 с.
6. Марчук Р.П. Вплив суспільного устрою на право Київської Русі / Р.П. Марчук, О.О. Шебуренков // Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки». – Вип. 50. – К., 2010. – С. 99–104.
7. Турута О.В. Погляди українських філософів на проблему реальності прав людини / О.В. Турута, Н.А. Дубина // Вісник Харківського університету. Серія «Теорія культури і філософія науки». – Х., 2014. – № 1142. – Вип. 52. – С. 160–165.
8. Терлюк І. Історія держави і права України (Доновітній час) / І. Терлюк. – К. : Атіка, 2006. – 400 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://shron.chtyvo.org.ua/Terliuk\\_Ivan/Istoriia\\_ukrainskoho\\_prava\\_vid\\_naidavnishykh\\_chasiv\\_do\\_XVIII\\_stolittia.pdf](http://shron.chtyvo.org.ua/Terliuk_Ivan/Istoriia_ukrainskoho_prava_vid_naidavnishykh_chasiv_do_XVIII_stolittia.pdf).
9. Тімашов В.О. Формування й закріплення інституцій прав і свобод людини в Україні (VI–XVII століття) / В.О. Тімашов // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. – 2013. – № 4 (69). – С. 170–175.



10. Литвиненко Г.Л. Генезис прав людини в історії політико-правової думки світу та України / Г.Л. Литвиненко // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – 2004. – С. 7–13.
11. Яременко Т. Становлення інституту прав людини в історії української державності (1917–1920 рр.) / Т. Яременко // Вісник Національної академії державного управління при Президентові України. – 2003. – № 3. – С. 406–413.
12. Кульчицький В.С. Основні положення Конституції Української Народної Республіки / В.С. Кульчицький // Матеріали науково-практичної конференції «Теоретичні та практичні питання реалізації Конституції України : проблеми, досвід, перспективи», 25 черв. 1997 р., Київ. – Х., 1998. – С. 39–41.
13. Колодій А.М. Права, свободи та обов'язки людини і громадянина в Україні : [підручник] / А.М. Колодій, Ю.А. Олійник. – К. : Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 350 с.
14. Історія держави і права України : [підручник] / [А.С. Чайковський (кер. авт. кол.), В.І. Батрименко, Л.О. Зайцев, О.Л. Копиленко та ін.] ; за ред. А.С. Чайковського. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 512 с.
15. Гончаренко В. Правовий статус населення України за Конституцією УСРР 1919 р. / В. Гончаренко // Вісник Академії правових наук України. – 2011. – № 4. – С. 58–69. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/varpu\\_2011\\_4\\_8.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/varpu_2011_4_8.pdf).
16. Конституція (Основний Закон) Союзу Радянських Соціалістичних Республік 1929 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://static.rada.gov.ua>.
17. Чуб О.О. Конституційне право громадян України на участь в управлінні державними справами : [монографія] / О.О. Чуб ; Національна юридична академія України ім. Ярослава Мудрого. – Х. : Одиссей, 2005. – 232 с.
18. Конституція України : Законом України від 20.04.1978 р. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=888-09>; Уповноваженого Верховної Ради України прав людини. <http://www.ombudsman.gov.ua/ua/page/secretariat/history/genesis/>.

**КОЛИСЕНКО А. І.,**  
аспірант кафедри  
конституційного права України  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 342.511.5

### ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ КОНТРАСИГНУВАННЯ В МОНАРХІЧНИХ ДЕРЖАВАХ

У статті розглянуто місце й роль монарха у сфері виконавчої влади, проаналізовано інститут контрасигнування як одну зі сфер взаємодії уряду та монарха. Предметом дослідження стали принципи «безвідповідальності монарха» й «міністерська відповідальність», їхній взаємозв'язок один із одним. Проаналізовано норми законодавства України, які регулюють питання стосовно процедури контрасигнації актів Президента України. Наголошується на існуванні низки прогалин і суперечностей у частині контрасигнування актів Президента України.

**Ключові слова:** контрасигнація, глава держави, монархія, безвідповідальність монарха, міністерська відповідальність, акти глави держави.



В статье рассмотрены место и роль монарха в сфере исполнительной власти, проанализирован институт контрассигнования в монархиях. Предметом исследования стали принципы «безответственность монарха» и «министерская ответственность», их взаимосвязь друг с другом. Проанализированы нормы законодательства Украины, которые регулируют вопросы относительно процедуры контрассигнации актов Президента Украины. Делается акцент на существовании недостатков и противоречий в части контрассигнования актов Президента Украины.

**Ключевые слова:** контрассигнация, глава государства, монархия, безответственность монарха, министерская ответственность, акты главы государства.

In the article we examine the place and the role of a monarch in the sphere of executive power, analyze the institution of countersigning as an one sphere of the interaction between Government and Monarch. The objects of study are principles of “monarch’s non-responsibility” and “minister’s responsibility”, and their interrelation. We have analyzed the norms of Ukrainian legislation, which regulate the questions concerning the procedure of countersigning. It is stressed that there is a number of gaps and contradictions in the part of countersigning of the acts of President of Ukraine.

**Key words:** countersigning, head of the state, monarchy, monarch’s non-responsibility, minister’s responsibility, acts of the head of the state.

**Вступ.** Контрасигнація – скріплення підписами Прем’єр-міністра й відповідного міністра актів глави держави. Ця процедури є не звичайним візуванням юридичних актів, а являє собою інститут, який передбачений конституціями багатьох країн, і має виключне значення у сфері поділу влад. На сучасному етапі інститут контрасигнування набуває великого значення, і в кожній країні він характеризується різними ознаками.

**Постановка завдання.** Постійні конфлікти між органами державної влади в Україні вказують на необхідність побудови оптимальної моделі взаємовідносин, удосконалення елементів системи стримування та противаг. Одним із таких елементів є інститут контрасигнування актів Президента України. Метою статті є вивчення досвіду функціонування інституту контрасигнування в монархічних державах для подальшого використання отриманих результатів в Україні.

**Результати дослідження.** Сьогодні у світі не менш як 1/6 держав мають монархічну форму правління. Для монархії характерними є припущення, згідно з яким влада монарха вважається такою, що не походить від будь-якого іншого органу влади чи виборчого корпусу, як це притаманно республіці. Уважається, що монарх владарює за власним правом і формально визнається джерелом усієї державної влади.

На сьогодні ж під монархією розуміється така форма правління, за якої «формально спадкоємний одноосібний глава держави здійснює свої повноваження безстроково і звільняється від юридичної відповідальності перед своїми підданими» [1, с. 273]. Утім таке визначення є також занадто широким, адже може існувати так звана «республіканська» чи «виборна» монархія, за якої монарх обирається на певний термін. Так, відповідно до ст. 51 і 52 Конституції Об’єднаних Арабських Еміратів, голова Вищої Ради Федерації – раїс – обирається вказаною Радою, що складається із правителів усіх семи еміратів, серед своїх членів строком на п’ять років. Фактично еміри та шейхи ОАЕ можуть закріплювати ту чи іншу особу як раїса довічно, але такі вибори відбуваються все ж таки кожні п’ять років, а тому в умовах монархічної держави її глава може не лише обиратися, а й обиратися на певний період. Саме тому головною відмінністю монархії від республіки є не виборність або спадкоємність, безстроковість або строковість його повноважень, а наявність або відсутність юридичної відповідальності глави держави перед своїми підданими.

Отже, під монархією потрібно розуміти таку форму правління, за якої глава держави звільняється від юридичної відповідальності перед своїми підданими.

Щодо невідповідальності монарха, то вона зводиться до того, що монарх не несе юридичної відповідальності перед своїми підданими за свої дії [2, с. 9–10].

В умовах абсолютної монархії як форми державного правління глава держави вважався «помазаником Божим», «просвітленим божественною благодаттю». Із часом змінилось уяв-



лення про державу, були відкинуті теократичне бачення, змінилось уявлення й про монарха. Його становище як вищої особи пояснюється висотою його становища, що робить його неприступним до людських почуттів. «Монарх не може навмисно творити зло, але його можуть увести в оману; саме тому відповідальність за урядові акти, які порушують закон, не може падати на нього, а повинна покладатись на його радників, міністрів» [3, с. 8]. Згідно з цією доктриною, монарх є джерелом права, який не може водночас його порушувати.

Сучасне юридичне розуміння інституту невідповідальності монарха розроблено в працях О. Алексеева, О. Градовського. Зокрема, О. Алексеев, пояснюючи сутність цього інституту, зазначав: «Глава держави в конституційній монархії є невідповідальним не тому, що він монарх Божою милістю, не тому, що він має трансцендентальні властивості, які не дозволяють йому вчиняти неправди, не тому, нарешті, що ця невідповідальність охороняє престиж і авторитет влади. Монарх є невідповідальним тому, що він поряд із народним представництвом є органом верховним; верховні ж органи, установлюючи норми й директиви державної діяльності, не можуть при їх установленні ними ж бути зв'язаними. Але ця невідповідальність монарха й установлює межі його діяльності. Будучи невідповідальним органом, він не може відправляти відповідних функцій: урядова діяльність, зв'язана нормами й директивами, установленними верховними органами, не може виходити від цих органів, а повинна бути надана органу зв'язному – відповідальному міністерству» [3, с. 15].

О. Градовський трохи інакше пояснює причини невідповідальності монарха: «Особа монарха вилучена з-під дії загальних законів держави. Юридичним наслідком цього принципу є невідповідальність монарха за свої дії, так як у державі немає влади, що юридично могла б притягнути його до відповідальності» [4].

Принцип невідповідальності монарха закріплено в більшості монархічних конституцій світу. Так, ст. 13 Конституції Данії закріплює, що король не несе відповідальності за свої дії. У ст. 56 (ч. 3) Конституції Іспанії також передбачається те, що король не підлягає відповідальності. § 7 глави 5 шведської форми правління закріплює положення: «Короля не може бути притягнуто до відповідальності за його дії» [5]. В Азії принцип невідповідальності монарха закріплено в конституціях Малайзії, Таїланду тощо. Так, у Королівстві Таїланд, згідно з ч. II ст. 8 Конституції, «ніхто не повинен піддавати Короля будь-якому виду обвинувачення». У Малайзії, де Верховний глава Федерації обирається султанами, він «... не несе відповідальності перед будь-яким судом» (ч. 1 ст. 32) [5]. В умовах абсолютної монархії принцип невідповідальності монарха впливає з чинної в країні державно-правової практики.

Утім на сьогодні можливість притягнення глави держави до юридичної відповідальності не вичерпується лише національним законодавством, адже під час зарубіжних візитів глава держави повинен поважати закони країни перебування. Варто також мати на увазі, що офіційний статус цих осіб не ставить перепон щодо притягнення їх до кримінальної відповідальності за, наприклад, такий злочин, як злочин проти миру. Інакше кажучи, міжнародно-правовий статус глави держави передбачає його міжнародно-правову відповідальність, тим самим покладаючи її на свою країну. У минулому не було процедур, за допомогою яких можна було б притягнути за порушення закону главу держави. Це питання вперше постало лише у ХХ ст. в результаті якісного прогресу міжнародного права, що визначило межі поведінки держави та її глави не лише всередині країни, а й за її кордонами. Головними передумовами для виникнення міжнародно-правової відповідальності глав держав стало визнання світовою спільнотою неприпустимості війни як засобу вирішення міжнародних суперечок і визнання необхідності міжнародної охорони прав людини, які перестали бути виключно внутрішньою справою держави.

Проте на сьогодні монархів практично не притягають до відповідальності й на міжнародно-правовому рівні. Саме тому, закріплюючи принцип невідповідальності монарха, більшість сучасних конституцій покладає відповідальність на його міністрів. Зокрема, у ст. 88 Конституції Бельгії передбачається: «Особа Короля недоторканна; його міністри відповідальні» [5]. Аналогічна норма закріплена в Конституції Данії (ст. 13): «Відповідальність за правління несуть міністри» [5]. Крім того, конституціями передбачається низка випадків, коли монарх і регент не здійснюють своїх повноважень, а їхні повноваження здійснюються окремими урядовцями. Так, ч. II ст. 90 бельгійської конституції визначає: «Із моменту смерті Короля й до складання присяги його спадкоємцем на троні чи Регентом конституційні пов-





новаження Короля здійснюються від імені бельгійського народу відповідальними міністрами, об'єднаними в раду» [5].

Говорячи ж про співвідношення відповідальності монарха й уряду (міністрів), О. Алексєєв свого часу дещо поетично зазначав: «Як можна собі уявити рух корабля без капітана, але не можна собі його уявити без кормчого, так можна припустити й у житті конституційної монархії моменти, коли є відсутнім безвідповідальний орган – монарх, але не можна припустити моменту, коли б не функціонував відповідальний орган уряду – міністерство» [3, с. 17]. Багато в чому відповідальність міністрів пов'язана з номінальним характером влади монарха. Про це, наприклад, може свідчити ст. 3 Конституції Японії, зміст якої полягає в тому, що «всі дії імператора, що стосуються державних справ, можуть здійснюватись лише в разі їх схвалення Кабінетом, який несе за них відповідальність». Виходячи з цього, В. Шатіло зробив висновок, що в конституційних монархіях «... глава держави повинен здійснювати свої повноваження лише з дозволу Уряду» [6]. Формально така залежність устанавлюється інститутом контрастигування (скріплення) актів глави держави підписами окремих міністрів [2, с. 19, 21].

Інститут контрастигування виник у результаті зіткнення двох конкуруючих правових принципів – принципу суверенності й «безвідповідальності» монарха, з одного боку, і принципу верховенства парламенту й парламентської відповідальності уряду – з іншого [7]. Як зазначає А. Шайо, конституційна проблема полягала в тому, що особистість короля не могла бути суб'єктом відповідальності, але як голова виконавчої влади монарх не міг залишатися поза парламентським контролем [8, с. 270].

О. Алексєєв у своїй роботі «Безвідповідальність монарха і відповідальність уряду» зазначає, що «виходячи з двох положень, із яких одне виставляє монарха главою урядової влади, а інше наголошує на тому, що міністри несуть відповідальність за всі акти цієї влади, виходячи з цих двох протилежних принципів, сучасна доктрина, з одного боку, показує міністрів підлеглими монарху агентами, з іншого – робить їх державними органами, які покликані через свою відповідальність перед народним представництвом забезпечувати законність в управлінні. Із переходом від абсолютного режиму до конституційного місце міністрів значно ускладнюється. Вони стають органом, який сприяє монарху при виконанні ним функцій державної влади, перетворюючи особисту волю монарха у волю держави. Як конституційний орган міністр перевіряє урядові акти короля та своєю згодою виносить їх на рівень державного акта й наділяє їх обов'язковою силою. Контрастигування і слугує обґрунтуванням міністерської відповідальності. Міністр відповідає за урядові акти, тому що, скріплюючи їх своїм підписом, відповідає за їхню узгодженість із законом» [3, с. 19].

О. Алексєєв наголошує на тому, що цей погляд є незадовільний, оскільки його прихильники намагаються надати загальне визначення ролі контрастигації й не зважають на різноманітність урядових актів, відмінність між якими не може не зумовлювати собою й відмінність у значенні міністерської скріпи.

Будучи безвідповідальним, монарх не може відправляти урядові функції, які потребують відповідальності, і саме тому всі адміністративні акти, що підлягають нагляду верховних органів, повинні виходити від відповідальних урядових органів, тобто міністрів.

Між тим, як акти монарха, які не допускають відповідальності, так і акти відповідальних урядових органів однаково скріплюються підписом міністра. Вочевидь, контрастигування актів монарха, що не підлягають оцінюванню парламентом, не може мати того самого значення, як і для адміністративних розпоряджень, що підлягають перевірці з боку верховних органів. Питання зовнішньої політики, наскільки з ними пов'язані інтереси безпеки держави – оголошення війни, укладення миру, головнокомандування армією, з одного боку, призначення та звільнення міністрів, скликання й розпуск парламенту – з іншого, ось коло питань, які визначають сферу вільної та безвідповідальної діяльності монарха. Усі ці акти не підлягають контролю. Міністр, який контрастигує ці акти, не бере за них відповідальність перед парламентом. Підпис на цих актах лише підтверджує їхню достовірність і формальну законність, тобто стверджує те, що цей акт є дійсно монаршим актом і прийнятий за дотримання законних форм. Міністр відповідає в цьому випадку не за зміст цього акта, не за його своєчасність чи доцільність, а лише за дотримання тих формальних меж, у які закон ставить прийняття цього акта.

Відповідальна урядова діяльність міністерства охоплює всю ту сферу діяльності адміністрації, яка залишається за сферою безпосередньої діяльності монарха. Але в цій сфері ми бачимо дві категорії адміністративних актів: адміністративні розпорядження, що не набувають





обов'язкової сили без затвердження монарха, й адміністративні розпорядження, які потребу-ють санкцію монарха. Але це підтвердження монарха має таке значення для цих актів, як і санкція монарха стосовно закону. Як санкція не ставить закон на рівень акта монарха, так і затвердження розпорядження міністерства не робить їх особистими актами глави держави. Вони залишаються актами відповідального уряду, і міністри, скріплюючи їх своїми підписа-ми, відповідають не тільки за їхню формальну закономірність, а й за їхній зміст, за їхню відпо-відність із духом законів і з тими політичними принципами, які визначають напрям урядової діяльності цього міністерства і які зумовлюють його солідарність із парламентом [3, с. 48–49].

На сьогодні роль і повноваження монарха у сфері виконавчої влади залежать від чинної форми правління. В абсолютній монархії суверен одноосібно формує уряд і ніхто не може йому протистояти; за дуалістичної – влада глави держави обмежується законодавчими пов-новаженнями парламенту. Нині науковці наголошують на тому, що в таких монархіях відсут-ній дуалізм, а провідна роль у сфері виконавчої влади належить монархові, який одноосібно приймає рішення та призначає на урядові посади. Обсяг повноважень монарха в країнах із парламентарною формою правління неоднаковий. Він варіюється від практично повного від-сторонення монарха від участі в державній діяльності й зведення її до функцій зовнішнього представництва (Швеція) до наділення більш широкими повноваженнями (Іспанія, де король, згідно з Конституцією 1978 р., є головнокомандувачем іспанської армії). Повноваження мо-нарха можуть містити в собі й деякі, так би мовити, резервні (так звані «сплячі») прерогативи на випадок можливих політичних криз (Великобританія, Бельгія, Нідерланди) [9]. Ці прерога-тиви монарх використовує виключно за порадою із Прем'єр-міністром і урядом.

У Конституції Бельгії зазначено, що король є главою держави, він затверджує і про-мульгує закони, може розпустити парламент, скликати його на надзвичайну сесію, також призначає й затверджує міністрів, однак жоден його акт не може мати сили, якщо він не контрасигнований міністром, який несе за нього відповідальність [10, с. 124–125].

Король Нідерландів має право вносити законопроекти до парламенту, має право роз-пуску парламенту. Відповідно до Конституції, «уряд складається із короля та міністрів. Міні-стри, а не король, несуть відповідальність за роботу уряду. Прем'єр-міністр та інші міністри призначаються й звільняються з посад указом Короля. Усі Акти парламенту та укази Короля підписуються Королем і одним чи кількома міністрами уряду або державними секретарями. Указ Короля про призначення Прем'єр-міністра контрасигнується Прем'єр-міністром. Укази Короля про призначення або звільнення з посади міністрів і державних секретарів контра-сигнуються Прем'єр-міністром» [10, с. 484–485].

Водночас у надзвичайних умовах монарх має можливість користуватись політичними прерогативами в повному обсязі. У 1957 р. у Великобританії, після відставки прем'єр-мі-ністра Е. Ідена, викликаній невдалою спробою отримати право на Суецький канал, у Кон-сервативній партії виявилися два рівнозначних претенденти на посаду прем'єр-міністра – Г. Макміллан та У. Батлер. Королева, отримавши право вибору, за порадою У. Черчілля та лорда Дж. Солсбері, надала перевагу Дж. Макміллану, призначивши його головою уряду [6, с. 165]. Також показовим є випадок, коли Єлизавета II у 1974 р. сформувала уряд лей-бористів, хоча вони не мали більшості в нижній палаті англійського парламенту. Це було зроблено з метою зберегти стабільність у суспільстві, яка похитнулася у зв'язку з низкою факторів, спричинених світовою енергетичною кризою 1970-х рр. [11, с. 11]. Також у Бельгії після проведення парламентських виборів у 2007 р. розпочалась політична криза. Дев'ять місяців у парламенті не було сформованої більшості й, відповідно, нового уряду в країні. У ситуацію втрутився король Альберт II. Він доручив колишньому прем'єр-міністрові Гі Верхофстадту створити тимчасовий перехідний кабінет міністрів. Це стало кроком на шляху до врегулювання політичної нестабільності в країні.

Отже, влада монарха в сучасних парламентських монархіях обмежена, він здійснює переважно представницькі функції. Тим не менше, його не можна вважати декоративним атрибутом держави. Він символізує велич країни, її виключність і стабільність, є «серцем» усієї нації, під час кризових ситуацій він стає стабілізуючим фактором. Незважаючи на політичний нейтралітет глави держави, його слово в нестабільній для країни час може відіграти суттєву, вирішальну роль у розв'язанні конфліктних ситуацій, він є своєрідним арбітром над державними органами. Інститут контрасигнації за таких умов повинен слугувати одним із засобів досягнення компромісу між урядом і главою держави. У сучасних парламентських



монархіях цей інститут нівелюється, втрачає своє дійсне значення. Усі акти, які видаються від імені монарха, повинні бути скріплені підписами прем'єр-міністра та/або відповідного міністра. Ураховуючи те, що за сучасних умов усі акти глави держави фактично готує уряд, то інститут контрасигнації за таких умов перетворюється у формальність, що призводить до зменшення ролі монарха, відсторонення його від участі в управлінні державними справами.

**Висновки.** Аналіз дає змогу з'ясувати особливості правового статусу глави держави й типові риси контрасигнації як правового інституту та елемента системи стримувань і противаг у монархіях. Досвід функціонування інституту контрасигнування в монархіях може бути корисним для підвищення ефективності його функціонування в республіках, насамперед в Україні. Німецький дослідник Е. Везер зазначає, що в напівпрезидентських республіках глави держав «є реальними політичними інституціями зі своїми власними політичними інтересами, які вони часто використовують для збереження власних посад», а отже, «ідея про те, що вони будуть діяти, як «нейтральна влада» є ілюзією» [12]. Обраний народом президент потенційно може обіймати нейтральну позицію й бути суто арбітром. Однак, знову ж таки, потенційно. Реалії стверджують зовсім протилежне [13, с. 74]. Президент України дуже часто є однією зі сторін конфлікту в системі вищих владних інституцій, що вже ставить під сумнів його нейтральність. Процедура контрасигнації в Україні також має дещо «перекручені», «спотворені» риси. Зокрема, ч. 3 ст. 25 Закону України «Про Кабінет Міністрів України» встановлює обов'язок Прем'єр-міністра України й міністра, відповідального за акт Президента України, скріпити його своїми підписами в п'ятиденний строк із дня надходження акта [14], а в Законі України «Про правила етичної поведінки» передбачено обов'язок Прем'єр-міністра України й міністра самостійно оцінювати правомірність наданих Президентом України рішень, і, якщо вони суперечать законодавству, урядовці повинні утримуватися від їхнього виконання [15]. Тобто, питання щодо можливості членів Кабінету Міністрів не скріплювати своїми підписами акти Глави держави досі залишається не вирішеним. Практика опублікування актів Президента України свідчить, що вони офіційно оприлюднюються без підписів Прем'єр-міністра й міністра. Так, у вересні 2006 р. кілька указів Президента України було повернуто із Секретаріату Кабінету Міністрів України до Секретаріату Президента України без скріплення підписом Прем'єр-міністра України та відповідного міністра [16]. Також жоден нормативно-правовий акт не передбачає наслідків для урядовців у разі їхньої відмови скріпити підписами акт глави держави. Тобто, інститут контрасигнування в системі стримувань і противаг в Україні фактично залишається неефективним, істотно не впливає на покращення взаємодії між Президентом України та Урядом. Постійні конфлікти між вищими органами державної влади демонструють нам відсутність ефективних засобів взаємодії між цими органами. Контрасигнація – інструмент системи стримувань і противаг, що забезпечує гарантії проти зловживань повноваженнями з боку глави держави й уряду, відіграє значну роль у консолідації зусиль для реалізації зовнішньої та внутрішньої політики. Інститут контрасигнування повинен бути ефективним, діючим важелем здійснення державної влади, перешкоджати узурпації влади, указувати на колегіальність прийнятого рішення, а не перетворюватись у формальну, суто технічну процедуру.

#### Список використаних джерел:

1. Сухонос В.В. Теорія держави і права : [навчальний посібник] / В.В. Сухонос ; Мінво освіти і науки України, УАБС НБУ. – Суми : ВТД «Університетська книга», 2005. – С. 214.
2. Сухонос В.В. Монархія як державна форма: історико-теоретичний та конституційно-правовий аспекти : [монографія] / В.В. Сухонос. – Суми : Видавничо-виробниче підприємство «Мрія-1» ТОВ, 2010. – 368 с.
3. Алексеев А.С. Безответственность монарха и ответственность правительства / А.С. Алексеев. – М. : Типография Товарищества И.Д. Сытина, 1907. – 70 с.
4. Градовский А.Д. Начала русского государственного права : в 3 т. / А.Д. Градовский. – С.-Петербург : Типография М. Стасюлевича, 1875, 1876, 1883. – Т. I : О государственном устройстве. – 1875. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://constitution.garant.ru/science-work/pre-revolutionar/3988988/>.
5. Конституции государств (стран) мира [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://worldconstitutions.ru/>.
6. Шатіло В.А. Інститут президентства в системі державної влади України / В.А. Шатіло [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.politik.org.ua/vid/bookscontent.php3?b=13&c=256>.



7. Филиппова Н.А. Институт контрасигнатуры и конституционные гарантии автономии правительств в постсоветских государствах / Н.А. Филиппова // Политическая экспертиза. – 2006. – Т. 2. – № 2. – С. 268–279.
8. Шайо А. Самоограничение власти (краткий курс конституционализма) / А. Шайо ; пер. с венг.: А.П. Гуськова, Б.В. Сотин. – М. : Юристъ, 2001. – 292 с.
9. Процюк І.В. Глава держави в парламентських монархіях і республіках / І.В. Процюк // Форум права : електрон. наук. фах. вид. – 2012. – № 3. – С. 579–584. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://archive.nbuv.gov.ua/e-journals/FP/2012-3/12rivmir.pdf>.
10. Конституции государств Европейского Союза / под общей редакцией и со вступительной статьей директора Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации Л.А. Окунькова. – М. : Издательская группа НОР-МА-ИНФРА-М, 1999. – 816 с
11. Яцишин М. Основи конституційного права Великої Британії : [відкрита лекція] / М. Яцишин. – Вип. 2. – Луцьк : Східноєвроп. нац. ун-т ім. Лесі Українки, 2013.
12. Veser E. Semi-Presidentialism-Duverge's concept – a new political system model [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.rchss.sinica.edu.tw/publication/ebook/journal/11-01 1999/11\\_1\\_2.pdf/](http://www.rchss.sinica.edu.tw/publication/ebook/journal/11-01 1999/11_1_2.pdf/).
13. Барабаш Ю. Президентська влада у змішаних республіках: окремі питання теорії та практики / Ю. Барабаш // Право України. – 2014. – № 8. – С. 67–76.
14. Про Кабінет Міністрів України : Закон України від 27.02.2014 р. // Офіц. вісн. України. – 2014. – № 20. – Ст. 619. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
15. Про правила етичної поведінки : Закон України від 17.05.2012 р. № 4722-VI // Відомості Верховної Ради. – 2013. – № 14. – Ст. 94. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakon.rada.gov.ua>.
16. Даниляк О.О. Контрасигнація як механізм взаємодії Глави держави з Урядом: проблеми та шляхи вдосконалення конституційного регулювання : аналітична записка / О.О. Даниляк [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.niss.gov.ua/articles/1214/>.

**МАКАРЧУК В. В.,**  
аспірант кафедри історії  
права та держави  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)

УДК 340

### **«ВОЛЬНОСТІ» АБО ПРАВА І СВОБОДИ УКРАЇНСЬКОГО КОЗАЦТВА У XVI–XVIII СТ.: ІСТОРИЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ**

У статті досліджується правовий аспект поняття «вольності». Показано уявлення населення українських земель XVI–XVIII ст. щодо «вольностей». Відображено використання поняття «вольності» в документах юридичного і ділового характеру.

*Ключові слова:* права, привілеї, вольності.

В статье исследуется правовой аспект понятия «вольности». Показано представления населения украинских земель XVI–XVIII вв. насчет «вольностей». Отражено использование понятия «вольности» в документах юридического и делового характера.

*Ключевые слова:* права, привилегии, вольности.



The article examines legal aspect of concept of «freedom». Results presentation of Ukrainian lands seventeenth XVI–XVIII centuries what about «liberties». Recognised use of term «freedom» in documents of legal and business affairs.

**Key words:** *rights, privileges, liberties.*

**Вступ.** Поняття «вольності» включає в себе доволі широкий арсенал понять і категорій: побутових, економічних, юридичних та географічних.

Особливий інтерес викликає саме правовий аспект поняття «вольності».

Відповідно в різних дослідженнях це поняття часто окреслює правові, майнові, соціальні та інші характеристики населення українських земель XVI–XVIII ст.

**Постановка завдання.** На основі аналізу положень низки юридичних документів з'ясувати суть поняття «вольності» XVI–XVIII ст. та уявлення козацтва про них.

**Результати дослідження.** За «Словником української мови», «вольність» – це застаріла назва привілеїв та пільг [1, с. 736].

Енциклопедія історії України трактує вольності, як «... спеціальні документи, якими міські громади звільнялися від сплати мит і стягнення деяких податкових зборів на певний термін внаслідок різноманітних лих» [2].

Д.П. Ващук щодо вольностей вказує, що «вольності (відпущення) – спеціальні документи, якими міські громади звільнялися від сплати мит і стягнення окремих податкових зборів на певний термін» [3, с. 202].

На думку А.П. Артеменка «Словникове тлумачення слова «вольність» подається у відчутно полонізованому вигляді, до того ж, зведеному до архаїчного обмеженого юридичного значення. Семантично термін «вольність» пов'язаний із дієсловом «воліти», тобто прагнути, мати здатність виконувати власні бажання. Слово «вольність» поєднує в собі два значення – по-перше, можливість розпоряджатися собою за власним розсудом; по-друге – це стан перебування за межами правил і норм, перебування в граничному стані, тобто своєрідний правовий frontier, де втрачають силу всі соціальні регламентації воління особи» [4, с. 7–8].

На нашу думку, право Київської Русі мало особливі правові норми – а саме, імунітетні, які не мали тоді широкого застосування безпосередньо в документах правового характеру. Ці норми були пізніше замінені на категорії «привілеї та вольності», які були включені в документи як правового, так і не правового характеру.

В усіх літописах 30–80-рр. акцентувалося литовсько-польське походження «прав» та «вольностей».

Поняття «вольності» відноситься не тільки до козацтва, так як у ранніх юридичних документах воно застосовується до таких соціальних станів, як шляхта і міщанство.

Розвиток козацтва як стану прослідковується в категорії суперечності традиційних «вольностей» з новим сучасним «загальним благом», децентралізації та централізації, «старини» і «новизни».

Наш народ тривалий час не мав власної державності. В цей час сформувалася унікальна ідея української правосвідомості, яка виразилася в понятті «вольність», що показує український суспільний ідеал (наприклад, козацький спосіб життя).

Ця ідея складала простір, моральною основою якого були уявлення про державу і право, які знайшли своє вираження, в першу чергу, в «вольностях».

Важливою частиною правової культури є правові символи, адже правове життя у суспільстві не може обійтися без образного та узагальненого відображення провідних правових норм та ідей. Для тогочасного суспільства такими символами стали «права», «привілеї» та «вольності».

Застосування поняття «права та вольності» в якості символу було настільки широке, що стосувалося не тільки правового життя, але й пов'язане з самим існуванням народу.

Зміст тогочасного поняття «вольності» пов'язаний із сучасним поняттям «свобода», що може бути ототожнено із сучасним поняттям «демократія» в його широкому значенні.

Хоча поняття «вольності» має не тільки юридичний, а й соціально-економічний зміст, воно є значно ширшим за поняття «права і свободи», які мають скоріше юридичний зміст.

На думку Д. Холта, rights (права) є, можливо, ширшим терміном ніж liberties (вольності), оскільки «правами» можна користуватись за звичаєм, у той час, як «вольності» більше схожі на привілеї, котрі надаються [5, с. 205].





Перше систематичне тлумачення мови «прав» було здійснене В.Н. Хохфельдом (1879–1918). Він стверджував, що слово *right* (право) використовується як родове поняття і означає будь-який вид юридичної переваги, а саме, *claim* (вимога, претензія), *privilege* (привілей), *power* (здатність, можливість) чи *immunity* (пільга). У найвужчому сенсі, згідно з Хохфельдом, термін *right* (право) співвідноситься з терміном *duty* (обов'язок) і найближчим синонімом його є *claim* (вимога, претензія) [6, с. 71].

Попередниками слова «права» (англ. *rights*) були слова «вольності» (англ. *liberties*) та «привілеї» (англ. *franchises*). Деякі філософи навіть ототожнювали ці терміни. Так, Гоббс Т. вказував на часте змішування латинських термінів «*Jus*» і «*Lex*», англ. «*Right*» і «*Law*» (укр. «право» і «закон»), хоч їх слід розрізняти, оскільки *Right* (право) полягає в свободі щось робити чи утримуватися від чогось, у той час як *Law* (закон) обмежує і зобов'язує; отже, *Law* і *Right* (закон і право) відрізняються так само як *Obligation* і *Liberty* (обов'язок і воля) [7, с. 117].

Використання терміна «вольність» в українській правовій літературі має специфічні ознаки, які не схожі на звичні поняття «право», «свобода», «привілей». «Вольність» є поняттям, що показує принципи життя суспільства, в якому істотно зменшений державний примус.

Історично існуюче поняття «вольності», в наш час найбільш наближене до нього є поняття «суспільно-політичні ідеї та уявлення»

За «Словником іншомовних слів»: ідея – (від грец. *idea* – початок, основа) найвища форма пізнання і мислення, яка не тільки відображає об'єкт, а й спрямована на його перетворення [8, с. 217]. Згідно з «Великим тлумачним словником сучасної української мови»: поняття, що відбивають дійсність у свідомості людини та виражають її ставлення до навколишнього світу [9, с. 394].

Також згідно з ним: уявлення: 1) розуміння чого-небудь, знання чого-небудь, яке ґрунтується на досвіді, одержаних відомостях, якихось даних і т. ін.; 2) чуттєво-наочний образ, що зберігається і відтворюється у свідомості людини поза безпосереднім впливом на органи чуття оточуючого середовища [9, с. 1312].

Поняття «вольності» зазнало багатовекторного розвитку: від особистих та станових вольностей до занепаду «вольностей» як пережитку внаслідок Жовтневої революції. У зв'язку з декларуванням безкласового суспільства «вольності» втратили соціальну доцільність. і в подальшому не використовувалися і навіть набули протиправного характеру.

Суб'єкти права чинили за висловом Ю. Хмельницького «спостерігаючи здоров'я свого, жінок і дітей, і цілості маєтків своїх і вольностей, криваво набутих» [10, с. 445].

Дотримання прав і вольностей порушувалося, на думку козацької старшини внаслідок надання «свавільникам» старшинства «повз їх старі права і вольності» [11, с. 347].

Козацька старшина, в першу чергу, бажала підтвердження своїх попередніх вольностей у «Проханні малоросійського шляхетства 1764 р.» : «Перш за все всепідданно ... просимо підтвердити всі колишні права, узвичаєння, привілеї, вольності й переваги...» [12, с. 89].

З огляду на вищевказане, можна зазначити, що поняття «вольності» також зустрічається в різній кореспонденції ділового характеру.

Козацька верхівка, схожа на верхівки Центральної Європи, розуміла власний правовий статус як реалізацію «свобод», «привілеїв» та «вольностей». Розуміння інститутів самоврядування, власності, судочинства та відповідальності було схожим до інших країн Центральної Європи. Регулювання правовідносин здійснювалося за Литовськими статутами для козаків та відповідно Саксоном для міщан [13, с. 405].

На думку О.М. Субтельного, еліти Центральної Європи, до яких відносилася і козацька верхівка, мали спільні цінності, і мали за ідеал «золоті вольності» польської шляхти [14, с. 50].

На думку О.М. Лазаревського, підкріплення власних правових позицій щодо своєї легітиматії козацька верхівка супроводжувала посиленнями на Литовські статuti та підтвердженням про «права та вольності, як з віків були» [15, с. 17].

Праця О.І. Гуржія про гетьмана І. Скоропадського дає підстави прослідкувати безперервність боротьби козацької еліти за свої «вольності». Як вказує О.І. Гуржій, гетьман Скоропадський керувався таким принципом: «бо схоже чинили наші попередники» [16, с. 37–38].

А.О. Гурбик у своїй праці робить висновок, що право для суспільства Гетьманщини означало судочинство та правила поведінки, які визначалися «правами», «вольностями», «звичаями» [17, с. 70].





На підтвердження можна навести правові погляди українських церковних ієрархів та представників російської правової думки. Для останніх важливе значення мала латинсько-польська і малоросійська схоластика [18, 1–10].

Право для козацької верхівки, насамперед, виражалося в якості «свобод», «привілеїв» та «вольностей».

Після національно-визвольної війни 1648–1654 рр. представники різних суспільних станів по-різному розуміли суть поняття «привілеїв» та «вольності», враховуючи власний правовий статус.

«В очах нової шляхти, – як вказує Зенон Когут, – права Гетьманщини були невід’ємними від їхніх прав та соціального ладу. Як мінімум, це мало означати визнання царським урядом за новою шляхтою статусу та права володіння земельними маєтками разом із залежними селянами» [19, с. 64]. Тому на думку І.Я. Дзири: «...на середину XVIII ст. в національній свідомості мешканців Гетьманщини існувала достатньо стійка та глибоко вкорінена система «прав і вольностей», обґрунтованих законодавством та зміцнених історичною традицією. Причому піклування про збереження та примноження її елементів стало найголовнішим завданням громадян гетьманської держави у зв’язку з наступом російського централізму. Незважаючи на деяку смислову нечіткість, поняття «прав і вольностей» увібрало у себе як юридично конкретні принципи соціально-економічних та правових прерогатив, так і морально-етичні й світоглядні категорії» [20, с. 269].

П.І. Симоновський вважав козацтво юридично оформленим саме за правління Сигізмунда I (1506–1544), який «взяв ... деяку частину того військового народу і поселив їх у верхів’ї Дніпрових порогів, визначив їм на це добру і зручну землю для того, щоб від турецьких і татарських нападів кордони ними були під захистом; при цьому дав їм вольності і привілеї, а попередні дозволи від його предків, королів польських підтвердив» [21, с. 4].

**Висновки.** Поняття «вольності» відноситься не тільки до козацтва, так як в ранніх юридичних документах воно застосовується до таких соціальних станів, як шляхта і міщанство.

Право для козацької верхівки, насамперед, виражалося у якості «свобод», «привілеїв» та «вольностей».

Важливою частиною правової культури є правові символи для тогочасного суспільства. Такими символами стали «права», «привілеї» та «вольності».

Зміст тогочасного поняття «вольності» пов’язаний з сучасним поняттям «свобода», що може бути ототожнено із сучасним поняттям «демократія» в його широкому значенні.

Хоча поняття «вольності» має не тільки юридичний, а й соціально-економічний зміст, воно є значно ширшим за поняття «права і свободи», які мають, скоріше, юридичний зміст.

#### Список використаних джерел:

1. Словник української мови в 11 т. – Т. 1. К.: Наукова думка, 1970 р. – 827 с.
2. Блануца А.В., Ващук Д.П. Литовська метрика. – [Електронний ресурс] // Енциклопедія історії України: Т. 6: Ла-Ми / Редкол.: В.А. Смолій (голова) та ін. НАН України. Інститут історії України. – К.: В-во «Наукова думка», 2009. – 790 с.: іл. – Режим доступу: [http://www.history.org.ua/?termin=Litovska\\_metryka](http://www.history.org.ua/?termin=Litovska_metryka).
3. Ващук Д.П. Інститут «старини» у Великому князівстві Литовському (аналіз матеріалів Литовської метрики). – [Електронний ресурс] // Український історичний журнал. – К.: «Дієз-продукт», 2011. – № 1. – С. 195–209. Режим доступу: <http://history.org.ua/JournALL/journal/2011/1/12.pdf>.
4. Артеменко А.П. Вольність як «зразкова ідея» української правосвідомості / А.П. Артеменко // Гуманітарний часопис. – 2009. – № 4. – С. 5–11. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/gumc\\_2009\\_4\\_3.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/gumc_2009_4_3.pdf).
5. Holt J.C. Magna Carta and Medieval Government. – Lnd., Ronceverte: Hambledon Press, 1985. – P. 205.
6. Hohfeld W.N. Fundamental Legal Conceptions as Applied in Judicial Reasoning. – Westport: Greenwood Press, 1978. – P. 71.
7. The English Works of Thomas Hobbes, – 1839. – V. 3. – P. 117.
8. Словник іншомовних слів / [уклад. С.М. Морозов, Л.В. Шкарапуца]. – К.: Наукова думка, 2000. – 576 с.
9. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. головн. ред. В.Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2004. – 1412 с.
10. Памятники, изданные Киевской комиссией для разбора древних актов. – Т. 3. – К.: Тип. имп. ун-та св. Владимира Акц. о-ва Н.Т. Корчак-Новицкого, 1898. – 600 с.



11. Акты, относящиеся к истории Юго-Западной России. – Т. 15. (1658 – 1659). – СПб.: Тип. А. Катанского и К°, 1892. – 231 с.
12. Прощение малороссийского шляхетства и старшин вместе с гетманом о восстановлении разных старинных прав Малороссии // Український історичний журнал. – № 7–8. – С. 88–101.
13. Яковенко Н.М. Нарис середньовічної та ранньомодерної історії України / Н.М. Яковенко. – К.: Критика, 2006. – 470 с.
14. Subtelny O. Domination of Eastern Europe. Native, Nobilities and Foreign Absolutism, 1500–1715. / O. Subtelny. – Kingston and Montreal, 1986. – 270 p.
15. Лазаревский А.М. Малороссийские посполитые крестьяне (1648–1783) / А.М. Лазаревский. – К.: Киевская старина, 1908. – X. – 108 с.
16. Гуржій О.І. Іван Скоропадський – К: Видавничий дім «Альтернативи», 2004. – 312 с.
17. Гурбик А.О. Правові уявлення та народна правосвідомість // Українське суспільство на зламі середньовіччя і нового часу: нариси з історії ментальності та національної свідомості. – К.: Ін-т історії України НАН України, 2001. – С. 57–70.
18. Санкт-Петербургский филиал архива Российской Академии наук. Фонд. 113. – Лаппо-Данилевский, оп. 1. 125. Спр. 71. – Лаппо-Данилевский. А. Латинско-польская и малороссийская схоластика в Москве и ее влияние на развитие российского правосознания после присоединения Малороссии. – 313 арк.
19. Когут З. Російський централізм і українська автономія. Ліквідація Гетьманщини 1760–1830. – К.: Основи, 1996. – 317 с.
20. Дзира І.Я. Козацьке літописання 30-х – 80-х рр. XVIII ст.: джерелознавчий та історіографічний аспекти / Інститут історії України НАН України. – К., 2006. – 567 с.
21. Симоновский П.И. Краткое описание о казацком малороссийском народе и о военных его делах, собранное из разных историй иностранных – Бишенга, латинской – Безольди, французской – Шевалье и рукописей русских // «Чтения Общества Истории и Древностей Российских при Императорском Московском Университете», Москва – 1847 г. – № 2. – 159 с.

**ПЕРЕВЕРЗА І. М.,**  
аспірант кафедри права Європейського  
Союзу та порівняльного правознавства  
(Національний університет  
«Одеська юридична академія»)

УДК 340.12:347.963

### ОСОБЛИВОСТІ ОСНОВНИХ ПІДХОДІВ ДО МОДЕЛЮВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

У статті розглядаються суб'єктний, інституціональний, функціональний підходи до моделювання адвокатської діяльності, їх розмежування, особливості, значення у типологізації моделей адвокатської діяльності.

**Ключові слова:** підходи, типологізація, моделювання, моделі адвокатської діяльності, адвокатура.

В статье рассматриваются субъектный, институциональный, функциональный подходы к моделированию адвокатской деятельности, их разграничение, особенности, значение в типологизации моделей адвокатской деятельности.

**Ключевые слова:** подходы, типологизация, моделирование, модели адвокатской деятельности, адвокатура.

The article deals with subjective, institutional, functional approaches to modeling of advocacy, distinction between them, their features, value typology models of advocacy.

**Key words:** approaches, typology, modeling, models of advocacy, advocacy.



**Вступ.** Національні правові системи мають різні історичні традиції функціонування інституту адвокатури, різні правові, соціальні та політичні фактори сприяли їх розвитку, тому не існує єдиної концептуальної моделі інституту адвокатури у всіх державах. На рівні міжнародного права визначені лише загальні принципи, завдання і цілі, яким повинен відповідати інститут адвокатури у правовій державі.

Вивчення адвокатури з точки зору суб'єктного, інституційного, функціонального підходів дозволяє здійснити теоретико-правове наукове дослідження, присвячене комплексному, всебічному осмисленню організації інституту адвокатури та типологізації моделей адвокатської діяльності. Науковий інтерес до типологізації моделей адвокатської діяльності та визначення основних підходів полягає в поглибленому дослідженні самого інституту адвокатури і власне адвокатської діяльності, полегшенні вивчення інституту адвокатури за допомогою його моделей, побудові концепцій розвитку даного інституту, прогнозуванні на основі отриманого досвіду.

Питання типологізації інституту адвокатури в окремих державах розглядалося в працях Є. Васюковського, М. Аракеляна, С. Деханова, А. Аксьонова, А. Кормича, А. Бугаренка, А. Насадюка, Р. Мельниченка, С. Тарасової, Н. Обловацької, Р. Йокобаускаса та ін.

**Постановка завдання.** Дослідження особливостей основних підходів до моделювання адвокатської діяльності та типологізації моделей адвокатури.

**Результати дослідження.** Адвокатура по своїй суті – системне явище, при дослідженні якого необхідно враховувати як його структуру, ознаки, особливості, так і системоутворюючі зв'язки. Для визначення і характеристики моделей адвокатської діяльності використовуємо термін «типологізація» і «підхід».

Типологізація є самостійним методом наукового пізнання і означає процес групування певних системних явищ реальної дійсності на основі теоретичної моделі (типу (від грецького *τυπος*) – відображення, зразок, форма, модель) [1, с. 45]. Поняття «підхід» передбачає сукупність прийомів ставлення (відношення) до кого– чи чого-небудь, розгляду чого-небудь або впливу на кого– чи що-небудь. У дослідженні використовується суб'єктний, інституційний і функціональний підходи до дослідження адвокатської діяльності та її моделювання.

Звернення до суб'єктного підходу при розгляді особливостей становлення і розвитку адвокатури обумовлено рядом обставин. Традиційно прийнято вважати, що соціальна ситуація є одним із найважливіших факторів, що детермінують розвиток особистості. Протягом тисячоліть розвиток суспільства характеризується суттєвими змінами. З одного боку, розширилася сфера професійного самовираження, а з іншого – посилювалися обмеження в реалізації життєво важливих потреб людини (соціальної захищеності, професійної затребуваності, стабільної заробітної плати тощо).

У нових соціальних умовах, що вимагають розвитку активності особистості та вміння адаптуватися до складнощів життя, посилюється необхідність внутрішньої самозміни особистості. У зв'язку з цим особливою актуальністю як у теоретичному, так і практичному плані набуває проблема суб'єктності – розвитку активної, добре інтегрованої особистості, здатної управляти собою, адаптуватися до швидко змінюваних умов соціального життя і протистояти маніпулятивним впливам.

Головною відмінною рисою суб'єктного підходу до моделювання адвокатури є його спрямованість на вивчення розвитку особистості як захисника, його професійного потенціалу. Суб'єктний підхід до моделювання адвокатури дозволив визначити статусні моделі надання правової допомоги та моделі допуску іноземних адвокатів.

Статусні моделі надання правової допомоги обумовлені історично-правовим розвитком правозахисників від родичів до професійних адвокатів, особливостями гонорарно-договірної практики, якістю спеціально-правових знань, становою організацією та професійно-етичною відповідністю. Залежно від статусу суб'єктів надання правової допомоги виділяємо родинну та професійно-договірну моделі адвокатської діяльності.

Модель родинної адвокатури – це первинна форма адвокатури, що припускає участь у судовому процесі родичів, сусідів чи друзів в якості представників або захисників сторони на безоплатній основі. Модель професійно-договірної адвокатури – це форма адвокатури, що припускає участь у судовому процесі особи, яка володіє професійними юридичними навичками, як представника або захисника сторони на договірній і платній основі. При цьому модель професійно-договірної адвокатури є становою, чітко оформленою і регламентованою.



ною, на відміну від родинної адвокатури, яка є неорганізованою і доступною для всіх. У деяких державах правова фікція мала значний вплив на розвиток адвокатури і була особливим перехідним етапом від родинної адвокатури до професійно-договірної, наприклад, жреці як посередники між людиною і Богом і єдині знавці права на Далекому Сході; інститут патронату в Стародавньому Римі, який означав повне юридичне заступництво патроном клієнта, перебуваючи з ним у відносинах, подібних родинним; судові поєдинки в Середньовіччі як спосіб вирішення правових спорів тощо.

Статусні моделі адвокатури розповсюджуються і на гендерну адвокатуру (статеву приналежність як ознака статусу), а саме, на розмежування прав чоловіків та жінок бути правозахисниками. Протягом тисячоліть заняття адвокатурою було прерогативою і виключним правом чоловіків, жінки почали допускатися до професії близько 100–150 років тому, хоча історії відомі більш ранні поодинокі випадки такого допуску.

Багато процесів, що відбуваються на нинішньому етапі розвитку суспільства, несуть на собі відбиток впливу глобалізації, яка обумовлює взаємозв'язок і взаємозалежність майже всіх сфер правового і соціального життя шляхом їх універсалізації та стандартизації. Не оминувло осторонь дане явище і інститут адвокатури. Сьогодні адвокати можуть надавати правові послуги в повному або обмеженому обсязі практично в будь-якій точці світу незалежно від громадянства. Все залежить від того, наскільки національна правова система в умовах світових глобалізаційних процесів піддається трансформації, глибина і масштаб якої визначається її цивілізаційною характеристикою, рівнем і динамікою її розвитку, здатністю і потенціалом до змін.

Функціонують забороняюча, обмежуюча і вільна моделі допуску іноземних адвокатів до надання правових послуг на території приймаючої держави. Забороняюча модель не дозволяє участі іноземних адвокатів у наданні правової допомоги на території приймаючої держави і полягає в повній ізоляції правової системи держави від участі іноземних адвокатів. Обмежуюча модель дозволяє участь іноземних адвокатів у наданні правових послуг на території приймаючої держави, але місцева влада на свій розсуд регулює умови допуску до адвокатської практики (принцип двосторонньої угоди, принцип взаємності, індивідуальні умови допуску до надання юридичних послуг) та обмеження діяльності іноземного адвоката на території приймаючої держави (заборона на відкриття іноземними адвокатами адвокатських фірм; заборона на представництво в судах або інших органах; обмеження надання юридичної допомоги тільки по праву держави походження або іншої юрисдикції (зазвичай, міжнародної). Вільна модель передбачає допуск іноземних адвокатів до практики без жодних обмежень, наділяючи їх тими ж правами, якими володіють адвокати відповідної юрисдикції, включаючи право надавати юридичні послуги по праву своєї країни.

Таким чином, суб'єктний підхід до моделювання адвокатури відображає перетворення особистості і її професійних якостей зі звичайної людини в професійного адвоката, її потенціалу як суб'єкта адвокатської діяльності під впливом специфічних умов розвитку суспільства і держави.

Розгляд інституційного підходу в контексті його застосування до моделювання інституту адвокатури, насамперед, визначається особливостями, які вкладаються юриспруденцією в поняття «інститут». Для юриспруденції поняття інституту є типовим і, в першу чергу, тісно пов'язаним з нормативністю. Так, Е. Керімова стверджує, що правовий інститут являє собою окремий комплекс правових приписів, що регулює за допомогою специфічних прийомів і способів однорідний вид або сторону суспільних відносин [2, с. 14]. Таке розуміння інституту в цілому характерне для юридичної науки, особливо в контексті досліджень, присвячених структурі і системі права. Наприклад, в загальнотеоретичному дослідженні, присвяченому правовим інститутам, зазначено, що правовий інститут – це нормативно-правове утворення, покликане регулювати тісно пов'язану групу суспільних відносин [3, с. 12].

Доля інституту адвокатури багато в чому залежить від політичного, правового і соціального клімату всередині держави. Створення сприятливих умов як з боку держави, так і з боку суспільства сприяє розвитку адвокатської професії та зростанню значимості інституту адвокатури на правовій арені. Унікальність його полягає в тому, що інститут адвокатури кожен раз підлаштовувався під різні комбінації умов, що складаються в державі. Зміст інституційного підходу до моделювання адвокатури дозволяє об'єднати наступні типологізації:





моделі розвитку адвокатури як соціально-правового інституту; моделі організації адвокатської професії; моделі організації адвокатського самоврядування.

Залежно від значення інституту адвокатури в політичній і соціальній системі держави розрізняємо ізоляційну, етатичну, комерційну та соціальну моделі адвокатської діяльності. Ізоляційна модель обмежує або забороняє адвокатську діяльність на державному рівні, а публічне значення адвокатури навмисне занижується, що призводить до послаблення ролі інституту адвокатури в суспільному житті і зниження рівня захисту прав людини і громадянина. Етатична модель визначає, що інститут адвокатури хоч і юридично незалежний, але фактично виконує функцію державного органу зі сприяння соціалістичному правосуддю і пропагандистсько-виховному впливу на населення, що призводить до підміни принципів і значення інституту адвокатури, послаблення його ролі в суспільному житті, невідповідності рівня захисту прав людини до потенціалу адвокатури. Згідно з комерційною моделлю, адвокатська діяльність зводиться до надання юридичних послуг бізнесменам, фірмам, корпораціям з метою отримання високої фінансової вигоди, при цьому комерційна адвокатська діяльність законодавчо врегульована державою і відносно незалежна, а положення адвокатів у комерційному середовищі привілейоване і стабільне, хоча їх моральні принципи відповідають поставленим цілям. Соціальна модель визначає, що інститут адвокатури – це елемент громадянського суспільства і правозахисної системи держави, який виступає гарантом безпеки та справедливості, сприяє реалізації задекларованих державою прав, при цьому рівень захисту прав людини і громадянина в суспільстві – високий, моральні принципи адвокатів стійкі і благородні, а створення правової держави та формування громадянського суспільства є метою правової еліти.

Інститут адвокатури має внутрішню організацію. Організаційна структура – це впорядкована сукупність взаємопов'язаних елементів (люди і робота, яку вони виконують, умови праці тощо), що знаходяться між собою в стійких відносинах, які забезпечують їх розвиток і функціонування як єдиного цілого. Але далеко неповно розглядати організацію тільки з точки зору її структури. Поняття «організаційний» передбачає організованість, планомірний, продуманий устрій, внутрішню дисципліну. Організаційна структура спрямована на встановлення чітких взаємозв'язків, розподіл прав і відповідальності, а успішний інститут – це єдиний організм, і сполучною ланкою цього апарату є стратегія.

Дослідження організаційної структури адвокатської професії дозволяє визначити, що під впливом історико-правових чинників у деяких державах функціонує поділ адвокатської професії, натомість в інших представництво з правозаступництвом з'єдналося у руках одного класу осіб. Моделі організації адвокатської професії об'єднують однорівневу і багаторівневу моделі адвокатської професії в залежності від кількості в державі юридичних професій, що входять до складу адвокатури.

Однорівнева модель адвокатури характеризується функціонуванням у правовій системі єдиної адвокатської професії, яка з'єднує функції правозахисника, судового представника, консультанта з правових питань в одній особі. Багаторівнева модель, витримавши загальносвітові тенденції трансформації адвокатури в однорівневу модель, характеризується поділом адвокатури на декілька самостійних професій: адвокатів (правозаступників, правозахисників) і повірених (судових представників, стряпчих).

Професійні об'єднання адвокатів мають широкі повноваження: вирішують організаційні питання щодо діяльності адвокатури, представляють і захищають інтереси адвокатів, сприяють їх безперервній освіті та підготовці. Створення професійного об'єднання є вагомим кроком до підвищення ролі адвокатів у суспільстві та державі.

Моделі організації адвокатського самоврядування об'єднують модель єдиної організації адвокатського самоврядування та модель кількох професійних адвокатських організацій, залежно від кількості професійних адвокатських організацій в державі, яким належить право регулювання адвокатської діяльності.

Модель єдиної професійної організації адвокатів характеризується наявністю однієї професійної адвокатської організації в державі, якій належить монопольне право регулювання діяльності всіх адвокатів, незалежно від обов'язковості членства. Модель єдиної професійної організації адвокатів дуже поширена, адвокатська організація є саморегульованою і повністю відділеною від держави; володіє всім спектром функцій для регулювання відносин, пов'язаних з адвокатською діяльністю, найчастіше має розгорнуту регіональну структуру, яка залежить від адміністративно-територіального устрою або прив'язки до судо-





вих органів. Модель кількох професійних організацій означає наявність двох і більше саморегульованих і повністю відокремлених від держави професійних організацій адвокатів, які традиційно функціонують на території окремої держави, що пов'язано з поділом держави на кілька територій, мовним різноманіттям, функціонуванням багаторівневої моделі адвокатської діяльності, розподілом функцій адвокатського самоврядування, великою кількістю добровільних професійних організацій.

Членство в професійних адвокатських організаціях може бути як добровільним, так і загальнообов'язковим, а поряд з однією або декількома професійними організаціями адвокатів у межах однієї держави також функціонують регіональні та міжнародні професійні організації адвокатів і юристів.

Інституціональний підхід дозволяє досліджувати внутрішню структуру і систему взаємозв'язків інституту адвокатури, які не є універсальними, а навпаки, у кожній правовій системі свої традиції організації інституту адвокатури.

Функціональний підхід до моделювання адвокатури передбачає дослідження поняття «функція». Термін «функція» (з лат. *functio*) означає «коло діяльності», обов'язок чи виконання. До базових функцій інституту адвокатури відносяться представництво клієнта, захист у кримінальному процесі, консультування, складання процесуальних документів тощо. У деяких державах адвокатура покликана виконувати специфічні функції, наприклад, сприяння правосуддю, рецензування законодавчих проєктів.

Але не слід плутати функції адвокатури з її компетенцією, повноваженнями й обов'язками. Компетенція – це коло прав і обов'язків, якими наділений який-небудь інститут чи посадова особа. Повноваження (сукупність прав і обов'язків) в сукупності утворюють його компетенцію (коло предметів відання), межі якого окреслюються гранично чітко для того, щоб інститут не перевищував влади і не зачіпав сферу діяльності інших інститутів чи органів державної влади.

Доцільно розрізняти поняття функції та напрями діяльності інституту адвокатури. Зокрема, напрями діяльності адвокатури реалізуються за допомогою її функцій. Саме напрями складають основний зміст діяльності інституту адвокатури. На відміну від функцій основні напрями діяльності зумовлені різними факторами політичного, соціально-економічного та іншого характеру.

Напрямки діяльності інституту адвокатури виникли завдяки прагненню правових систем рухатися в ногу з часом і вносити зміни у функціонування інституту адвокатури за допомогою законодавчого врегулювання, з метою відповідності вимогам розвитку суспільства і держави. Визначена правом різних країн можливість участі адвокатів у диференційованих за функціями, інстанціями, галузями напрямках професійної адвокатської діяльності дозволяє підвищити якість правових послуг і вказує на ускладнення системи права в державах і необхідності трансформації адвоката в фахівця вузької спрямованості, а іноді і його перевтілення в механізм державно-правової системи.

Залежно від професійної спеціалізації адвокатів визначаємо такі напрямки адвокатської діяльності: за функціями (надання безоплатної правової допомоги; надання правових послуг державним органам; юридичний супровід підприємств; захист громадських інтересів; позасудове вирішення спорів та ін.); по інстанціях (надання правової допомоги в нижчих судах держави, надання правової допомоги у вищих судах держави, надання правової допомоги в наднаціональних судах); по інститутах (галузева спеціалізація, яка передбачає надання правової допомоги кваліфікованими адвокатами по одній або декількох галузях права, що обумовлено сучасними умовами правового і економічного розвитку).

Надання безоплатної правової допомоги малозабезпеченим найчастіше є прерогативою інституту адвокатури, особливо у сфері залучення адвокатів у якості захисників особи, якій пред'явлено кримінальне обвинувачення. У деяких країнах адвокати залучаються до роботи в державних органах на постійній основі в якості представників державних установ або державних обвинувачів. Працевлаштування адвокатів на посаду юрисконсультів до різних підприємств або організацій задля їх юридичного супроводу та представництва інтересів бізнес-корпорацій через бізнес-адвокатуру, тобто великі адвокатські фірми з кожним роком стають все більш поширеними. Захист громадських інтересів як напрямок професійної адвокатської діяльності передбачає, що адвокати спеціалізованих організацій не ведуть справи окремих клієнтів, а виступають з груповими позовами проти держави або корпора-



цій, пов'язаними з охороною колективних прав та інтересів. Адвокати, володіючи високими професійними навичками, беруть активну участь у альтернативних або позасудових способах врегулювання спорів по всьому світу в якості медіаторів, третейських суддів, представників сторін у процедурі collaborative law, експертів тощо і роблять це досить успішно.

Спеціалізація по судових інстанціях виникає внаслідок наявності професійних знань, кваліфікації, а в деяких державах – і професійного відбору. У нижчих судах, зазвичай, надавати правову допомогу можуть абсолютно всі адвокати; у деяких країнах на основі професійного відбору тільки спеціалізовані адвокати можуть надавати правову допомогу у вищих судах держави; надання правової допомоги в наднаціональних судах, частіше за все у Європейському суді з прав людини, вимагає від адвоката особливих знань і навичок у судовому процесі.

При функціональному підході до моделювання адвокатури важливо визначити роль самого інституту у сфері надання правових послуг. Адвокатська монополія на надання юридичних послуг передбачає виключне фактичне і юридичне право адвокатів на представництво в судах (у даному дослідженні практики у цивільних і кримінальних справах) і на надання юридичних консультацій, і неможливості здійснення вищезазначеної діяльності будь-якою бажаною особою без освіти, успішного подолання кваліфікаційних випробувань, теоретичного і практичного досвіду, навичок і вмінь. Моделі адвокатської монополії на надання правової допомоги включають модель абсолютної монополії, модель обмеженої монополії, модель вільного ринку правових послуг.

Модель абсолютної монополії на надання правових послуг передбачає, що адвокат володіє винятковим правом на надання консультаційних послуг та представництво клієнта в суді (у деяких країнах, як виняток, визначені індивідуальні умови допуску до надання юридичних послуг для осіб, які не є адвокатами, а також умови здійснення ними представництва в нижчих судових інстанціях. Модель обмеженої монополії на надання адвокатами правових послуг передбачає, що тільки представництво в судах є прерогативою адвокатів (найчастіше в кримінальному процесі), а надання консультацій з правових питань та представництво в цивільному процесі мають право й інші особи (частіше юристи). Модель вільного ринку правових послуг характеризується тим, що можливістю надання юридичної допомоги наділена будь-яка бажана особа (у деяких країнах і для конкретного кола справ ставиться вимога про вищу юридичну освіту) на рівних з адвокатами, при цьому якість правової допомоги залежить від професіоналізму особи, що надає правові послуги.

Єдиних стандартів у сфері регулювання безоплатної допомоги немає, у кожній державі склалася своя модель, що відповідає місцевим культурним та історичним особливостям, правовим традиціям і фінансовим можливостям держави, частіше за все, це так звана змішана модель, яка поєднує в собі елементи різних моделей. За багаторічний період функціонування адвокатури в правовому суспільстві склалися такі найбільш поширені моделі доступу населення до безоплатної правової допомоги, що надається адвокатами: модель Judicare, модель офісу державних захисників (Public Defenders), модель Ex officio, контрактна модель, модель Pro bono, модель юридичних клінік.

При функціональному підході до моделювання адвокатури необхідно враховувати ті фактори, що професійна діяльність адвокатів склалася, по-перше, внаслідок законодавчого врегулювання адвокатської діяльності, що відповідає сучасним процесам і вимогам розвитку інституту адвокатури в національних правових системах, а також процесам правової глобалізації, по-друге, потреба професійних знань адвокатів поширилася на абсолютно нові правовідносини.

**Висновки.** Таким чином, розмежування правових підходів до моделювання інституту адвокатури та адвокатської діяльності дозволяє дослідити важливі складові об'єкта дослідження: відобразити якісні риси, потенціал особистості, яка надає правовий захист клієнтові; виявити внутрішні інституційно-організаційні особливості у функціонуванні адвокатури, як нормативно-правового утворення; узагальнити функціональні складові професійної діяльності адвокатів.

#### Список використаних джерел:

1. Луць Л.А. Сучасні правові системи світу. Навчальний посібник / Л.А. Луць. – Львів: юридичний факультет Львівського національного університету імені Івана Франка, 2003. – 234 с.



2. Керимова Е.А. Правовой институт: теоретико-правовое исследование : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория права и государства; история права и государства; история политических и правовых учений» / Е.А. Керимова. – Саратов, 1998. – 23 с.

3. Левицька Н.О. Нормативно-правовий інститут: загальнотеоретична характеристика : автореф. дис. канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / Н.О. Левицька. – Львів, 2013. – 19 с.

САДОВСЬКИЙ М. М.,  
аспірант  
(Класичний приватний університет)

УДК 340.132.6

### ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ФУНКЦІЙ ДОКТРИНАЛЬНОГО ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА

У статті досліджується поняття та класифікація функцій доктринального тлумачення права. Аналізуються ознаки, характерні особливості функцій доктринального тлумачення права. Визначається співвідношення функцій доктринального тлумачення права та функцій права. Виділяються основні критерії класифікації функцій доктринального тлумачення права.

**Ключові слова:** доктринальне тлумачення права, функції тлумачення, функції права, види функцій доктринального тлумачення права.

В статье исследуются понятие и классификация функций доктринального толкования права. Анализируются признаки, характерные особенности функций доктринального толкования права. Определяется соотношение функций доктринального толкования права и функций права. Выделяются основные критерии классификации функций доктринального толкования права.

**Ключевые слова:** доктринальное толкование права, функции толкования, функции права, виды функций доктринального толкования права.

The article examines concept and classification functions doctrinal interpretations of law. Analyzes characteristics, features, functions doctrinal interpretations of law. Defining relations functions doctrinal interpretation of rights and functions of law. Outlines key criteria for classification of functions of doctrinal interpretations of law.

**Key words:** doctrinal interpretation of law interpretation of function, function of law, types of functions doctrinal interpretations of law.

**Вступ.** «Функція» є достатньо складною категорією, що використовується у різних галузях знань та має багато значень (філософське, соціологічне, математичне та інші). Функція (від лат. *functio* – виконання, діяльність) – це обов’язок, коло діяльності, призначення [1, с. 703], робота кого-небудь, чого-небудь, чогось, повинність, місія, явище, яке залежить від іншого явища, є формою його виявлення і перетворюється відповідно до його змін [2, с. 453].

Значення правильного визначення функцій доктринального тлумачення права важко переоцінити, адже воно суттєво впливає на оптимальне розподілення сил та засобів, що використовуються інтерпретатором для реалізації завдань, які має вирішувати доктринальне тлумачення права. Дослідження функцій доктринального тлумачення права дозволяє вияви-



ти його місце та значення у правовій системі конкретного суспільства, основні шляхи впливу на різні сфери життя, призводить до більш глибоко розуміння його природи.

Разом з тим слід визнати, що самостійних досліджень, присвячених дослідженню функцій доктринального тлумачення права у вітчизняній науці до цього часу не проводилося. Проте були спроби проаналізувати функції тлумачення взагалі (наприклад, Ю.М. Тодика досліджує загальну категорію «функції тлумачення» [3, с. 76–79]) або функції окремих різновидів тлумачення (так, О.М. Юхимюк розглядає «функції правозастосовного тлумачення правових норм» [4]).

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження поняття та критеріїв класифікації функцій доктринального тлумачення права. Для досягнення поставленої мети необхідно вирішити низку дослідницьких завдань, зокрема: проаналізувати ознаки, характерні особливості функцій доктринального тлумачення права; визначити співвідношення функцій доктринального тлумачення права та функцій права; виділити основні критерії класифікації функцій доктринального тлумачення права тощо.

**Результати дослідження.** На нашу думку, аналіз функцій доктринального тлумачення права як самостійного різновиду інтерпретаційної діяльності передбачає дослідження його характерних особливостей, ознак. До таких, проаналізувавши існуючі у науковій літературі підходи [5], ми відносимо:

- функції відображають активну роль доктринального тлумачення права, його соціально-перетворюючу роль у правовій системі, в суспільстві;
- функції доктринального тлумачення права знаходять прояв через суб'єктів – вчених-юристів та їх колективів;
- у функціях доктринального тлумачення права конкретизується його сутність, особливості, зміст та форми;
- функції доктринального тлумачення права забезпечують єдність та визначеність практики доктринального тлумачення права;
- функції являють собою відокремлені напрямки впливу доктринального тлумачення права на різні компоненти соціальної системи (політичні, економічні, ідеологічні тощо) та на соціальну систему в цілому;
- функції доктринального тлумачення права безпосередньо пов'язані із його метою та завданнями, адже об'єктивно обумовлюються ними, являють собою засоби їх вирішення;
- функціям доктринального тлумачення права притаманний динамізм, адже юридична наука постійно розвивається, удосконалюється, що призводить до суттєвих змін й у доктринальному тлумаченні права;
- не зважаючи на динамізм, функції доктринального тлумачення права мають певну стійкість, стабільність, що обумовлено відносною стабільністю фундаментальних положень юридичної науки, стійкістю юридичних та фактичних підстав доктринального тлумачення права, рівнем стабільності соціальної системи;
- на функції доктринального тлумачення права суттєво впливають: розвиток юридичної науки та практики, якість законодавства, рівень загальної та правової культури суспільства тощо;
- функціями можна вважати лише позитивний, прогресивний вплив доктринального тлумачення права на дійсність (негативний вплив слід розглядати як певні «дисфункції»).

Таким чином, у найбільш загальному вигляді функції доктринального тлумачення права можна визначити як певні, відносно самостійні напрямки прогресивного впливу інтерпретації змісту норм права вченими-юристами та їх колективами, в яких проявляються його особливості та соціальне призначення.

У науковій літературі досить часто функції тлумачення права ототожнюють із функціями права. Так, В.В. Тарасова зазначає, що до загальних функцій слід віднести функції, що властиві праву взагалі та актам судового тлумачення як соціально-правового явища зокрема [6, с. 65]. На нашу думку, така точка зору не є виправданою, особливо коли мова йде про функції неофіційного тлумачення права взагалі та функції доктринального тлумачення зокрема.

Так, функції права та функції доктринального тлумачення мають певні подібні властивості. Наприклад, їх спрямованість на досягнення загальних цілей. Проте можна виявити і їх відмінності, які полягають у наступному:





– висловлюють сутності різних явищ, адже функції права зумовлені специфікою, цілями та завданнями права, а функції доктринального тлумачення права зумовлені особливостями наукової інтерпретації правових явищ;

– функції доктринального тлумачення права вторинні по відношенню до функції права, адже наукова інтерпретація правових явищ є лише одним із засобів досягнення цілей правової системи;

– не співпадають їх класифікації, форми реалізації функції тощо.

Таким чином, на нашу думку, ототожнювати категорії «функції права» та «функції доктринального тлумачення права» не слід.

Поняття функції доктринального тлумачення права не слід ототожнювати також із поняттями мета та завдання доктринального тлумачення. За загальнофілософським розумінням, мета – це ідеальний або реальний предмет свідомого чи несвідомого прагнення суб'єкта; кінцевий результат, на який навмисно спрямований процес [7, с. 317]. Завдання – засоби досягнення мети, а функції – основні напрямки діяльності із вирішення завдань [8, с. 263]. Відповідно, мета та завдання визначають функції доктринального тлумачення права.

Загальною метою будь-якого тлумачення права (доктринальне тлумачення, як один із різновидів не є виключенням) більшість авторів називають встановлення істинного значення, внутрішнього змісту правових приписів. Особливість доктринального тлумачення полягає у суб'єктах такого «встановлення» та, відповідно, у тих засобах, які суб'єкти використовують для «встановлення».

Досліджуючи особливості тлумачення права в німецькій теорії права, О.А. Шмагін виділяє лише два завдання тлумачення права – інтерпретація тексту та вдосконалення права [9, с. 250–251]. О.В. Семенов називає три завдання – інтерпретація узагальнених правових понять; урахування загальноновизнаних принципів гуманізму, поваги до прав людини, справедливості; компенсація технічних недоліків та заповнення прогалін у праві. Проте, на нашу думку, перелік завдань доктринального тлумачення права можна значно розширити та віднести до них зокрема: встановлення змісту та форми вираження правових приписів; визначення їх мети та соціальної спрямованості; встановлення місця в правовому акті, галузі, системі права, меж дії правових приписів; встановлення суспільно-політичних обставин їх прийняття, умов, в яких відбувається тлумачення; виявлення та усунення прогалін, колізій, помилок та інших недоліків у правових приписах та юридичній практиці; оцінка правових приписів; їх роз'яснення іншим адресатам; уточнення, конкретизація та деталізація правових приписів тощо.

Професор О.Ф. Скакун виділяє такі види функцій тлумачення права: пізнавальна (інформаційна) – пізнання інтерпретатором сутності норми права, яка знайшла свій вираз у нормативному розпорядженні; конкретизуюча – уточнення норми права з урахуванням певної справи, визначених обставин; регулятивна – виконання офіційним актом тлумачення спільно з нормою регулятивних функцій; правоконтролююча – виявлення недоліків норми права і доведення до відома відповідних правотворчих органів про необхідність її вдосконалення; правозабезпечувальна – утримання від свавільного застосування нормативних приписів, забезпечення єдності законності та безперервності правового регулювання, ефективності правозастосовної діяльності [10, с. 455].

Досліджуючи правозастосовне тлумачення, Д.А. Гаврілов вказує на такі функції останнього: інформаційно-пошукова, аналізу та узагальнення, кваліфікаційну та мотивувальну, контрольно-наглядову, правоорієнтуючу, правокоригувальну, правотворюючу [11, с. 5–6].

До основних функцій неофіційного тлумачення права Л.В. Соцуро відносить: пізнавальну (вітчизняний вчений Ю.М. Тодика наполягає на тому, що дану функцію слід називати «пізнавально-роз'яснювальна» [3, с. 76] – М.С.), конкретизаційну, регламентуючу, правозабезпечувальну та сигналізаторську [12, с. 17].

Широке коло функцій доктринального тлумачення права визначається множинністю засобів, які використовуються для наукової інтерпретації правових явищ та розмаїттям правової дійсності. Просте їх перерахування не має жодної наукової цінності, тому слід зосередитися на їх класифікації.

Класифікація функцій доктринального тлумачення права являє собою розподілення їх за групами із урахуванням їх юридичних якостей. В зв'язку з цим постає питання про критерії класифікації, як суттєві ознаки та підстави, у відповідності до яких можливо розподілити предмети та явища у певній послідовності.





Проаналізувавши сучасні наукові підходи до функції тлумачення права та критеріїв їх класифікації, пропонуємо виділити такі критерії класифікації функцій доктринального тлумачення права:

- значимість для суспільства, на підставі цього критерію можна виділити основні та неосновні функції доктринального тлумачення права;
- особливості дії у часі – постійні та тимчасові функції;
- ступінь абстрактності та значення у процесі тлумачення – головні (провідні) функції та функції окремих засобів доктринального тлумачення права; останні входять до складу головних (провідних) функцій, спрямовані на вирішення конкретних завдань;
- рівень функціонування, характер зв'язків – зовнішні та внутрішні функції;
- особливості правової системи (сім'ї) – функції доктринального тлумачення права в англо-американській, романо-германській, релігійно-традиційній та інших правових сім'ях, та окремих національних правових системах;
- ступінь відкритості прояву – явні (очевидні) та приховані (латентні);
- компонент соціальної системи, який піддається впливу з боку доктринального тлумачення права – загальносоціальні функції (економічна, політична, ідеологічна тощо) та спеціально-юридичні функції (регулятивна, охоронна, рекомендаційна, конкретизаційна, контрольна, компенсаційна тощо).

Найбільш суттєвим видається саме остання класифікація, яку, враховуючи специфіку доктринального тлумачення права, на нашу думку, необхідно доповнити ще одним компонентом – пізнавально-оціночними функціями, до яких слід віднести гносеологічну (пізнавальну), пояснювальну, аксіологічну (оціночну) та онтологічну функції.

**Висновки.** Функції доктринального тлумачення права можна визначити як певні, відносно самостійні напрямки прогресивного впливу інтерпретації змісту норм права вченими-юристами та їх колективами, в яких проявляються його особливості та соціальне призначення.

Всі функції доктринального тлумачення права можна умовно поділити на (критерій – компонент соціальної системи, який піддається впливу з боку доктринального тлумачення) загальносоціальні, спеціально-юридичні та пізнавально-оціночні.

Загальносоціальні функції акцентують увагу на значенні доктринального тлумачення права в житті суспільства як засобу, що сприяє реалізації певних конкретно-історичних цілей. Спеціально-юридичні функції демонструють специфіку доктринального тлумачення права, його місце в юридичній практиці, в регулюванні суспільних відносин. Виділення ж пізнавально-оціночних функцій зумовлено необхідністю вивчення сутнісних характеристик доктринального тлумачення права з застосуванням знань інших наук – філософії, логіки, соціології, герменевтики тощо.

#### Список використаних джерел:

1. Словарь иностранных терминов / Под ред. И.В. Лехина, С.М. Локшиной, Ф.Н. Петрова (главный редактор) и Л.С. Шаумяна. 6-е изд., переработанное и доп. – М.: Изд-во «Советская энциклопедия», 1964. – 784 с.
2. Сліпушко О.М. Тлумачний словник чужомовних слів в українській мові. Правопис. Граматика / Під ред. В.А. Михалко. – К.: Криниця, 1999. – 511 с.
3. Тодька Ю.Н. Толкование Конституции и законов Украины: теория и практика / Ю.Н.Тодька. – Х. : Факт, 2003. – 327 с.
4. Юхимюк О.М. Функції правозастосовного тлумачення норм права / О.М. Юхимюк // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. – Івано-Франківськ, 2011. – № 4. – С. 91–95.
5. Половова Л.В. Функции интерпретационной практики : монография / Л.В. Половова. – Ульяновск : УлГУ, 2002. – 163 с.
6. Тарасова В.В. Акты судебного толкования правовых норм: юридическая природа и классификация / В.В. Тарасова. – Саратов: Изд-во Саратовской государственной академии права, 2002. – 151 с.
7. Новая философская энциклопедия / Ин-т философии РАН. В 4 томах. – М.: Мысль, 2010. – Т. 4 – 736 с.
8. Зильфугарзаде Т.Э. Соотношение функций и задач современного правового социального государства / Т.Э. Зильфугарзаде // Горный информационно-аналитический бюллетень. – 2012. – № 6. – С. 262–266.



9. Шмагин А.А. Основы немецкой методики толкования права / А.А. Шмагин // Вестник гражданского права. – 2012. – № 4. – Том 12. – С. 247–284.
10. Скакун О.Ф. Теория государства и права: (Энциклопед. курс): учебник / О.Ф. Скакун. – Х.: Эспада, 2005. – 657 с.
11. Гаврилов Д.А. Правоприменительное толкование : автореф. дис. ... на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Д.А. Гаврилов – Волгоград, 2000. – 24 с.
12. Соцуро Л.В. Неофициальное толкование норм права / Л.В. Соцуро. – М., 2000. – 112 с.

**ТАРАН Д. П.,**  
здобувач кафедри  
конституційного права України  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 342.4

### ЖОРСТКІСТЬ КОНСТИТУЦІЇ ЯК УМОВА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЇЇ ЗАХИСТУ

У текстах конституцій, як правило, встановлюється особлива процедура щодо порядку їх зміни, перегляду. Обмеження можуть стосуватися конкретних процедурних вимог. Достатньо розповсюдженою є практика особливої захищеності певних конституційних розділів, статей або окремих положень. У багатьох країнах встановлена заборона вносити зміни в умовах воєнного і надзвичайного стану.

**Ключові слова:** зміни до Конституції, конституційні принципи, конституційний контроль, Конституційний суд, конституційна процедура.

В текстах конституций, как правило, устанавливается особая процедура относительно порядка их изменения. Ограничения могут касаться конкретных процедурных требований. Достаточно распространенной является практика особой защищенности определенных конституционных разделов, статей или отдельных положений. Во многих странах установлен запрет вносить изменения в условиях военного и чрезвычайного положения.

**Ключевые слова:** изменения в Конституции, конституционные принципы, конституционный контроль, Конституционный суд, конституционная процедура.

In the texts of constitutions usually set a special procedure for their change. Restrictions may apply to certain procedural requirements. Enough is common practice special constitutional protection of certain sections of articles or individual provisions. Many countries ban is set to change in conditions of war and emergency.

**Key words:** changes to constitution, constitutional principles, constitutional review, the Constitutional Court, constitutional procedure.

**Вступ.** Як зазначає В.Я. Тацій, незважаючи на значний позитивний потенціал будь-якої Конституції, цілком природно, що із плином певного часу постає питання про її реформування, інколи навіть у формі прийняття нового Основного Закону. Конституційна реформа в житті будь-якої країни – подія не тільки незвичайна, але й інколи навіть доленосна. Адже Конституція – це той основоположний документ, який визначає долю країни не одне десятиліття [1, с. 39].



Саме тому в самих конституціях встановлюється особлива процедура щодо порядку зміни, перегляду, а також ухвалення нових конституцій. Тобто, є певний процесуальний аспект, дотримання якого гарантує демократичний характер змін легітимним способом. З іншого боку постає питання про матеріальний аспект. Мова йде про те, що зміни, які відбуваються, навіть при дотриманні процедури мають відповідати певним матеріальним критеріям. Як правило, мова йде або про певні положення конституцій, які взагалі не підлягають зміні або перегляду, або існування певних матеріальних критеріїв, через призму яких мають бути оцінені зміни, що вносяться.

**Постановка завдання.** Окремі аспекти проблематики, що стосується захисту конституції при внесенні до неї змін, знайшли свої відображення у працях таких вітчизняних і зарубіжних вчених як Ю.Г. Барабаш, Ф.В. Веніславський, Ю.О. Волошин, Г. Єллінек, О.М. Пересада, В.В. Речицький, П. Б. Стецюк, В.Я. Тацій та інших. Метою статті є визначення засад захисту конституції при внесенні до неї змін та судової практики з цього питання. Завданнями статті є: розкрити механізми конституційного регулювання процедурних і матеріальних питань внесення змін до конституції; з'ясування особливостей здійснення конституційного контролю за процедурою внесення змін до конституції в зарубіжних країнах; порівняння зарубіжного досвіду конституційного контролю за законопроектами про внесення змін до конституції в частині дотримання матеріальних критеріїв, що ставляться до таких змін.

**Результати дослідження.** Як зазначає Ф.В. Веніславський, сутність правової охорони тексту конституції, з одного боку, полягає у встановленні спеціальної процедури її прийняття та визначення особливого кола суб'єктів, які мають на це виключне право, а з другого – в забезпеченні стабільності та незмінності головних засад конституційного регулювання та безумовного дотримання особливої процедури в процесі реформування конституційного тексту [2, с. 41–47]. Щоправда тут постає технічне питання – хто має поставити остаточну крапку в спорі, якщо такий виникне відносно порушення процедури внесення змін до конституції чи недотримання матеріальних критеріїв. Часто таку відповідь уповноважені дати органи конституційного контролю, саме тому ми розглянемо також і цей аспект проблеми.

Водночас тут потрібно зробити наступне важливе зауваження. Передусім треба згадати про наявність конституцій жорстких (непорушних), а також гнучких конституцій (яскравим прикладом першої є конституція США, а останньої – британська конституція). Сьогодні по суті особливий порядок внесення змін як форма захисту конституції не стосується гнучких конституцій, класичним прикладом якої є конституція Великобританії, яка не існує як єдиний документ.

Спочатку звернемося до процесуального аспекту, тобто до процедури внесення змін до конституції. Як справедливо зазначає В.В. Речицький, у більшості випадків конституція не може бути змінена звичайним (поточним) законом [3, с. 34]. На думку вченого, найпотужнішою гарантією правильності, відповідності вимогам Конституції України юридичних норм є досконало виписана процедура їх ухвалення і набуття ними чинності. Належна процедура – це те, що забезпечує потрібні час і умови для інтелектуального аналізу й розважливої оцінки з боку всіх уповноважених на внесення законодавчих змін суб'єктів. Що ж стосується конституційної процедури, то це дещо більше, ніж просто рецептура виготовлення якісних юридичних продуктів. Порушення правил належної процедури в конституційному праві іноді призводить до деформацій у волевиявленні такого широкомасштабного суб'єкта правовідносин, як народ [4, с. 143].

Важливість порядку прийняття конституції полягає в тому, що суб'єктом прийняття конституції є народ, якому належить установча влада, тобто влада первинна. Народ, реалізуючи установчу владу, може приймати конституцію безпосередньо на референдумі або делегуючи свої повноваження щодо її прийняття іншим органам. При цьому прийняття конституції на референдумі чи іншими суб'єктами не впливає на її легітимність. Особливість порядку внесення змін до конституції полягає у створенні спеціальної ускладненої процедури при внесенні змін, а це, відповідно, захищає, охороняє основний закон від спонтанних, невиважених чи навіть перманентних змін [5, с. 205; 6, с. 8].

Щодо зміни конституцій, то, як зазначає Г. Єллінек, що конституційні закони, як і інші, можуть бути змінені трьома шляхами. Вони можуть бути взагалі скасовані, може бути змінений їх текст і вони можуть втратити силу внаслідок наступних коригуючих законів (мова йде про спосіб внесення змін до конституції США у формі поправок, де не змінена жодна буква тексту конституції, проте зроблені т. з. поправки) [7, с. 8].



Які ж конкретні норми становлять цю ускладнену процедуру? Тут треба, передусім, виділити встановлення умов, які потрібно виконати для внесення змін до конституції. Такі умови можуть бути більш чи менш складні, але вони стосуються процедурної сторони питання. Проте складність процедури внесення змін також означає і матеріальні обмеження, тобто, наперед встановлені сутність критеріїв, яким мають відповідати зміни чи перелік незмінюваних положень. Це трохи інше питання, і на ньому ми зупинимося окремо. Спочатку розглянемо процедурні особливості внесення змін до конституції. Л. Гарлицький та З. Гарлицька виокремлюють три групи норм, що стосуються порядку ухвалення конституційних змін [8, с. 90–91], на базі яких ми бачимо конструктивним подальший розгляд.

По-перше, обмеження можуть стосуватися конкретних процедурних вимог. Майже скрізь існує вимога про кваліфіковану більшість у парламенті (палатах), іноді передбачене проведення референдуму (Швейцарія чи Ірландія) або отримання згоди суб'єктів федерації (США), розпуск парламенту (Ісландія, Нідерланди). В Україні, Румунії, Чилі встановлена вимога попереднього конституційного контролю щодо законопроекту про внесення змін до конституції.

Ю.О. Волошин та О.М. Пересада на підставі аналізу зарубіжної практики пропонують виокремлювати такі процедури схвалення змін до конституції:

– схвалення змін до конституції законодавчим органом державної влади. Дана група, у свою чергу, ділиться на чотири підгрупи:

- а) схвалення змін абсолютною більшістю членів законодавчого органу влади;
  - б) схвалення змін кваліфікованою більшістю членів законодавчого органу державної влади;
  - в) схвалення змін законодавчим органом державної влади із застосуванням процедури «подвійного вотуму»;
  - г) схвалення змін законодавчим органом державної влади із застосуванням процедури «складного подвійного вотуму»;
- схвалення змін до конституції на всенародному голосуванні (референдумі);
- схвалення змін до конституції органом установчої влади (конституантою);
- схвалення змін до конституції законодавчими органами суб'єктів федерації у федеративних державах;

– участь глави держави у зміні конституції [9, с. 93–119].

Достатньо розповсюдженою є практика особливої захищеності певних конституційних розділів, статей або окремих положень. Що стосується такої ускладненої процедури і особливої захищеності не можна розглядати відірвано від матеріальної сторони питання, оскільки в такому разі йдеться про певну ієрархію конституційних цінностей, йдеться про те, що конституція містить певні норми, принципи і важливі цінності, саме тому їх потрібно захищати підвищеним ступенем складності процедури внесення змін, хоча й допускаючи зміну в принципі.

По-друге, розмежовують режим ухвалення поправки в залежності від її змісту. Так, наприклад, Австрія і Швейцарія розрізняють «поправки» від «перегляду». Зміни більшого масштабу або складності вимагають «перегляду», що є більш складним. У російській конституції деякі зміни взагалі можуть бути ухвалені тільки шляхом прийняття нової конституції.

По-третє, у багатьох країнах встановлена заборона вносити зміни в умовах воєнного і надзвичайного стану. Так, наприклад, відповідно до ч. 3 ст. 148 конституції Румунії вона не може переглядатися в період воєнного або надзвичайного станів, та під час війни.

Існують й інші норми, наприклад, щодо частоти конституційних змін. Насправді таких положень небагато, але вони є. Конституція Португалії встановила норму, що її не можна переглядати протягом 5 років із моменту прийняття закону про перегляд (ст. 284). Чотирма п'ятими голосів від загальної кількості повноважних членів парламенту приймається рішення про внесення змін до конституції, якщо з моменту опублікування останнього закону про внесення змін до конституції минуло менше 5 років (стаття 284 Конституції Португалії). В Конституції України зазначено, що Верховна Рада України протягом строку своїх повноважень не може двічі змінювати одні й ті самі положення Конституції України (ч. 2 ст. 158). Ю.Г. Барабаш провів цікавий аналіз, дослідивши частоту, з якою змінювалися різні конституції у світі [10, с. 149–151], з чого можна зробити висновок, що різні конституції продемонстрували у зв'язку з цим різну стійкість.





Розповсюдженою є практика закріплення правила, відповідно до якого законопроект про внесення змін до конституції, якщо він був відхилений, не може розглядатися протягом певного періоду. Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 158 Конституції України законопроект про внесення змін до Конституції України, який розглядався Верховною Радою України, і не був прийнятий, може бути поданий до Верховної Ради України не раніше, ніж через рік із дня прийняття рішення щодо цього законопроекту.

І тут постає ключове питання – чи може бути законопроект про внесення змін до конституції предметом конституційного контролю після того, як зміни були ухвалені, проте з порушенням процедури? Одразу зазначимо, що конституції дуже рідко говорять про це прямо, залишаючи вирішення цього питання самому органу конституційного контролю. І до речі, така відповідь є різною.

Можливість такого розгляду прямо допускається ст. 148 Конституції Туреччини 1982 р. Незважаючи на відсутність прямого повноваження в конституції, таке право за собою визнали Конституційні суди ФРН, Австрії, України, Румунії, Болгарії, Угорщини [8, с. 91].

Принципово інший підхід у таких країнах, як Франція і США. Щодо Франції, то перший раз таке рішення було ухвалено 6 листопада 1962 року Конституційною Радою (рішення № 62-20) стосовно поправки, ухваленої з порушенням процедури на референдумі [10, с. 170–171]. 23 березня 2003 року аналогічну позицію Конституційна Рада, ухваливши рішення на запит 61 сенатора-соціаліста, сформулювала відносно змін, ухвалених парламентом, вказавши на вичерпність парламентської юрисдикції. Конституційна Рада зазначила, що вона не може виносити рішення в інших випадках, аніж ті, що встановлені самою конституцією. На думку Конституційної Ради, конституція в жодній нормі не наділяється владою виносити рішення стосовно конституційного перегляду. Мова йшла про закон про децентралізацію республіки, що був ухвалений парламентом 17 березня 2003 року.

В США, відмовляючи собі в праві конституційного контролю за законом про внесення змін до конституції внаслідок допущених порушень процедури, Верховний Суд у 1939 році послався на доктрину політичного питання і вирішив, що це виходить за межі його повноважень (*Coleman v. Miller*, 307 U.S. 433). Вважаючи законодавчу діяльність прерогативою виключно конгресу, Верховний суд США не виносить рішень із питань, що зачіпають цю діяльність. При розгляді справи «Коулмен проти Міллера» суд вирішив, що питання про те, як довго пропонується поправка до Конституції США залишається відкритою для ратифікації, і який вплив на зроблену спочатку заяву про відмову від ратифікації матиме ратифікація поправки в подальшому, є питанням політичним, а не юридичним [11].

Звернемося до матеріальних критеріїв про необхідність, які ми лише згадували на початку. Адже стосовно внесення змін до конституції можуть бути встановлені обов'язкові критерії, яким мають відповідати зміни, що вносяться, і такі критерії, як правило, сформульовані у негативний спосіб (зміни не можуть вноситися щодо певних питань). Розглянемо цей матеріальний аспект, а саме – які зміни не можуть вноситися до конституції. Адже, як справедливо зауважує Ю.Г. Барабаш, боротьба за стабільність конституційного ладу повинна бути сконцентрована не на практично нездійсненному прагненні залишити текст конституції незмінним, а на захисті її ключових положень та збереженні за їх допомогою конституційної наступності при намаганні змінити в повному обсязі основний закон. Саме тому в багатьох випадках на рівні конституції найбільш принципові положення виділяються шляхом надання їм статусу недоторканих, тобто таких, які за будь-яких умов не підлягають зміні [10, с. 160].

Часто такі обмеження встановлені чітко і однозначно, і стосуються певних статей чи розділів конституції. Цікаво вирішується питання у Республіці Кіпр. Додаток III конституції встановлює досить широкий список основних її положень, що складається з конкретних статей. Відповідно ж до ч. 1 ст. 182 статті та частини статей конституції, зазначені у Додатку III, включені до конституції відповідно до угоди, укладеної в Цюриху 11 лютого 1959, являють собою основні статті конституції і не можуть яким-небудь способом бути зміненими, наприклад, шляхом поправок, доповнень, скасування або скорочень.

Деякі сучасні конституції надають особливого значення республіканській формі правління, наголошуючи на її незмінності. Мова йде про Францію (акт 1884 р, чинна Конституція Франції 1958 року (ст. 89), Італію (ст. 139 Конституції Італії 1947), ФРН (ч. 3 ст. 79 Основного Закону ФРН) та деякі інші країни.



У багатьох країнах мова не йде про конкретні чітко перелічені статті конституції, які не підлягають зміні, а встановлюються певні критерії, яким мають відповідати зміни або перелічені засади, принципи і цінності, які не підлягають зміні чи скасуванню. Так, відповідно до ч. 2 ст. 142 Конституції Молдови від 29.07.1994 р. не допускається перегляд, наслідком якого було б скасування основних прав і свобод громадян або гарантій таких.

Цікавою є статистика. З 192 чинних у 2011 році конституцій у 82 передбачені «незмінювані положення», а з 537 діючих і історично схвалюваних конституцій такі норми містилися у 172-х [8, с. 92].

Питання наявності в самій конституції незмінюваних положень було б досить абстрактним і залишалося на совісті уповноважених суб'єктів, що мають право вносити зміни до конституції без відповідного механізму, який стосується конституційного контролю. Мова йде про досить принципову річ – чи можуть органи конституційного контролю розглядати матеріальні питання, що стосуються змін до конституції?

Відповідь на це питання є різною у зв'язку з різною практикою, що сформувалася в різних країнах з цього приводу. В одних країнах така відповідь є негативною, зокрема в США (1920 і 1922 роки відповідно стосовно вісімнадцятої і дев'ятнадцятої поправки) у справах *State of Rhode Island v. Palmer* 253 U.S. 350 і *Leser v. Garnett* 258 U.S. 130), зазначивши, що «законно ухвалена конституційна поправка стає частиною конституції і повинна визнаватися і поважатися, як і інші положення цього акта». Верховний суд Ісландії (1995 рік), а також конституційні суди Словенії і Угорщини займали в тому чи іншому вигляді схожу позицію, відмовившись визнавати за собою право матеріального конституційного контролю за поправками до конституції [8, с. 94].

Водночас є і прямо протилежні приклади. Зокрема йдеться про Верховний Суд Індії, який з 1967 року розробляв вчення про базову структуру конституції, що визнавав неодноразово зміни до конституції неконституційними, хоча текст конституції не згадує про неконституційні положення [10, с. 161]. Як зазначає Р. Ложжа, Голова Верховного Суду Індії, доктрина базової структури Верховного суду Індії можливо непридатна для європейських демократій, проте вона знайшла своє відображення в діяльності Верховного суду Бангладеш, а Верховний суд Пакистану прийняв приблизно таку ж позицію [12].

Своїм рішенням від 5 червня 2008 року Конституційний суд Туреччини визнав неконституційними зміни до статей 10 і 42 основного закону країни, які були прийняті і вступили в силу в лютому того ж року і мали на меті скасувати заборону на носіння хіджабу в турецьких вузах [13]. Більше того, як ми вже зазначали, конституції України і Румунії наділяють суди повноваженнями вивчення проектів внесення змін до конституції перед їх ухваленням. Зокрема, відповідно до ст. 144 Конституції Румунії Конституційний суд висловлюється в обов'язковому порядку щодо ініціативи перегляду конституції, при цьому встановлені матеріальні і процедурні вимоги, яким мають відповідати такі зміни.

**Висновки.** 1. У текстах конституцій, як правило, встановлюється особлива процедура щодо порядку їх зміни, перегляду. Можемо констатувати існування двох моделей стосовно повноважень органів конституційного контролю щодо перевірки процедури ухвалення закону про внесення змін до конституції. Відповідно до першої, конституційний контроль за процедурою внесення змін до конституції цілком можливий. Конституційні суди визнають за собою право розглядати такі справи, проте висновки щодо неконституційності ухвалюють не часто. Відповідно до другої, конституційний контроль за процедурою внесення змін до конституції неможливий. Закон про внесення змін до конституції може бути предметом конституційного контролю після того, як зміни були ухвалені на підставі порушення процедури прийняття у Туреччині, ФРН, Австрії, Україні, Румунії, Болгарії, Угорщини, Киргизії. Принципово інший підхід у таких країнах як Франція і США, де органи конституційного контролю відмовилися визнати за собою таке право.

2. Стосовно внесення змін до конституції можуть бути встановлені обов'язкові матеріальні критерії, яким мають відповідати зміни, що вносяться, і такі критерії, як правило, сформульовані у негативний спосіб (зміни не можуть вноситися щодо певних питань). Часто такі обмеження встановлені чітко і однозначно, і стосуються певних статей чи розділів конституції. Деякі сучасні конституції надають особливого значення певним положенням (наприклад, республіканській формі правління, наголошуючи на її незмінності). В багатьох країнах мова не йде про конкретні чітко перелічені статті конституції, які не підлягають змі-



ні, а встановлюються певні критерії, яким мають відповідати зміни або перелічені засади, принципи і цінності, які не підлягають зміні чи скасуванню.

3. Існують два підходи щодо можливості органу конституційного контролю розглядати матеріальні питання, що стосуються змін до конституції. Відповідь на це питання є різною у зв'язку з різною практикою, що сформувалася в різних країнах з цього приводу. В одних країнах така відповідь є негативною, зокрема в США, Ісландії, Словенії. Водночас є і прямо протилежні приклади (йдеться про Індію, Туреччину, Пакистан, Україну і Румунію).

#### **Список використаних джерел:**

1. Тацій В.Я. Актуальні питання розвитку вітчизняного конституціоналізму на сучасному етапі державотворення / В.Я. Тацій // Вісник Академії правових наук України. – 2008 – № 3 (54). – Х.: Право, 2008. – С. 35–42.
2. Веніславський Ф.В. Правова охорона Конституції як передумова стабільності конституційного ладу України: теоретичні аспекти / Ф.В. Веніславський // Вісник Чернівецького університету. – 2008. – Вип. 478. – С. 41–47.
3. Речицький В.В. Конституціоналізм. Коротка версія / В.В. Речицький. – Х.: Харківська правозахисна група, Права людини, 2014. – 264 с.
4. Речицький В.В. Втілюючи принципи верховенства права: політико-правовий коментар положень Рішення Конституційного Суду України у справі про додержання процедури внесення змін до Конституції України / В.В. Речицький // Вісник Конституційного Суду України. – 2010. – № 6. – 142–151.
5. Стецюк П.Б. Основи теорії конституції та конституціоналізму / П.Б. Стецюк. – Львів: Астролябія, 2003. – Ч. 1. – 232 с.
6. Лунь З.І. Правова охорона Конституції України : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.02. Конституційне право / З.І. Лунь. – К., 2003. – 16 с.
7. Еллинек Г. Конституции, их изменения и преобразования; пер. с нем. под ред. и со вступ. Б.А. Кистяковского / Г. Еллинек. – С-Пб.: Изд. юрид. кн. кл. «Право», 1907. – 118 с.
8. Гарлицкий Л. Неконституционные поправки к Конституции: существует ли проблема и найдется ли решение? / Л. Гарлицкий, З. Гарлицкая // Сравнительное конституционное обозрение. – № 1. – 2014. – С. 86–99.
9. Волошин Ю.А. Конституційна реформа та модернізація в сучасній державі в умовах європейської інтеграції: проблеми теорії і практики / Ю.О. Волошин, О.М. Пересада. – Одеса: Фенікс, 2013. – 208 с.
10. Барабаш Ю.Г. Державно-правові конфлікти в теорії та практиці конституційного права / Ю.Г. Барабаш. – Х.: Право, 2008. – 220 с.
11. Судебная система США. Судопроизводство США. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sudebnaya-sistema-usa.blogspot.com/2008/06/2.html>.
12. Выступление председателя Верховного суда Индии Раджендры Лодхи IV // Петербургский международный юридический форум (20 июня 2014 г.) – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://government.ru/news/13204/>.
13. Друзенко Г.В. КСУ на пути к институциональному суициду / Г.В. Друзенко // Зеркало недели. – 2010. – 5 ноября. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://gazeta.zn.ua/LAW/ksu\\_na\\_puti\\_k\\_institutsionnomu\\_suitsidu.html](http://gazeta.zn.ua/LAW/ksu_na_puti_k_institutsionnomu_suitsidu.html).



**ХАРЕНКО О. В.,**асистент кафедри конституційного  
та адміністративного права*(Київський національний економічний  
університет імені Вадима Гетьмана)*

УДК 347.83[070+654.19]

**ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ТА СУЧАСНИЙ СТАН ЗАКОНОДАВСТВА  
ПРО ДРУКОВАНІ ЗАСОБИ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ**

У статті аналізується комплекс нормативно-правових актів, які регулюють інформаційну діяльність друкованих засобів масової інформації. Особливу увагу приділено дослідженню останніх змін та перспектив правового удосконалення інформаційного законодавства у зазначеній сфері.

**Ключові слова:** *інформаційне законодавство, друковані засоби масової інформації, правове регулювання, інформаційна діяльність друкованих засобів масової інформації.*

В статье анализируется комплекс нормативно-правовых актов, которые регулируют информационную деятельность печатных средств массовой информации. Особенное внимание уделено исследованию последних изменений и перспектив правового усовершенствования информационного законодательства в данной сфере.

**Ключевые слова:** *информационное законодательство, печатные средства массовой информации, правовое регулирование, информационная деятельность печатных средств массовой информации.*

The article analyzes complex of normative-legal acts regulating media activity in print media. It pays special attention to study of recent changes and prospects for legal improvement of informational legislation in this area.

**Key words:** *information law, print media, legal regulation, information activities of print media.*

**Вступ.** Аналіз національного нормативно-правового поля дозволяє стверджувати, що в Україні сьогодні створений комплекс законодавчих та підзаконних нормативно-правових актів, що регулює національне інформаційне середовище, у тому числі інформаційну сферу друкованих засобів масової інформації.

Чинне законодавство у сфері інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації не має системності, і багато важливих норм закріплено у масиві підзаконних нормативно-правових актів, що ускладнює інформаційну діяльність друкованих ЗМІ, є причиною колізій, недоліків термінологічного апарату, неврегульованості або, навпаки, є потреба зменшення адміністративного тиску.

Загальний аналіз інформаційного законодавства здійснили І.В. Арістова, Л.І. Біловус, К.І. Беляков, В.М. Брижко, Р.А. Калюжний, А.В. Манойло, А.Н. Новицький, Т.В. Чубарук та інші. Окремі питання правового регулювання інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації досліджували такі вчені: Ю.П. Бурило, С.Є. Демський, О.В. Олійник, О.В. Нестеренко, А.Н. Новицький, Т.Г. Шевченко, В.І. Шпак, В.С. Цимбалюк та інші.

**Постановка завдання.** Для належного тлумачення та правозастосування інформаційно-правового регулювання друкованих ЗМІ необхідним є ґрунтовне дослідження норм комплексу нормативно-правових актів щодо означеного питання.

**Результати дослідження.** До одного зі стрижневих Законів України, які регулюють інформаційну діяльність друкованих засобів масової інформації, відносять Закон України





«Про інформацію» [1] (далі – Закон). Аналіз попередніх редакцій даного Закону дає можливість прослідкувати розвиток законодавчої думки з основоположних засад інформаційної діяльності друкованих ЗМІ.

Зокрема було удосконалено поняття інформації, під якою тепер розуміють не лише документовані або публічно оголошені відомості, а й дані; передбачена можливість відображення інформації в електронному вигляді.

До основних принципів інформаційних відносин додано принципи свободи вираження поглядів і переконань, захищеність особи від втручання в її особисте та сімейне життя, які кореспондують до конституційних засад; удосконалено термінологію статті 2, яка закріплює принципи інформаційних відносин, зокрема було замінено поняття «вірогідність» інформації на поняття «достовірність», а «законність» одержання, використання, поширення, зберігання та захист інформації – на «правомірність».

Право на інформацію, у порівнянні з редакцією Закону від 2 жовтня 1992 року, доповнено можливістю вільного захисту інформації, необхідної для реалізації своїх прав, свобод і законних інтересів.

У статті 10 Закону органи державної влади, органи місцевого і регіонального самоврядування замінено на узагальнююче поняття «суб'єкти владних повноважень». Ч. 1 ст. 3 Кодексу адміністративного судочинства України закріплює, що суб'єкт владних повноважень – це орган державної влади, орган місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, в тому числі на виконання делегованих повноважень [2]. У доповіді «Суб'єкт владних повноважень у контексті Кодексу адміністративного судочинства України» суддя Вищого адміністративного суду Т.Ф. Весельська пояснює, що суб'єкти владних повноважень утворюють сукупність суб'єктів адміністративно-правових відносин, до яких можна віднести орган державної влади, орган місцевого самоврядування, посадову особу органу державної влади, службову особу органу державної влади, посадову особу органу місцевого самоврядування, службову особу органу місцевого самоврядування й інших суб'єктів при здійсненні ними владних управлінських функцій на основі законодавства, у тому числі на виконання делегованих повноважень [3].

Уточнено, що вилучення і знищення друкованих видань заборонено, крім встановлених законом випадків або на підставі рішення суду. Редакція Закону від 2 жовтня 1992 року встановлювала таку заборону з ідеологічних чи політичних міркувань.

Види інформаційної діяльності у редакції 1992 року – одержання, використання, поширення та зберігання інформації – були доповнені спочатку редакцією Закону від 6 січня 2011 року захистом інформації, а сьогодні до переліку додано створення, збирання та охорону інформації.

Удосконалено порядок доступу до інформації, права та обов'язки журналістів, порядок отримання акредитації, поняття інформаційної продукції та інформаційних послуг, встановлено поняття засобів масової інформації та суспільно необхідної інформації, встановлено звільнення від відповідальності за висловлення оціночних суджень, встановлено заборону суб'єктам владних повноважень вимагати в судовому порядку відшкодування моральної (немайнової) шкоди у справах про захист честі, гідності та ділової репутації.

У редакції Закону від 2.10.1992 року під масовою інформацією розумілася публічно поширювана друкована та аудіовізуальна інформація. Чинна редакція Закону не обмежує масову інформацію такими видами, як друкована та аудіовізуальна інформація, та акцентує увагу на меті поширення масової інформації – її доведення до необмеженого кола осіб. Проблемним залишається питання правового статусу електронних засобів масової інформації та електронної масової інформації, оскільки чинна редакція Закону визначає поширення лише друкованої та аудіовізуальної інформації, як мету діяльності засобів масової інформації. Сам термін «засоби масової інформації» вимагає правового удосконалення, оскільки аудіовізуальним є спосіб сприйняття інформації, зокрема такими рецепторами, як органи слуху та зору, а друкована інформація – це варіант текстової форми подання інформації, яка відображується за допомогою друку.

Закон України «Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні», до якого за 12 років було внесено 14 змін, – є найголовнішим нормативно-правовим актом, що регулює інформаційну діяльність друкованих засобів масової інформації. Цей Закон створює



правові основи діяльності друкованих засобів масової інформації (преси) в Україні та встановлює державні гарантії їх свободи [4]. Зокрема він визначає такі терміни: видавець друкованого засобу масової інформації, діяльність друкованих засобів масової інформації, друковані засоби масової інформації, журналіст редакції друкованого засобу масової інформації, продукція та розповсюджувач продукції друкованого засобу масової інформації, редакційна колегія. Закон закріплює правові гарантії свободи діяльності друкованих засобів масової інформації та неприпустимість зловживання такою свободою, організацію діяльності друкованих засобів масової інформації, у тому числі порядок державної реєстрації, встановлює відносини між редакціями друкованих ЗМІ та громадянами й організаціями, особливості міжнародної діяльності та відповідальність за порушення свободи діяльності друкованих засобів масової інформації.

До останніх важливих змін до Закону належать:

1) прийняття ряду положень стосовно недопущення монополізації засобів масової інформації та забезпечення вільного доступу громадськості до інформації про діяльність засобів масової інформації [5], що було здійснено з метою забезпечення належної реалізації рекомендацій Парламентської Асамблеї Ради Європи стосовно гарантування прозорості власності на засоби масової інформації (підпункт 12.4 Резолюції ПАРЕ 1466 (2005), пункт 13 Резолюції ПАРЕ 1755 (2010)). Зокрема було уточнено поняття «здійснення контролю видання», введено поняття «пов'язана особа», введено додатково підставу відмови у державній реєстрації друкованого засобу масової інформації через порушення засновником (співзасновником) вимог статті Закону про гарантії від монополізації друкованих ЗМІ, зобов'язано у кожному випуску видання повідомляти прізвище та ініціали особи, відповідальної за випуск відповідного номера видання;

2) зміни, пов'язані з прийняттям 09 квітня 2015 року Закону України «Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні» [6]. Зокрема, пропаганда комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів та їхньої символіки тепер є забороненою і вважається зловживанням свободою діяльності друкованих ЗМІ, а також встановлено обмеження у реєстрації друкованого ЗМІ, назва якого містить символіку комуністичного та/або націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів.

До інших законів, які регулюють інформаційну діяльність друкованих засобів масової інформації, належать такі Закони України: «Про доступ до публічної інформації», «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр.», «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів», «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації», «Про рекламу», «Про авторське право і суміжні права».

Так, у Законі України «Про доступ до публічної інформації» щодо регулювання інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації зазначено таке:

1) визначено порядок здійснення та забезпечення права кожного, у тому числі суб'єктів інформаційної діяльності друкованих ЗМІ, на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес;

2) закріплено поняття публічної інформації;

3) закріплено правові гарантії забезпечення права на доступ до публічної інформації, зокрема, обов'язок розпорядників інформації надавати та оприлюднювати інформацію, крім випадків, передбачених законом; визначення розпорядником інформації спеціальних структурних підрозділів або посадових осіб, які організують у встановленому порядку доступ до публічної інформації, якою він володіє; максимальне спрощення процедури подання запиту та отримання інформації; і дуже важлива для журналістів гарантія – доступ до засідань колегіальних суб'єктів владних повноважень, крім випадків, передбачених законодавством тощо);

4) зазначено, що доступ до інформації забезпечується шляхом систематичного та оперативного оприлюднення інформації в офіційних друкованих виданнях, надання інформації за запитами на інформацію;

5) закріплено, що є інформацією з обмеженим доступом, і за сукупності яких вимог здійснюється обмеження доступу до інформації;



б) закріплено правові умови реалізації права на доступ до інформації за інформаційним запитом (суб'єкти інформаційної діяльності друкованих ЗМІ, враховуючи характер такої діяльності, часто стають запитувачами інформації);

7) встановлено порядок оскарження рішень, дій чи бездіяльності розпорядників інформації [7].

Закон «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 рр.» затверджує наступні положення, що стосуються інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації:

1) до Основних стратегічних цілей розвитку інформаційного суспільства в Україні належить ... державна підтримка використання новітніх ІКТ засобами масової інформації;

2) при створенні загальнодоступних електронних інформаційних ресурсів ... забезпечити створення умов для забезпечення незалежності та плюралізму засобів масової інформації, а також їх залучення до обговорення проблем розвитку інформаційного суспільства [8].

Закон України «Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів» визначає правові, економічні, організаційні засади державної підтримки засобів масової інформації та соціального захисту журналістів, зокрема:

1) закріплено поняття державного та комунального друкованого ЗМІ, районної, міської газети, журналіста, засобу масової інформації рекламного характеру, засобу масової інформації еротичного характеру, собівартості виготовлення одного примірника передплатного видання;

2) визначено основні напрями і форми державної підтримки засобів масової інформації;

3) закріплено, що засоби масової інформації та підприємства різних форм власності, які забезпечують інформаційну діяльність, є рівноправними, і що монополізація ринків у сфері інформаційної діяльності не допускається;

4) закріплено особливості приватизації у сфері інформаційної діяльності;

5) визначено організацію соціального захисту журналістів та особливості трудових відносин;

6) закріплено підстави відповідальності за порушення Закону [9].

Закон України «Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації» визначає порядок всебічного і об'єктивного висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування засобами масової інформації, і захисту їх від монопольного впливу органів тієї чи іншої гілки державної влади або органів місцевого самоврядування, є складовою частиною законодавства України про інформацію, зокрема:

1) закріплює визначення таких термінів: висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні, засіб масової інформації органу державної влади чи органу місцевого самоврядування, порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування, офіційні друковані видання органів державної влади та органів місцевого самоврядування, офіційна інформація органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

2) закріплює загальні засади висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування засобами масової інформації;

3) визначає порядок фінансування засобів масової інформації по висвітленню діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування;

4) закріплює порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування друкованими засобами масової інформації;

5) встановлює відповідальність за порушення законодавства України про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування [10].

У Законі України «Про рекламу» закріплено:

1) у друкованих ЗМІ, які створені і проводяться за участю спонсорів, забороняється надавати будь-яку інформацію рекламного характеру про спонсора та/або його товари, крім імені або найменування та знака для товарів і послуг спонсорів;

2) друковані засоби масової інформації – розповсюджувачі реклами, діяльність яких повністю або частково фінансується з державного або місцевих бюджетів, зобов'язані розміщувати соціальну рекламу державних органів та органів місцевого самоврядування,



громадських організацій безкоштовно в обсязі не менше 5 відсотків друкованої площі, відведеної для реклами;

3) засоби масової інформації – розповсюджувачі реклами, що повністю або частково фінансуються з державного або місцевих бюджетів, зобов'язані надавати пільги при розміщенні соціальної реклами, замовниками якої є заклади освіти, культури, охорони здоров'я, які утримуються за рахунок державного або місцевих бюджетів, а також благодійні організації;

4) закріплені особливості обсягу реклами у друкованих ЗМІ, що розповсюджуються за рекламою, та друкованої площі, відведеної на політичну рекламу впродовж виборчого процесу;

5) заборонена реклама тютюнових виробів, реклама знаків для товарів і послуг, інших об'єктів права інтелектуальної власності, під якими випускаються тютюнові вироби, в усіх друкованих засобах масової інформації; а реклама алкогольних напоїв, реклама знаків для товарів і послуг, інших об'єктів права інтелектуальної власності, під якими випускаються алкогольні напої, забороняється в усіх друкованих засобах масової інформації, крім спеціалізованих видань;

6) водночас у Законі зазначено, що текст попередження в рекламі тютюнових виробів та алкогольних напоїв, а також знаків для товарів та послуг, інших об'єктів права інтелектуальної власності, під якими випускаються дані вироби та напої, у друкованих засобах масової інформації має розміщуватися горизонтально, внизу рекламного зображення. Можемо дійти висновку, що мається на увазі така реклама у спеціалізованих виданнях, але згідно з ч. 1 та ч. 2 ст. 22 Закону у спеціалізованих виданнях, легалізовано лише рекламу алкогольних напоїв, рекламу знаків для товарів і послуг, інших об'єктів права інтелектуальної власності, під якими випускаються алкогольні напої, а не реклама тютюнових виробів [11].

Закон України «Про авторське право і суміжні права» визначає правові засади та особливості охорони авторських журналістів. Зокрема дає визначення понять: автор, виключне право, ім'я автора, оприлюднення (розкриття публіці) твору, опублікування твору, псевдонім, розповсюдження об'єктів авторського права, службовий твір, цитата. Закон розкриває суб'єктів та об'єкти авторського права (серед яких літературні письмові твори белетристичного, публіцистичного, наукового, технічного або іншого характеру – брошури, статті тощо), особливості співавторства, закріплює особисті немайнові права, строк дії авторського права, особливості авторського договору [12].

Цивільний та Господарський кодекси України регулюють діяльність друкованих засобів масової інформації у частині реєстрації редакції як юридичної особи та правових засад діяльності таких юридичних осіб, особливості відшкодування матеріальної та моральної шкоди суб'єктив(ам) інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації, правові засади захисту авторських прав журналістів та інше.

Кримінальний кодекс України визначає, які суспільно небезпечні діяння є злочинами у сфері інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації, та які покарання застосовуються до осіб, що їх вчинили. Чинний Кримінальний кодекс України [13] містить 10 складів злочинів, які стосуються інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації, зокрема: 1) стаття 109 – дії, спрямовані на насильницьку зміну чи повалення конституційного ладу або на захоплення державної влади; 2) стаття 171 – перешкоджання законній професійній діяльності журналістів; 3) стаття 182 – порушення недоторканності приватного життя; 4) стаття 258-2 – публічні заклики до вчинення терористичного акту; 5) стаття 345-1 – погроза або насильство щодо журналіста; 6) стаття 347-1 – умисне знищення або пошкодження майна журналіста; 7) стаття 348-1 – посягання на життя журналіста; 8) стаття 349-1 – захоплення журналіста як заручника; 9) стаття 375 – постановлення суддею (судьями) завідомо неправосудного вироку, рішення, ухвали або постанови; 10) стаття 436-1 – виготовлення, поширення комуністичної, нацистської символіки та пропаганда комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів.

Нові статті 345-1, 347-1, 348-1, 349-1 були прийняті з метою реалізації положень ст. 34 Конституції України щодо права на свободу думки та слова, та для посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів. Стаття 345-1 у примітці закріплює поняття професійної діяльності журналіста та визначає, що статус журналіста або його на-





лежність до засобу масової інформації підтверджується редакційним або службовим посвідченням чи іншим документом, виданим засобом масової інформації, його редакцією або професійною чи творчою спільною журналістів.

Кодекс України про адміністративні правопорушення [14] містить 6 складів правопорушень, які стосуються інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації, зокрема: 1) стаття 186-6 – порушення законодавства про друковані засоби масової інформації; 2) стаття 186-7 – недоставляння або порушення строку доставляння обов'язкового безоплатного примірника документів; 3) стаття 212-3 – порушення права на інформацію та права на звернення; 4) стаття 212-9 – порушення порядку ведення передвиборної агітації, агітації під час підготовки і проведення референдуму з використанням засобів масової інформації та порядку участі в інформаційному забезпеченні виборів; 5) стаття 212-11 – ненадання можливості оприлюднити відповідь щодо інформації, поширеної стосовно суб'єкта виборчого процесу; 6) стаття 212-13 – виготовлення або розповсюдження друкованих матеріалів передвиборної агітації, які не містять відомостей про установу, що здійснила друк, їх тираж, інформацію про осіб, відповідальних за випуск.

Інформаційна діяльність друкованих засобів масової інформації також регулюється низкою підзаконних нормативно-правових актів: Указом Президента України від 15 березня 2002 року № 258/2002 «Про невідкладні додаткові заходи щодо зміцнення моральності у суспільстві та утвердження здорового способу життя», Указом Президента України від 24.03.2012 року № 212/2012 «Про стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації», постановою Кабінету Міністрів України від 14 січня 2015 року № 2 «Питання діяльності Міністерства інформаційної політики України», постановою Кабінету Міністрів України від 17 листопада 1997 року № 1287 «Про державну реєстрацію друкованих засобів масової інформації, інформаційних агентств та розміри реєстраційних зборів», постановою Кабінету Міністрів України від 17 листопада 1997 року № 1287 «Про державну реєстрацію друкованих засобів масової інформації, інформаційних агентств та розміри реєстраційних зборів», Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 серпня 2007 року № 653-р. «Про затвердження плану заходів з виконання завдань, передбачених Законом України «Про основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки», Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 року № 386-р «Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні», Розпорядженням Кабінету Міністрів України від 21 січня 2015 року № 41-р «Про друковані засоби масової інформації загальнодержавної та місцевої сфери розповсюдження, в яких у 2015 році розміщуються оголошення про виклик до суду відповідача, третіх осіб, свідків, місце фактичного проживання (перебування) яких невідоме, повістки про виклик підозрюваного, обвинуваченого та інформація про процесуальні документи», наказом Міністерства юстиції України від 21.06.2007 № 412/5 «Про затвердження Положення про Державний реєстр друкованих засобів масової інформації та інформаційних агентств як суб'єктів інформаційної діяльності», наказом Міністерства юстиції України від 21.02.2006 № 12/5 «Про затвердження Положення про державну реєстрацію друкованих засобів масової інформації в Україні та Положення про державну реєстрацію інформаційних агентств як суб'єктів інформаційної діяльності», наказом Державного комітету зв'язку України, Міністерства інформації України, Міністерства транспорту України від 10.12.98 № 169/81/492 «Про затвердження Правил розповсюдження періодичних друкованих видань».

До інших нормативно-правових актів, що регулюють інформаційну діяльність друкованих засобів масової інформації, можна віднести: Роз'яснення Міністерства юстиції України від 04.10.2011 року «Правові засади діяльності журналістів в Україні», Роз'яснення Міністерства юстиції України від 13.04.2011 року «Друковані засоби масової інформації: проблеми реєстрації», Інформаційний лист Вищого господарського суду України від 28.03.2007 року № 01-8/184 «Про деякі питання практики застосування господарськими судами законодавства про інформацію», постанова Пленуму Верховного Суду України від 27.02.2009 року «Про судову практику у справах про захист гідності та честі фізичної особи, а також ділової репутації фізичної та юридичної особи», Лист Міністерства юстиції України від 25.02.2019 року № 32-32-69 «Для врахування в роботі», Оглядовий лист Вищого господарського суду



України від 06.05.2005 № 01-8/784 «Про практику застосування господарськими судами законодавства про захист прав на об'єкти авторського права і суміжних прав».

Протягом 2014–2015 рр. інформаційне законодавство у сфері друкованих засобів масової інформації зазнало багатьох змін і доповнень, що викликано цілим комплексом актуальних для цих років проблемних питань: політико-соціальними змінами внаслідок інформаційної війни проти України, посиленням гарантій законної професійної діяльності журналістів, підвищенням їх правового та соціального рівня захисту та результатів їх діяльності, новою хвилею боротьби за свободу думки та слова, демократичними реформами, інституційними змінами та інформаційною політикою нового уряду.

Вирішальними факторами змін в інформаційному законодавстві та нових законодавчих ініціатив у майбутньому є євроінтеграційний вибір України та підписана Угода про асоціацію України з Європейським Союзом. Як зазначається в Аналітичній доповіді Національного інституту стратегічних досліджень «Європейський досвід нормативно-проектного забезпечення розвитку інформаційного суспільства: висновки для України», у цьому контексті ключовими для нашої держави нині є два питання: 1) імплементація профільних документів і проектів ЄС в українське національне законодавство; 2) можливості врахування й використання Україною відповідного досвіду окремих європейських країн [15, ст. 4].

Однією з найбільш важливих останніх законодавчих ініціатив у сфері інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації є проект закону про реформування державних і комунальних друкованих засобів масової інформації від 1 грудня 2014 року № 1123 [16].

Парламентська Асамблея Ради Європи ще у 2005 році закликала органи влади України розпочати роздержавлення друкованих засобів масової інформації, заснованих органами державної влади та місцевого самоврядування (підпункт 12.4 пункту 12 Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи «Про виконання обов'язків та зобов'язань Україною» від 05.10.2005 № 1466).

Даний проект закону розроблено з метою запровадження реформування друкованих засобів масової інформації та редакцій, заснованих органами державної влади, іншими державними органами та органами місцевого самоврядування. Механізмом досягнення вказаної мети є передбачення у проекті закону положень стосовно обмеження впливу органів державної влади, інших державних органів та органів місцевого самоврядування на редакції друкованих засобів масової інформації, зведення до мінімуму використання друкованих засобів масової інформації з метою маніпулювання суспільною свідомістю і особистою думкою громадян. Проект закону визначає способи реформування друкованих засобів масової інформації та редакцій, надання державної підтримки реформованим друкованим засобам масової інформації місцевої сфери розповсюдження [17].

Також із метою забезпечення інформаційного суверенітету та визначення підходів до захисту та розвитку національного інформаційного простору для всебічного інформаційного забезпечення українського суспільства Міністерством інформаційної політики України розроблено проект Концепції інформаційної безпеки України [18].

Відповідно до Правового аналізу проекту Концепції інформаційної безпеки України, підготовленого професором Талліннської школи права Талліннського технічного університету, незалежним експертом в області права та комунікацій д-ром Катрін Найман-Меткалф за дорученням Бюро Представника ОБСЄ з питань свободи ЗМІ, деякі запропоновані положення, які регулюють інформаційну діяльність друкованих засобів масової інформації, не рекомендовано формулювати у Концепції.

Зокрема, такі рекомендації стосуються положення щодо формування в інформаційному просторі української ідентичності як невід'ємної складової сталого суспільно-політичного дискурсу та сприяння розвитку в національному інформаційному просторі контенту, який підтримує збереження і захист загальнолюдських цінностей, інтелектуальний, духовний і культурний розвиток українського народу. Зміст принципів є легітимним, однак сильний наголос на національній ідентичності вказує на те, що вони можуть тлумачитися як такі, що обмежують іноземний контент, права іноземних суб'єктів або представників меншин у медійному просторі України, а також нав'язують певну інтерпретацію української ідентичності. Положення, які забороняють дискредитацію органів влади, викликають занепокоєння, оскільки вони можуть мати негативний вплив та обмежувати можливості засобів масової інформації виконувати контрольну функцію.



Єдиний спосіб забезпечення реальної свободи слова полягає у тому, щоб дотримуватися високих моральних принципів та не чинити дій, які їм суперечать. Маючи намір захищати інтереси України, Концепція створює небезпеку того, що законні дискусії у засобах масової інформації (наприклад, про українську ідентичність), погляди різних українських груп (включаючи представників національних меншин) та відповідний міжнародний контент будуть заблоковані. Створення медійного контенту не повинно бути завданням держави. Пліуралістичний та вільний ринок ЗМІ повинен пропонувати інформаційний контент, створений державними та приватними ЗМІ, та забезпечувати доступ до інформації через міжнародні ЗМІ [19, ст. 3–4].

Уже багато років численними нормативно-правовими актами, починаючи від постанови Верховної Ради України «Про підсумки парламентських слухань «Проблеми інформаційної діяльності, свободи слова, дотримання законності та стану інформаційної безпеки України» [20] та Указу Президента України «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України» від 31 жовтня 2001 року «Про заходи щодо вдосконалення державної інформаційної політики та забезпечення інформаційної безпеки України» [21], визначається необхідність створення Інформаційного кодексу України. Постановою Міжпарламентської Асамблеї держав-учасниць СНД № 30-6 від 03 квітня 2008 року навіть був затверджений Модельний інформаційний кодекс для держав-учасниць СНД [22]. Серед останніх документів, у яких планується створення кодифікованого акту у сфері інформаційних відносин, є Закон України «Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки» [8] та Стратегія розвитку інформаційного суспільства, схвалена Розпорядженням Кабінету Міністрів України [23].

В Аналітичній доповіді до щорічного Послання Президента України до Верховної Ради України «Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2015 році» зазначається про першочергову необхідність для України розробити і внести на розгляд Верховної Ради Закон України «Про Інформаційний кодекс України» [24, ст. 401–402].

Вважається, що розробка та ухвалення Інформаційного кодексу України дозволить упорядкувати всі інформаційні відносини в Україні в межах чіткої ієрархії законів і єдиної системи правових норм і понять [25, ст. 22]. Наразі ще жодного законопроекту Кодексу подано не було, хоча є численні теоретичні напрацювання з цього питання, зокрема, запропонований Урядовою комісією з питань інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів виконавчої влади проект «Концепція реформування законодавства України у сфері суспільних інформаційних відносин» [26], наукова праця В.М. Брижка «Основи систематизації інформаційного законодавства: теоретичні та правові засади» [27] та інші наукові дослідження.

**Висновки.** Таким чином, комплекс чинного законодавства з інформаційної діяльності друкованих засобів масової інформації характеризується значною кількістю регуляторних актів, що не має системності, оперує недосконалим поняттєво-термінологічним апаратом, характеризується прогалинами у праві, колізіями, а тому потребує удосконалення. Активних дій із приведення інформаційного законодавства у цій сфері до міжнародних стандартів також вимагає імплементація відповідних актів Європейського Союзу на виконання Угоди про асоціацію України з ЄС. Останні роки відзначились прийняттям низки нормативно-правових актів у сфері інформаційної діяльності засобів масової інформації, у тому числі друкованих ЗМІ, спрямованих на розвиток інформаційного суспільства. Зокрема були прийняті положення щодо недопущення монополізації засобів масової інформації та забезпечення вільного доступу громадськості до інформації про діяльність засобів масової інформації, посилення гарантій законної професійної діяльності журналістів, правових засад забезпечення інформаційної безпеки України, посилення позицій механізму забезпечення відкритості органів влади шляхом надання права на доступ до інформації місцевих органів державної влади, на доступ до засідань Верховної Ради України, права безоплатного отримання статистичної інформації та встановлення відповідальності посадових осіб за порушення законодавства України про доступ до публічної інформації; утворено новий центральний орган виконавчої влади – Міністерство з питань інформаційної політики, відповідальний за забезпечення здійснення реформ засобів масової інформації щодо поширення суспільно важливої інформації тощо.



**Список використаних джерел:**

1. Про інформацію [Текст]: [Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2657-ХІІ]. – К. : Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650.
2. Кодекс адміністративного судочинства України: за станом на 08.03.2011 р. / Верховна Рада України. – Офіц. вид. – К.: Відомості Верховної Ради України, 2005 р. – № 35 / 35–36, 37.
3. Суб'єкти владних повноважень: хто вони? // Правовий тиждень, 12 вересня. – 2008. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://legalweekly.com.ua/index.php?id=16061&show=news&newsid=120970>.
4. Про друковані засоби масової інформації (пресу) в Україні : Закон України від 16.11.1992 р. № 2783-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 1. – Ст. 1.
5. Про внесення змін до деяких законів України щодо забезпечення прозорості відносин власності стосовно засобів масової інформації : Закон України від 04.07.2013 року № 409-VII // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 20–21. – ст. 1619.
6. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні : Закон України від 09 квітня 2015 року № 317-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 26. – ст. 1390.
7. Про доступ до публічної інформації : Закон України від 13 січня 2011 року № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – ст. 314.
8. Про Основні засади розвитку інформаційного суспільства в Україні на 2007–2015 роки : Закон України від 09 січня 2007 р. № 537-V // Урядовий кур'єр. – 2007. – № 28.
9. Про державну підтримку засобів масової інформації та соціальний захист журналістів : Закон України від 23 вересня 1997 року // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 50. – ст. 302.
10. Про порядок висвітлення діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації : Закон України від 23 вересня 1997 року № 539/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1997. – № 42. – ст. 43.
11. Про рекламу : Закон України від 03 липня 1996 року № 270/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 39. – ст. 181.
12. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 року № 3792-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – ст. 64.
13. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 року № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25–26. – ст. 131.
14. Кодекс України про адміністративні правопорушення 07 грудня 1984 року № 8073-X // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – ст. 1122.
15. Європейський досвід нормативно-проектного забезпечення розвитку інформаційного суспільства: висновки для України. Аналітична доповідь / Національний інститут стратегічних досліджень. – м. Київ. – 2014. – 76 с.
16. Проект закону про реформування державних і комунальних друкованих засобів масової інформації від 01 грудня 2014 року № 1123. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=52548](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52548).
17. Пояснювальна записка до проекту закону України «Про реформування державних і комунальних друкованих засобів масової інформації». – 01.12.2014. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=52548](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52548).
18. Проект Концепції інформаційної безпеки України. – Київ. – 2015. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://mip.gov.ua/done\\_img/d/30-project\\_08\\_06\\_15.pdf](http://mip.gov.ua/done_img/d/30-project_08_06_15.pdf).
19. Правовий аналіз проекту Концепції інформаційної безпеки України / Найман-Меткалф, Катрін / Організація з безпеки та співробітництва в Європі. Бюро Представника ОБСЄ з питань свободи ЗМІ. – 2015 р., липень. – 17 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.osce.org/uk/fom/175046?download=true>.
20. Про підсумки парламентських слухань «Проблеми інформаційної діяльності, свободи слова, дотримання законності та стану інформаційної безпеки України : Постанова Верховної Ради України від 07 червня 2001 року № 2498-III // Голос України. – 2001. – № 112.
21. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 31 жовтня 2001 року «Про заходи щодо вдосконалення державної інформаційної політики та забезпечення інформаційної безпеки України» : Указ Президента України від 06.12.2001 № 1193/2001 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 50. – ст. 28.





22. Модельний інформаційний кодекс для держав-учасниць СНД : Постанова Міжпарламентської Асамблеї держав-учасниць СНД № 30-6 від 03 квітня 2008 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997\\_i45/page](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997_i45/page).

23. Про схвалення Стратегії розвитку інформаційного суспільства в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 15 травня 2013 року № 386-р // Офіційний вісник України. – 2013. – № 44. – ст. 79.

24. Аналітична доповідь до щорічного Послання Президента України до Верховної Ради України «Про внутрішнє та зовнішнє становище України в 2015 році». – К. : НІСД, 2015. – 684 с.

25. Конач В.К. Національний інформаційний простір України: проблеми формування та державного регулювання [Текст]: аналіт. доп. / В.К. Конач ; Національний ін-т стратегічних досліджень. – К. : [НІСД], 2014. – 74 с.

26. Концепція реформування законодавства України у сфері суспільних інформаційних відносин. Затверджено та взято за основу рішенням Урядової комісії з питань інформаційно-аналітичного забезпечення діяльності органів виконавчої влади (Протокол № 7 від 06.10.2000 р.). – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://ndcpi.org.ua/jurnal/16\\_12.htm](http://ndcpi.org.ua/jurnal/16_12.htm).

27. Брижко В.М. Основи систематизації інформаційного законодавства: теоретичні та правові засади: монографія. – К. : ТОВ «ПанТот», 2012 р. – 304 с.

**ЧУПРИНА Ю. А.,**  
начальник відділу наукових досліджень  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 340.15 (477)«19»:349.6(094)

## БАЗОВІ КОМПЛЕКСНІ АКТИ ЯК КРИТЕРІЙ ПЕРІОДИЗАЦІЇ ІСТОРІЇ ВОДНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У ХХ СТ.

Стаття присвячена змістовному аналізу основних природоохоронних актів, у рамках яких відбувався розвиток водного законодавства України для виділення головних етапів його еволюції і визначення загальних тенденцій, інтенсивності та векторів регулювання охорони та раціонального використання водних ресурсів країни.

**Ключові слова:** *періодизація водного законодавства, охорона природи, Закон УРСР «Про охорону природи УРСР», Водний кодекс УРСР 1972 р., Основи водного законодавства СРСР 1970 р., Державний комітет України з водного господарства, Водний кодекс 1995 р.*

Статья посвящена содержанию анализу основных природоохранных актов, в рамках которых происходило развитие водного законодательства Украины для выделения главных этапов его эволюции и определения общих тенденций, интенсивности и векторов регулирования охраны и рационального использования водных ресурсов страны.

**Ключевые слова:** *периодизация водного законодательства, охрана природы, Закон УССР «Об охране природы УССР», Водный кодекс УССР 1972 г., Основы водного законодательства СССР 1970 г., Государственный комитет Украины по водному хозяйству, Водный кодекс 1995 г.*



Article is devoted to substantial analysis of main nature protection acts under which evolved water legislation in Ukraine, to highlight main stages of evolution and identify general tendency, intensity and vectors for regulation the protection and rational use of water resources.

**Key words:** *periodization of water legislation, nature protection, the USSR Law «Nature protection in USSR», the USSR Water Law-book 1972, Bases of USSR water legislation 1970, the Ukrainian State Committee of Water Management, the Water Law-book 1995.*

**Вступ.** Охорона вод та раціональне використання водних ресурсів є однією з головних проблем історії екологічного законодавства України, бо водні багатства країни набули бурхливого розвитку промисловості II пол. XIX та I пол. XX століть, а подальший розвиток суверенної України неможливий без урахування попереднього позитивного і негативного досвіду законодавчого регулювання сталого розвитку водних ресурсів країни.

Даному питанню присвячені наукові доробки В.І. Андрейцева, М.І. Васильєвої, І.І. Каракаша, О.С. Колбасова, Н.Р. Малишевої, В.Л. Мунтяна, В.В. Петрова, Ю.С. Шемшученка та інших. У працях екологів-правознавців представлений досить широкий діапазон проблем охорони вод та шляхів їх вирішення. Однак цілісні історико-правові дослідження в рамках десятиліть із виявленням стійких причинно-наслідкових зв'язків, закономірностей і тенденцій законодавчого регулювання раціонального використання водних багатств відсутні. Тому автор ставить завдання заповнити цю прогалину.

**Постановка завдання.** Стаття присвячена змістовному аналізу основних природоохоронних актів, у рамках яких відбувався розвиток водного законодавства України для виділення головних етапів його еволюції і визначення загальних тенденцій, інтенсивності та векторів регулювання охорони та раціонального використання водних ресурсів країни. Дослідження виконувалося в межах цільової комплексної програми «Актуальні питання державотворення в Україні та зарубіжних країнах на різних етапах їх історії» (№ державної реєстрації 0111u000970).

**Результати дослідження.** Системоутворюючим фактором розвитку водного законодавства, основою вибудовування ієрархії складових його норм і критерієм виявлення етапів еволюції цієї галузі є особлива категорія базових комплексних актів. Особливо рельєфно ці акти виділяються в другій половині XX століття.

До їх числа можна віднести постанову Ради Міністрів УРСР від 3 червня 1949 р. «Про охорону природи на території УРСР» [1], в якій уряд України відзначив дисбаланс між використанням та охороною природних ресурсів і вказав, що територія заповідників, яка перебуває під особливою охороною закону, є недостатньою для збереження і відновлення природних багатств в необхідних для держави розмірах. Тому Головному управлінню по заповідниках було доручено виявляти водні та інші цінні об'єкти природи для включення їх до заповідного фонду.

Аналізуючи стан водного комплексу, постанова ЦК КПУ і РМ УРСР від 21 червня 1960 р. «Про заходи щодо упорядкування використання та посилення охорони водних ресурсів Української РСР» відзначила в ряді районів країни нераціональне використання водних ресурсів, їх виснаження і забруднення, що приносить велику шкоду народному господарству. Виходячи з місницьких інтересів, водні ресурси деколи використовувалися без урахування загальних потреб інших господарств, наявних джерел і перспектив розвитку.

Експлуатація водоймищ для спуску неочищених виробничих і побутових вод призвела до надмірного забруднення р. Сіверський Донець та інших річок і озер. Окремі ділянки цих річок стали не тільки непридатними для господарських потреб та відпочинку, але й небезпечними для здоров'я населення. Особливо важкий збиток наносився рибному господарству. Крім того, багато підприємств через недосконалість технологій виробництва скидали зі стічними водами велику кількість дефіцитної сировини і цінних відходів.

Забруднення водойм неочищеними стоками було визнано наслідком безвідповідальності державних відомств і керівництва підприємств. Деякі рішення уряду про ліквідацію забруднення та будівництво очисних споруд виконувалися незадовільно. Кошти, що виділялися на очищення і знешкодження стічних вод, освоювалися не повністю. Приймальні комісії часто вводили підприємства в дію без очисних споруд.



У той же час намічені перспективи розвитку народного господарства, подальшого технічного прогресу і організації нових видів виробництва були нерозривно пов'язані з різким збільшенням споживання води та скидання стоків. З метою впорядкування комплексного використання і охорони водних ресурсів, а так само припинення забруднення водою країни Рада Міністрів постановила:

1) посилити відповідальність державних і господарських органів за планування використання поверхневих і підземних вод, за охорону їх від виснаження, засмічення і забруднення промисловими, побутовими та іншими стічними водами та скидами, а також за проведення заходів по боротьбі з шкідливою дією вод (повеннями, заболочуванням, водною ерозією та ін.);

2) заснувати спеціальні органи з використання та охорони поверхневих і підземних водних ресурсів із забезпеченням регулярних інспекцій стану басейнів основних річок на території республіки;

3) розробити водогосподарські баланси для басейнів річок і промислових районів у цілому.

На загальні та спеціальні органи покладалася нагляд за належним станом водоймищ і розробкою заходів щодо охорони водних джерел за участю санітарних, судноплавних, рибнадзорних та інших органів з урахуванням першочергового використання вод для господарсько-питних потреб населення. Компетентним інстанціям надавалися повноваження припинити роботу підприємств за невиконання в строк приписів з очищення та знешкодження стічних вод. Заборонялося прийняття і введення в експлуатацію підприємств, що скидають стічні води без забезпечення очистки та знешкодження цих вод. Пуск зазначених підприємств допускався тільки з дозволу Держсанінспекції. У планах передбачалося виділення капіталовкладень і матеріально-технічних засобів, а також преміювання за своєчасне введення в дію очисних споруд. Бралися на облік усі об'єкти, що забруднюють водні джерела. Був організований системний лабораторний контроль за очисними спорудами. Заборонялася надпланова рубка гірських водоохоронних лісів.

Особливу роль у системі водного законодавства зіграв Закон УРСР «Про охорону природи УРСР» від 30 червня 1960 р. [2], який констатував, що величезні природні багатства УРСР використовуються як всенародне надбання для всебічного розвитку народного господарства і задоволення зростаючих матеріальних, культурних та естетичних потреб народу, а охорона природних багатств є найважливішим завданням держави і громадськості. Виходячи з цього, Закон встановив, що охорона природи полягає в збереженні, раціональному використанні всіх її багатств, відтворенні та розвитку цінних видів флори і фауни.

В інтересах охорони природи заборонялася така господарська діяльність, яка може шкідливо впливати на стан природних багатств, призводить до ерозії ґрунтів, забруднення і обміління водоймищ, забруднення повітря, знищення корисних тварин і рослин, руйнування і пошкодження інших цінних об'єктів природи. Окремі об'єкти природи, що мають велику наукову або народно-господарську цінність підлягають особливій охороні держави.

Таким чином, закріплювалася рівновага двох основних напрямів поведінки з водними ресурсами: раціонального використання і пріоритетної охорони.

Забезпечення охорони водних ресурсів країни як державного завдання покладалося: а) на місцеві Ради; б) на міністерства, відомства та організації, у віданні яких є певні земельні масиви, ліси, водойми чи інші об'єкти природи. Контроль за дотриманням правил охорони природи доручався виконкомом рад, спеціальним державним інспекціям та органам охорони.

Враховуючи взаємопов'язаність природних ресурсів, у процесі розробки надр пропонувалося охороняти водоймища від шкідливого впливу гірничих виробок. Наголошувалося на водоохоронну і ґрунтозахисну роль лісів. Охорона зелених насаджень уздовж водойм покладалася на відомства та організації, у віданні яких вони знаходилися. Ставилася спільне завдання охороняти водойми від забруднення їх неочищеними промисловими і побутовими стічними водами, і від впливів, які можуть призвести до їх обміління, погіршення якості води, загибелі рибних запасів та інших видів фауни. Відповідальність за здійснення необхідних водогосподарських заходів, раціональне використання водних ресурсів, за утримання в належному стані водогосподарських об'єктів закріплювалася за організаціями, в експлуатації яких вони знаходилися.



Заходи щодо рибогосподарської меліорації здійснювалися Міністерством сільського господарства за погодженням з Українською державною інспекцією з охорони і регулювання рибальства при Раді Міністрів України. Контроль за санітарним станом водоймищ проводився органами санітарного нагляду Міністерства охорони здоров'я УРСР.

Водні простори, природні багатства, які мали особливу наукову, історичну або природно-господарську цінність, оголошувалися державними заповідниками, заносилися до спеціального реєстру під особливу охорону держави. Діяльність заповідників відповідно до їх завдань регулювалася Положенням про державні заповідники, яке затверджувала Рада Міністрів УРСР за поданням Академії наук УРСР, Української академії сільськогосподарських наук та відповідних міністерств, які мали у своєму підпорядкуванні ці заповідники. Будь-які зміни території державного заповідника та його охоронних зон, основних завдань та цільового призначення допускалося лише на підставі постанови Ради Міністрів.

Окрім водоймища та інші об'єкти природи, що мають наукову і природно-історичну цінність, оголошувалися пам'ятниками природи під охороною закону. Відповідальність за збереження пам'яток природи та належний догляд за ними покладалася на виконкоми місцевих рад та організації, на території яких знаходилися ці пам'ятники.

Закріплювався обов'язок усіх громадян Української РСР сприяти охороні природи і активно брати участь, через Українське товариство охорони природи (УкрТОП) [3], у розвитку природних багатств. Статут діяльності УкрТОП затверджувався Радою Міністрів України. З активу УкрТОП виділялися громадські інспектори з охорони природи.

Осіб, винних у порушенні правил охорони природи, пропонувалося притягати до відповідальності згідно з чинним законодавством зі стягненням з них збитків, заподіяних незаконними діями.

Рада Міністрів УРСР, розглянувши матеріали перевірки стану виконання Закону «Про охорону природи УРСР» 1960 р., у постанові від 8 травня 1964 р. «Про поліпшення охорони природи, раціонального використання та відновлення природних багатств УРСР» [4] відзначила збільшення розмірів зрошуваних земель і ряд інших позитивних зрушень у водному господарстві. Проте, як і раніше, не вистачало уваги створенню захисних зон біля річок і ставків. Охорона водних ресурсів і рибних запасів залишалася незадовільною внаслідок скидання забруднених стоків і, як результат, масової загибелі риби. Значний збиток рибному господарству завдавало порушення охоронного режиму у водоймищах Дніпровського каскаду. У ряді областей республіки в запущеному стані перебували заповідники і пам'ятники природи.

Окрім зазначеного рівень науково-дослідної роботи в галузі охорони вод не відповідав сучасним вимогам, недостатньою була й їхня допомога підприємствам в ефективному використанні очисних споруд та використанні природних багатств. Відзначалася пасивність Академії Наук УРСР, Українського товариства охорони природи та ін. організацій щодо втілення дбайливого ставлення до багатств природи. Головна інспекція з охорони водних ресурсів Держземводгоспа і санітарна інспекція Міністерства охорони здоров'я недостатньо вели боротьбу з порушниками закону і правил охорони природних багатств, а органи прокуратури не здійснювали належний нагляд за дотриманням Закону «Про охорону природи Української РСР».

У зв'язку з цим Рада Міністрів УРСР зобов'язала відповідні центральні та місцеві органи та підприємства, у користуванні яких знаходяться земельні угіддя, виробити дієві заходи з виконання правових приписів і передбачити в річних планах необхідні переліки робіт з охорони природи.

Академія наук УРСР, Державний Комітет Ради Міністрів УРСР по координації науково-дослідної роботи, Міністерство сільського господарства повинні були систематично передбачати в планах науково-дослідної роботи розробку тем з охорони природи і раціонального використання природних багатств, а також посилити контроль за виконанням названої тематики і впровадженням результатів у народне господарство. Облвиконкомам слід було закріплювати окремі водоймища за великими підприємствами та громадськими організаціями, доручивши їм всіляко охороняти, розвивати і відновлювати природні багатства і піклуватися про їх збереження. Пропонувалося використовувати водні ресурси лише на науковій основі. Належало налагодити на підприємствах постійний контроль за роботою очисних споруд.





Постанова передбачала створення при АН УРСР Наукової ради АН УРСР з охорони природи для методичного управління та координації досліджень проблемних питань охорони природи, раціонального використання і відтворення водних та інших природних багатств. Державному комітету Ради Міністрів УРСР по радіомовленню і телебаченню, редакторам республіканських газет пропонувалося розширити трансляцію та публікацію матеріалів з охорони природи.

Особливе значення надавалося невідворотності і негайності покарання порушників закону і рішень уряду про охорону природи відповідно до чинного законодавства. Контроль за виконанням цієї постанови покладалася на облвиконкоми, АН УРСР, Міністерство виробництва і заготівель сільського господарства, Міністерство сільського господарства, Українську раду народного господарства, Українське товариство з охорони природи та ін.

На цій правовій основі, поряд з галузевими інститутами, вибудовується і система комплексних органів на чолі з республіканським Державним комітетом Ради Міністрів УРСР з охорони природи (Держкомприроди) [5], на який покладалася контроль за виконанням Закону «Про охорону природи Української РСР» і підзаконних актів. Рішення Держкомприроди були обов'язкові для міністерств, відомств, державних і кооперативних підприємств, установ, організацій і населення. У завдання Держкомприроди, спільно з інспекціями міністерств і відомств, увійшло забезпечення раціонального використання поверхневих і підземних водних ресурсів і охорони їх від виснаження, засмічення і забруднення промисловими, побутовими та ін. стічними водами та скидами. Для цього Держкомприроди надавалося право обстежити природні об'єкти, вимагати необхідну інформацію, давати вказівки, призупиняти роботу, забороняти використання природних ресурсів, залучати до матеріальної та адміністративної відповідальності, створювати комісії, призначати експертизи та затверджувати положення про конкретні види природоохоронної діяльності. Таким чином, створювався центральний орган, необхідний для нормального функціонування державної системи в умовах розширення кола відносин з охорони природи та підвищення рівня управління раціонального використання природних ресурсів на території республіки.

До діяльності Держкомітету з охорони природи підключалася Міжвідомча науково-технічна Рада з комплексних проблем охорони природи і раціонального використання природних ресурсів (МНТР) [6], яка була створена для поліпшення контролю і координації міністерств, відомств, підприємств і науково-дослідних організацій з комплексного вирішення найважливіших проблем охорони природи і раціонального використання природних ресурсів у республіці. На МНТР покладалася аналіз сучасного стану охорони природи в Україні та за кордоном, прогнозування змін у біосфері і розробка наукових основ раціонального природокористування; контроль ефективності та нагляд за дотриманням встановлених норм і правил раціонального використання, охорони та відтворення водних і гідробіологічних ресурсів; розробка методології створення нових технологічних процесів, що дозволяють зменшити кількість шкідливих викидів у водойми, атмосферу і ґрунт; захист навколишнього природного середовища (як тепер іменувався предмет регулювання) від шкідливих викидів і відходів; соціально-економічні та міжнародно-правові аспекти охорони природи та раціонального використання природних ресурсів. У повноваження МНТР увійшло проведення перевірок, затребування даних, залучення до роботи необхідних фахівців.

Створена незабаром, у липні 1968 р., Комісія Верховної Ради УРСР з охорони природи [7] стала вищим наглядовим і коригуючим органом водоохоронної політики.

Закономірним результатом побудови даної правової та інституційної структури з'явилася кодифікація водного законодавства, яка була закріплена у Водному кодексі УРСР 1972 р. [8], прийнятому відповідно до Основ водного законодавства СРСР 1970 р. [9].

У Водному кодексі вказувалося, що державна власність на води становить фундамент водних відносин в СРСР, створює сприятливі умови для здійснення планового і комплексного використання вод із найбільшим народногосподарським ефектом, дозволяє забезпечити найкращі умови праці, побуту, відпочинку та охорони здоров'я радянських людей. Розвиток суспільного виробництва і містобудування, зростання матеріального добробуту і культурного рівня населення збільшують різнобічні потреби у воді, підвищують значення раціонального використання та охорони вод. А водне законодавство покликане активно сприяти найбільш ефективному, науково обґрунтованому використанню вод та їх охороні від забруднення, засмічення і виснаження.



У зазначених базових актах в інтересах нинішнього і майбутніх поколінь закріплювалися загальні положення про регулювання водних відносин на основі науково обґрунтованого, раціонального використання вод для потреб населення і народного господарства, про охорону вод від забруднення, засмічення і вичерпання, про попередження та ліквідацію шкідливої дії вод, про поліпшення стану водних об'єктів. Забезпечувалися права підприємств, організацій, установ та громадян. Зміцнювалася законність у галузі водних відносин. Встановлювалося співвідношення водного законодавства СРСР і союзних республік. Регламентувалися такі категорії, як державна (загальнонародна) власність на води і Єдиний державний водний фонд, який включав: 1) ріки, озера, водосховища, інші поверхневі водойми і водні джерела, а також води каналів і ставків; 2) підземні води і льодовики; 3) внутрішні моря та інші внутрішні морські води; 4) територіальні води (територіальне море).

На цій основі вдосконалюється система органів управління водним комплексом. У 1965 р. на базі Державного комітету Ради Міністрів України з водного господарства створюється Міністерство меліорації і водного господарства Української РСР.

Постанова ЦК і РМ УРСР від 8 травня 1973 р. «Про посилення охорони природи і поліпшення використання природних ресурсів республіки» [10] продовжила комплексне нормативне підкріплення державної політики у сфері охорони водних та інших природних ресурсів, сприяла встановленню систематичного контролю за правильним використанням вод та ін. природних багатств, за дотриманням ними діючих правил і норм щодо запобігання забрудненню поверхневих і підземних вод, щодо збереження водоохоронних функцій лісів, водорегулюючої ролі торф'яних масивів. Відповідним міністерствам і відомствам належало уточнити функції підвідомчих інстанцій і конкретизувати їх завдання по окремих областях і районах. Академії наук УРСР доручалося методичне керівництво, розробка, координація та прогнозування в цій сфері. Для вирішення поставлених завдань виділялися необхідні матеріальні і фінансові ресурси. Інституалізується громадська підтримка екологічної політики України.

Постанова про водний кадастр [11] започаткувала з 1978 р. єдину систему державного водного кадастру, що включає дані обліку вод за кількісними та якісними показниками, які підлягають опублікуванню, порядок реєстрації водокористувань, а також дані обліку використання вод. Ведення кадастру покладалося на Державний комітет СРСР по гідрометеорології і контролю природного середовища спільно з Міністерством геології СРСР (по розділу підземних вод) та Міністерством меліорації і водного господарства СРСР (по розділу використання вод).

Державна охорона водних ресурсів постійно коректується відповідно до постійного контролю за виконанням Закону «Про охорону природи УРСР» і водного законодавства.

Нові комплексні завдання водного законодавства були намічені у постанові ЦК КПРС і Ради Міністрів СРСР від 19 січня 1988 р. № 64 «Про першочергові заходи по поліпшенню використання водних ресурсів у країні» і постанові ЦК КПУ і Ради Міністрів УРСР № 61 від 1 березня 1988 р. [12] про організацію виконання цього акту, в яких вказувалося, що прискорення соціально-економічного розвитку країни, підвищення добробуту людей нерозривно пов'язане з проведенням політики ресурсозбереження в усіх сферах економіки. Одним із найважливіших напрямків у цій справі є раціональне ведення водного господарства, від якого в значній мірі залежить розвиток продуктивних сил і поліпшення умов життя та побуту населення.

Утримуючи фокус уваги на зазначених проблемах, постанова ЦК КПУ і РМ УРСР від 18 листопада 1988 р. № 357 «Про докорінну перебудову справи охорони природи в республіці» [13] визнала складним екологічний стан у басейнах річок Дніпро, Дністер, Сіверський Донець. Міністерство меліорації і водного господарства та ін. систематично не освоюють капітальні вкладення, що виділяються на будівництво природоохоронних об'єктів, та не забезпечують проведення своєчасного ремонту та безаварійної експлуатації каналізаційних мереж, що призводить до їх поривів і забруднення узбережжя Чорного та Азовського морів. Держагропром УРСР не встановив необхідного контролю за додержанням регламентів зберігання і використання засобів хімізації в сільському господарстві. Міністерство меліорації і водного господарства УРСР не організували проведення робіт по поліпшенню санітарного стану і відновленню водності малих річок. При розміщенні промислових об'єктів не завжди враховуються стан навколишнього середовища та можливі екологічні наслідки.



Разом із цим значну роль набував Державний комітет України по водному господарству (Держводгосп України) [14], що створений на заміну Міністерства меліорації і водного господарства УРСР. Держводгосп України став центральним органом державного управління України, підвідомчим Кабінету Міністрів України у складі агропромислового комплексу республіки. У межах своїх повноважень Держводгосп України проводить у життя політику уряду щодо розвитку галузі водного господарства і несе відповідальність за використання і регулювання водних ресурсів, забезпечення потреб населення і міжгосподарських меліоративних систем і водогосподарських комплексів, стан сільськогосподарського водопостачання й каналізації, технічний рівень і якість меліоративного будівництва та використання меліорованих земель.

У контексті Водного кодексу закріплюються Правила охорони поверхневих вод, затверджені Державним комітетом СРСР з охорони природи (Держкомприроди СРСР) від 21 лютого 1991 р. [15]. Правила були складені відповідно до законодавства про охорону здоров'я, про охорону і використання тваринного світу, про охорону рибних запасів і про регулювання рибальства у водоймах СРСР. Охорона вод організовується з метою захисту здоров'я населення, забезпечення сприятливих умов водокористування та екологічного благополуччя водних об'єктів. Охороні від забруднення, засмічення і виснаження підлягають всі водні об'єкти на території СРСР.

У зв'язку з цим діяльність Державного комітету України по водному господарству [16] набуває особливого значення.

Після набуття Україною незалежності у 1991 р. приймається новий Водний кодекс 1995 р. [17], де всі води (водні об'єкти) на території України проголошуються національним надбанням українського народу, однією з природних основ його економічного розвитку і соціального добробуту. Зазначається, що водні ресурси забезпечують існування людей, тваринного і рослинного світу, і є обмеженими та уразливими природними об'єктами. В умовах нарощування антропогенних навантажень на природне середовище, розвитку суспільного виробництва і зростання матеріальних потреб виникає необхідність розробки і додержання особливих правил користування водними ресурсами, раціонального їх використання та екологічно спрямованого захисту.

У цих нових умовах намічаються перспективи подальшого вдосконалення державного управління в галузі використання, охорони вод і відновлення водних ресурсів [18]. З метою вдосконалення системи державного управління в галузі використання, охорони вод, відтворення водних ресурсів та забезпечення потреб народного господарства у цих ресурсах Комітет водного господарства України був перейменований у Державний комітет України по водному господарству.

**Висновки.** Таким чином, базові комплексні акти формували вертикальну й горизонтальну структури політико-правових і інституціональних елементів системи охорони та раціонального використання водних ресурсів. На цій основі можна виділити ряд етапів розвитку водного законодавства України. Якщо в першій половині ХХ ст., особливо в передвоєнні роки індустріалізації, право забезпечувало, насамперед, максимальну експлуатацію водних ресурсів, то вже наприкінці 1940-х років стали очевидними їх кількісне вичерпання і якісна деградація. На рубежі 1950–60-х років відбувається вирівнювання аспектів використання і охорони водних багатств. А у 1970–1990 роках вибудовується інституційно-правова система і вдосконалюється механізм забезпечення сталого розвитку водних ресурсів країни.

#### **Список використаних джерел:**

1. Про охорону природи на території Української РСР: пост. РМ УРСР № 1432 від 3 червня 1949 р. // ЗП УРСР. – 1949. – № 11. – Ст. 40.
2. Про охорону природи Української РСР : Закон УРСР от 30.06.1960 р. // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1960. – № 23. – Ст. 175.
3. Про затвердження Статуту Українського товариства охорони природи : пост. РМ УРСР № 489 від 12 жовтня 1973 р. // ЗП УРСР. – 1973. – № 10. – Ст. 83.
4. Об улучшении охраны природы, рационального использования и восстановления природных богатств в Украинской ССР : пост. СМ УССР от 08.05.1964 г. // СП УССР. – 1964. – № 5. – Ст. 59.
5. Про затвердження Положення про Державний комітет Ради Міністрів УРСР з охорони природи : пост. РМ УРСР № 147 від 25 березня 1968 р. // ЗП УРСР. – 1968. – № 3. – Ст. 45.



6. Питання Міжвідомчої науково-технічної ради з комплексних проблем охорони навколишнього природного середовища і раціональному використанню природних ресурсів : пост. РМ УРСР № 22 від 16 січня 1974 р. // ЗП УРСР. – 1974. – № 1. – Ст. 4.
7. Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1968. – № 28. – Ст. 179.
8. Водний кодекс УРСР // Відом. Верхов. Ради УРСР. – 1972. – № 24. – Ст. 200.
9. Основи водного законодавства Союзу РСР та радянських республік : Закон СРСР від 10.12.1970 р. № 564-VIII // Ведом. Верхов. Совета СССР. – 1970. – № 50. – Ст. 566.
10. Про посилення охорони природи і поліпшення використання природних ресурсів республіки : пост. ЦК КП та РМ УРСР від 8 травня 1973 р. // ЗП УРСР. – 1973. – № 5. – Ст. 35.
11. О порядке ведения государственного водного кадастра : пост. СМ СССР № 707 от 1 августа 1977 г. // СП СССР. – 1977. – № 23. – Ст. 141.
12. Про організацію виконання постанови ЦК КПКР і Ради Міністрів СРСР від 19 січня 1988 р. № 64 «Про першочергові заходи по поліпшенню використання водних ресурсів у країні» : пост. ЦКПУ і РМ УРСР № 61 від 1 березня 1988 р. // ЗП УРСР. – 1988. – № 3. – Ст. 10.
13. Про докорінну перебудову справи охорони природи в республіці : пост. ЦК КПУ і РМ УРСР № 357 від 18 листопада 1988 р. // ЗП УРСР. – 1988. – № 11. – Ст. 44.
14. Про затвердження Положення про Державний комітет України по водному господарству : пост. КМ України № 316 від 15 листопада 1991 р. // Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/316-91-%D0%BF>.
15. Правила охорони поверхневих вод від 21 лютого 1991 р. // Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0002400-91>.
16. Питання Державного комітету України по водному господарству : пост. КМУ № 251 від 16 травня 1992 р. // Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/251-92-%D0%BF>.
17. Водний кодекс України // Відом. Верхов. Ради України. – 1995. – № 24. – Ст. 189. // Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/213/95-%D0%B2%D1%80/ed19950606>.
18. Про подальше вдосконалення державного управління в галузі використання, охорони вод та відтворення водних ресурсів : Указ Президента України № 1267/99 від 02.10.1999 р. // Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1267/99>.





ЦИВІЛІСТИКА

**ВАЛАХ В. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри цивільно-правових дисциплін  
економіко-правового факультету  
(Одеський національний університет  
імені І. І. Мечникова),  
адвокат  
(ТзОВ «Юридична агенція «С.В.С.»)

УДК 347.124:346.1:347.93

**ДОКТРИНАЛЬНЕ ТА ПРАВОЗАСТОСОВЧЕ ВИЗНАЧЕННЯ  
ПІДСТАВ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВОНАСТУПНИЦТВА**

У статті проведено аналіз норм чинного цивільного та процесуального законодавства щодо підстав правонаступництва. Визначено, що поняття цивільного та процесуального правонаступництва не є тотожними та мають різні підстави.

**Ключові слова:** матеріальне правонаступництво, процесуальне правонаступництво, підстава правонаступництва.

Стаття посвячена определению оснований процессуального правопреемства по действующему украинскому материальному и процессуальному законодательству. Выявлено, что материальные основания не всегда являются единственной предпосылкой процессуального правопреемства, что затрудняет применение соответствующих норм на практике.

**Ключевые слова:** материальное правопреемство, процессуальное правопреемство, основание правопреемства.

Article is devoted to definition of the procedural succession bases by existing Ukrainian material and procedural legislation. It is revealed that material bases are not always only prerequisite of procedural succession that complicates application of the relevant rules of law in practice.

**Key words:** material succession, procedural succession, base of succession.

**Вступ.** Чинні процесуальні законодавства, зокрема, цивільне процесуальне та господарське процесуальне, містять норми, які присвячені процесуальному правонаступництву. Зокрема, відповідно до ч. 1 ст. 37 ЦПК України у разі смерті фізичної особи, припинення юридичної особи, заміни кредитора чи боржника у зобов'язанні, а також в інших випадках заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір, суд залучає до участі у справі правонаступника відповідної сторони або третьої особи на будь-якій стадії цивільного процесу. Ст. 25 ГПК України встановлює, що у разі смерті або оголошення фізичної особи померлою, припинення діяльності суб'єкта господарювання шляхом реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення), заміни кредитора чи боржника в зобов'язанні, а також в інших випадках заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір, господарський суд залучає до участі у справі правонаступника відповідної сторони або третьої особи на будь-якій стадії судового процесу.

Оскільки у юридичній літературі пануючою є точка зору, відповідно до якої процесуальне правонаступництво має місце у разі матеріального правонаступництва, слід розглянути це питання детальніше. Тим більше, що саме у судовій практиці питання процесуального правонаступництва, незважаючи на ніби-то їх всебічну врегульованість на законодавчому рівні, викликають найбільш спірні та гострі ситуації.



Варто констатувати, що у вітчизняній науці зазвичай під підставами для процесуального правонаступництва розуміється перехід матеріальних прав і обов'язків ( правонаступництво в матеріальному правовідношенні). Такий підхід можна вважати загальновизнаним. Між тим подібна інтерпретація того, що виступає підґрунтям для процесуального правонаступництва, вважається не зовсім правильною і викликає певні заперечення. Основна неточність, якої припускаються автори, полягає у відомому змішуванні правонаступництва в матеріальному правовідношенні з процесуальним правонаступництвом. Відсутність у теорії чіткого розмежування між ними призводить у ряді випадків до труднощів на практиці. Тому очевидно, що питання про підстави процесуального правонаступництва не вирішене до кінця.

**Постановка завдання.** Метою даної статті є визначення підстав процесуального правонаступництва на базі норм чинного матеріального та процесуального законодавства та матеріалів відповідної судової практики.

**Результати дослідження.** ЦПК України та ГПК України встановлюють такі підстави процесуального правонаступництва:

- 1) смерть фізичної особи (ГПК України слушно доповнює цю підставу й випадком оголошення фізичної особи померлою);
- 2) припинення діяльності суб'єкта господарювання шляхом реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення). В свою чергу, ЦПК України є більш лаконічним у визначенні цієї підстави, називаючи її «припинення юридичної особи»;
- 3) заміна кредитора чи боржника в зобов'язанні;
- 4) інші випадки заміни особи у відносинах, щодо яких виник спір.

Стосовно *першої підстави* процесуального правонаступництва, то вона дійсно ґрунтується на матеріальному цивільному правонаступництві, а саме на спадкуванні (ст. 1216 ЦК України). Адже спадкування (спадкове правонаступництво) є окремим видом цивільного правонаступництва, за яким відбувається перехід належних спадкодавцю на момент його смерті прав та/або обов'язків до спадкоємців за правилами норм підгалузі спадкового права.

*Друга підстава* потребує більш детального аналізу. Відповідно до ч. 1 ст. 91 ГК України, припинення господарського товариства відбувається шляхом його ліквідації або реорганізації відповідно до статті 59 цього Кодексу. За ст. 59 ГК України, припинення суб'єкта господарювання здійснюється відповідно до закону.

Відповідно до п. 1 Інформаційного листа Вищого господарського суду України «Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України» від 07.04.2008 р. № 01-8/211в разі, якщо норми ГК України не містять особливостей регулювання майнових відносин суб'єктів господарювання, а встановлюють загальні правила, які не узгоджуються із відповідними правилами ЦК України, слід застосовувати правила, встановлені ЦК України.

Стаття 104 ЦК України, яка регулює припинення юридичної особи, вказує на те, що юридична особа припиняється в результаті реорганізації (злиття, приєднання, поділу, перетворення) або ліквідації. У разі реорганізації юридичних осіб майно, права та обов'язки переходять до правонаступників (ч. 1).

Особливої уваги заслуговує виділ з юридичної особи однієї чи декількох юридичних осіб (ст. 109 ЦК України). За ч. 1 цієї статті виділом є перехід за розподільчим балансом частини майна, прав та обов'язків юридичної особи до однієї чи кількох створюваних юридичних осіб. Зауважимо, що чинне українське законодавство не відносить виділ до різновиду реорганізації юридичної особи.

При реорганізації юридичної особи у формі виділу відбувається таке розщеплення юридичної особи, коли з її складу відокремлюється одна чи декілька юридичних осіб, а сама реорганізована юридична особа фактично продовжує своє існування й після завершення процесу реорганізації [6, с. 50]. Виділ не підпадає під ознаки універсального правонаступництва. Адже при універсальному правонаступництві відбувається перехід у всій сукупності прав та обов'язків попередника наступникові, окрім тих, що тісно пов'язані з особистістю правопередника. Тобто виділ має свою специфіку, яка виявляється в тому, що у ході проведення процесу виділу юридична особа не припиняє свого існування. Однак при закінченні процесу виділу така юридична особа визнається (навіть на законодавчому рівні) реорганізованою, тобто *de jure* новою юридичною особою, при цьому риси нового суб'єкта права досить важко виявити. Крім того, якщо визнати, що виділена юридична особа



не є тотожною юридичній особі, що існувала до виділу, стає досить складно провести межу між виділом та поділом. На наш погляд, суттєвою відмінністю виділу від поділу виступає механізм правонаступництва за окремими зобов'язаннями, в яких була юридична особа до реорганізації.

Цивілістична література й досі не може пояснити феномен виділу з точки зору правонаступництва. На нашу думку, при виділі правонаступництво дійсно існує в силу вказівки самого закону – ч. 1 ст. 109 ЦК України. У юридичній літературі відсутні будь-які серйозні дослідження, які б пояснювали природу правонаступництва, що спостерігається у даному випадку. Д.І. Степанов, наприклад, вважає, що у цьому випадку має місце універсальне правонаступництво, яке потрібно розглядати на відрізок від юридичної особи, яка існувала до реорганізації, до юридичної особи, яка з'явилась у результаті проведення реорганізації, а також до всіх виділених юридичних осіб [7, с. 106].

Враховуючи той факт, що законодавство не встановлює будь-яких безпосередніх критеріїв, які б установлювали пропорційність переходу активів та пасивів від реорганізованої юридичної особи до юридичної особи, створеної в результаті виділу, віддаючи розв'язання цього питання до органу, який приймає рішення про виділ, то в цьому випадку досить складно говорити про наявність універсального правонаступництва. Таким чином, ми маємо справу тут не з універсальним, а із сингулярним правонаступництвом. Як наслідок, виділ є різновидом цивільного правонаступництва, зокрема, формою реорганізації юридичної особи.

Відтак, у результаті реорганізації права та обов'язки реорганізованих юридичних осіб можуть переходити у повному об'ємі тільки до одного правонаступника (при злитті, приєднанні та перетворенні), у повному об'ємі до декількох правонаступників у відповідних частках (при поділі), частково як до одного, так і до декількох правонаступників (при виділі). У перших двох випадках має місце універсальне правонаступництво, а в останньому – сингулярне.

Юридична особа є такою, що припинилася, з дня внесення до Єдиного державного реєстру запису про її припинення (ч. 2 ст. 104 ЦК України). Порядок припинення юридичної особи в процесі відновлення її платоспроможності або банкрутства встановлюється законом (ч. 3 ст. 104 ЦК України). Тут слід звернути увагу на положення ч. 10 ст. 42 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб», яка говорить про те, що перехідний банк *в порядку правонаступництва* набуває всіх прав за переданими йому активами, а також набуває обов'язків боржника за вимогами кредиторів без необхідності внесення змін до відповідних договорів. Такий перехідний банк утворюється Фондом гарантування вкладів фізичних осіб (далі ФГВФО), який на підставі плану врегулювання приймає рішення про утворення перехідного банку із передачею всіх або частини активів і зобов'язань одного або декількох неплатоспроможних банків (п. 1 ст. 42 Закону України «Про систему гарантування вкладів фізичних осіб»).

У той же час питання підстав зазначеного правонаступництва вказаний закон не регулює. Відтак, слід звернутися до норм чинних ГК України та ЦК України, норми яких щодо правонаступництва у вигляді реорганізації юридичної особи були нами досліджені вище. Системний аналіз норм зазначених нормативних актів дає підстави вважати, що *матеріальне правонаступництво юридичної особи може мати місце лише при її реорганізації у формі злиття, приєднання, поділу, перетворення або виділу. правонаступництва під час ліквідації юридичної особи не існує.*

Відтак, процесуальне правонаступництво юридичної особи, яка знаходиться у процесі свого припинення, може мати місце лише при наявності такого виду матеріального правонаступництва, як реорганізація.

*Третя підстава* процесуального правонаступництва також потребує дослідження. Підстави заміни кредитора у зобов'язанні визначені у ст. 512 ЦК України, до яких відносяться:

- 1) передання ним своїх прав іншій особі за правочином (відступлення права вимоги);
- 2) правонаступництва;
- 3) виконання обов'язку боржника поручителем або заставодавцем (майновим поручителем);
- 4) виконання обов'язку боржника третьою особою.

Відповідно до ч. 1 ст. 513 ЦК України, яка регулює форму правочину щодо заміни кредитора у зобов'язанні, правочин щодо заміни кредитора у зобов'язанні вчиняється у такій



самій формі, що і правочин, на підставі якого виникло зобов'язання, право вимоги за яким передається новому кредиторі.

Згідно ст. 520 ЦК України, боржник у зобов'язанні може бути замінений іншою особою (переведення боргу) лише за згодою кредитора, якщо інше не передбачено законом. При цьому форма правочину щодо заміни боржника у зобов'язанні визначається відповідно до положень статті 513 цього Кодексу (ст. 521 ЦК України).

Окремим випадком відступлення права вимоги є договір факторингу (Глава 73 ЦК України «Факторинг»). За ч. 1 ст. 1077 ЦК України, за договором факторингу (фінансування під відступлення права грошової вимоги) одна сторона (фактор) передає або зобов'язується передати грошові кошти в розпорядження другої сторони (клієнта) за плату (у будь-який передбачений договором спосіб), а клієнт відступає або зобов'язується відступити факторові своє право грошової вимоги до третьої особи (боржника).

За ч. 1 ст. 638 ЦК України договір є укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору.

При цьому Глава 73 ЦК України «Факторинг» не встановлює спеціальних правил щодо форми договору факторингу. Відтак, при його укладенні слід керуватися загальними правилами щодо форми договору (ст. 639 ЦК України) та форми правочину (ст.ст. 205–210 ЦК України). Аналіз вказаних статей ЦК України дозволяє стверджувати, що формою договору факторингу є проста письмова форма.

У той же час норми Глави 73 ЦК України «Факторинг» містять положення щодо істотних умов договору факторингу, які є обов'язковими та без яких договір не може вважатися укладеним (ч. 1 ст. 638 ЦК України). Такими істотними умовами є предмет договору (право грошової вимоги, строк платежу за якою настав (наявна вимога), а також право вимоги, яке виникне в майбутньому (майбутня вимога) (ч. 1 ст. 1078 ЦК України) та розмір винагороди фактора (ст. 1077 ЦК України).

Згідно ст. 520 ЦК України, боржник у зобов'язанні може бути замінений іншою особою (переведення боргу) лише за згодою кредитора, якщо інше не передбачено законом. При цьому форма правочину щодо заміни боржника у зобов'язанні визначається відповідно до положень статті 513 цього Кодексу (ст. 521 ЦК України).

Більшість вчених визнає, що при заміні кредитора або боржника у зобов'язанні має місце сингулярне матеріальне правонаступництво. Але, виходячи з положень ч. 1 ст. 512 ЦК України, з цією позицією важко погодитись, оскільки не усі перелічені у цій статті підстави є різновидами матеріального правонаступництва, навіть сингулярного. Зокрема, це стосується пунктів 3 та 4 ч. 1 ст. 512 ЦК України.

Остання, *четверта підстава* процесуального правонаступництва має вельми широке трактування як серед науковців, так і практиків. Водночас, усі дослідники сходяться в одному: процесуальне правонаступництво настає у разі зміни суб'єктів права або обов'язку у матеріальному правовідношенні. Погоджуючись з цією тезою, зауважимо, що матеріальне правонаступництво має місце не при будь-якій заміні суб'єктів права або обов'язку. Отже, якщо процесуальне правонаступництво відбувається за вказаною (четвертою) підставою, йому не завжди передують матеріальне правонаступництво.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, слід вказати, що передумовою процесуального правонаступництва не завжди є матеріальне правонаступництво. В свою чергу, наявність матеріального правонаступництва завжди буде слугувати підставою для процесуального правонаступництва.

#### Список використаних джерел:

1. Цивільний процесуальний кодекс України. – [Електронний ресурс]: Закон України від 18.03.2004 р. № 1618-IV зі зм. та доп, внес. зг. законів України; станом на 01.09.2015 р. – Електрон. дан. (11 файлів). – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua>. – Назва з екрану.
2. Господарський процесуальний кодекс України. – [Електронний ресурс]: Закон України від 06.11.1991 р. № 1798-ХІІ зі зм. та доп, внес. зг. законів України; станом на 01.09.2015 р. – Електрон. дан. (6 файлів). – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua>. – Назва з екрану.
3. Цивільний кодекс України. – [Електронний ресурс]: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-IV зі зм. та доп, внес. зг. законів України; станом на 12.08.2015 р. – Електрон. дан. (20 файлів). – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua>. – Назва з екрану.





4. Господарський кодекс України. – [Електронний ресурс] : Закон України від 16.01.2003 р. № 436-IV зі зм. та доп, внес. зг. законів України; станом на 12.08.2015 р. – Електрон. дан. (11 файлів). – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua>. – Назва з екрану.

5. Про деякі питання практики застосування норм Цивільного та Господарського кодексів України. – [Електронний ресурс] : інформаційний лист Вищого господарського суду України від 07.04.2008 р. № 01-8/211. – Електрон. дан. (3 файли). – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua>. – Назва з екрану.

6. Архипов Б.П. Юридическая природа фактического состава, опосредующего реорганизацию акционерного общества [Текст] / Б.П. Архипов // Законодательство. – 2002. – № 3. – С. 46–55.

7. Степанов Д.И. Правопреемство при реорганизации в форме выделения [Текст] / Д.И. Степанов // Вестник ВАС РФ. – 2002. – № 7. – С. 111–120.

**ВАСИЛЕНКО М. Є.,**  
кандидат педагогічних наук, доцент  
кафедри юридичних дисциплін  
(Сумська філія Харківського національного  
університету внутрішніх справ)

УДК 347

### МІСЦЕ І РОЛЬ ПРАВОВОЇ ІНІЦІАТИВИ В СИСТЕМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

У статті охарактеризовано поняття «правова ініціатива» і розкрито її цивільно-правову природу. Здійснено змістовно-смісловий аналіз розглянутої правової категорії і визначені місце і роль правової ініціативи в системі цивільно-правового регулювання.

**Ключові слова:** *правова ініціатива, цивільно-правове регулювання, правова форма, цивільні правовідносини, свобода поведінки.*

В статье дана характеристика понятию «правовая инициатива» и раскрыта ее гражданско-правовая природа. Осуществлен содержательно-смысловый анализ рассматриваемой правовой категории и определены место и роль правовой инициативы в системе гражданско-правового регулирования.

**Ключевые слова:** *правовая инициатива, гражданско-правовое регулирование, правовая форма, гражданские правоотношения, свобода поведения.*

The article presents characteristics of concept of «Law Initiative» and disclosed its civil-legal nature. Realize substantial-semantic analysis of this legal category and place and role of legal initiatives in civil law regulation.

**Key words:** *law initiative, civil-legal regulation, legal form, civil relationship, freedom of behavior.*

**Вступ.** «Починаючи з епохи Просвітництва філософська думка з питань права розвиваючись і відточуючись у своєму єдиному русі незмінно схилилася до одного – до того, що основою права, його стрижнем і призначенням є свобода. І не просто свобода, не свобода взагалі, не в абстрактному розумінні ідея свободи, а ... реальна, в живій юридичній плоті свобода окремої, автономної людини».

У зв'язку з реальним формуванням демократичної держави питання про права і свободи індивіда висувуються на перший план. Одними з центральних і визначальних принципів



цивільно-правового регулювання стали принципи автономії волі учасників правовідносин і свободи в реалізації громадянських прав.

Зміст зазначених принципів розкривається наступним чином: по-перше, суб'єкти цивільного права, як правило, вільні діяти самостійно, незалежно від інших учасників і, що більш значуще, незалежно від держави; по-друге, вони мають реальну можливість проявити свою волю «зовні», іншими словами, проявити ініціативу, спрямовану на досягнення правового результату. Саме завдяки правовій ініціативі цивільні правовідносини виникають і отримують свій розвиток [1, с. 54–55].

Видається, що в нинішній час категорії «правова ініціатива» (ініціативність) приділяється недостатньо уваги. При цьому заявлене в темі статті правове явище відноситься до найважливіших проявів методу цивільно-правового регулювання. Зокрема, саме завдяки можливості діяти ініціативно і самостійно реалізується на практиці автономія волі суб'єктів цивільних правовідносин.

**Постановка завдання.** Отже, вивчення вищеназваної категорії видається актуальним. При цьому в рамках запропонованої статті ставиться завдання сформулювати поняття «правова ініціатива» і розкрити її цивільно-правову природу.

**Результати дослідження.** У цивілістичній науці сьогодні не вироблено єдиного підходу до розуміння правової ініціативи, так само як немає і адекватного визначення даному правовому явищу. Тим часом змістовно-смісловий аналіз розглянутої правової категорії дозволить не тільки точно сформулювати її дефініцію, але (що представляється більш значущим для розвитку науки цивільного права) і виявити місце і роль правової ініціативи в системі цивільно-правового регулювання.

Зважаючи на відсутність цивільно-правового визначення ініціативи звернемося до її загальнолексичного значення. Так, С.І. Ожегов пропонує таке формулювання ініціативи: «1) почин, спонукання до нових форм діяльності, підприємливість; 2) керівна роль в яких-небудь діях» [2].

У Словнику сучасної літературної мови ініціатива розглядається як почин, самостійне починання, перший крок у якій-небудь справі. В інших словниках значення ініціативи розкривається подібним чином.

Загальний аналіз даних дефініцій дозволяє зробити такі висновки: по-перше, поняття «ініціатива» і «підприємливість», «самостійність», по суті, ставляться в один синонімічний ряд, тобто розглядаються як поняття, близькі за своїм смисловим значенням, контентом; по-друге, саме ініціатива визначає мотиви і цілі особи, котра її проявила. Відповідно до цивільного права дані визначення інтерпретуються наступним чином: по-перше, ініціатива має місце тоді, коли суб'єкт цивільних правовідносин вільний у визначенні своїх прав та обов'язків, коли у нього є можливість самостійно здійснювати індивідуально або спільно з іншими особами творчу діяльність; по-друге, ініціатива передбачає конкретні активні дії цього суб'єкта; по-третє, прояв особою ініціативи як реалізації внутрішнього спонукання, як його продовження «зовні», викликано інтересом, матеріальними потребами останнього, інакше навіщо суб'єкту цивільних прав робити активні дії, ініціювати будь-яку діяльність.

Зроблені висновки надзвичайно важливі для розуміння ініціативи, розкриття її сутнісних характеристик у рамках цивільно-правового регулювання. У зв'язку з цим зупинимось докладніше на дослідженні перелічених вище висновків.

Ініціатива є вираз свободи, її носієм, є самостійна діяльність суб'єкта цивільного права у визначенні його прав і обов'язків.

Незважаючи на те, що ініціатива в цивільному праві має правову природу, недостатньо розглянути лише її правовий аспект. Крім правової форми, якої набуває ініціатива в рамках цивільно-правового регулювання, слід визначити, яке явище об'єктивної дійсності лежить в її основі, розкрити соціальний зміст ініціативи. Видається, що як і в диспозитивності соціальним змістом ініціативи є свобода. У загальнофілософському плані свобода, з одного боку, передбачає можливість прояву суб'єктом своєї волі в умовах усвідомлення законів розвитку природи і суспільства; з іншого боку – вона передбачає відсутність будь-яких обмежень, що пов'язують життя і діяльність окремої людини, групи людей чи усього суспільства в цілому. Свобода – це «здатність людини діяти у відповідності зі своїми інтересами і цілями, здійснювати вибір».

Свобода індивіда складається, по-перше, з тих форм і ступенів свободи дій, які встановлюються суспільним ладом, державою, партією, громадською думкою і т. д., по-друге, з



тих форм і ступенів свободи вибору дій, які визначаються, вирішуються самою особистістю безпосередньо. Іншими словами, свобода передбачає взаємозв'язок державного механізму з людиною, де перший виступає як законодавець, регулятор і гарант свободи, а другий – носій і розпорядник. Соціальної волі державою надається відповідна форма, а саме: «юридично визнана свобода існує в державі у формі закону». Таким чином, «за допомогою норм права визнається соціальна свобода, в них вона знаходить своє юридичне вираження» [3, с. 96].

Саме право як система загальнообов'язкових формально визначених норм виражає міру свободи людини, а сама міра свободи означає справедливість по відношенню до інших, формальну рівність суб'єктів права, упорядкованість суспільних відносин.

Об'єктивне право розглядається як «споконвічна обитель свободи людей, свободи кожного індивіда». Як зазначалося вище, саме право є гарантом свободи людей. Разом із тим воно визначає межі такої свободи, межі простору діяльності людей, межі ініціативи, які, у свою чергу, є необхідною умовою дотримання свободи інших людей, за межами якої діяльність людини стає свавіллям і порушує права, свободи інших індивідів. Крім цього, права покликані «оснащувати свободу людини дієвими засобами і механізмами, що дозволяють робити свободу людини реальністю» [4, с. 57].

Підбиваючи підсумок вищесказаного, можна зробити висновок про те, що громадянське суспільство – суспільство індивідів, що мають реальну, юридично закріплену і гарантовану державою свободу дій. Невідчужувані права і свободи людини захищаються законодавством, про що прямо вказано в ст. 21 КУ.

Правова ініціатива припускає активну позицію суб'єкта, вчинення ним конкретних дій.

У ході розгляду свободи як соціального змісту правової ініціативи був зроблений висновок про те, що саме завдяки правовому регулюванню (визначальну і вирішальну роль тут відіграє цивільно-правове регулювання) свобода індивіда стає реальністю.

Але сам по собі закон відкриває лише можливість для вільної дії, він не робить вільною людину. Для того щоб відчути себе вільним, суб'єкт цивільного права повинен проявити себе у відносинах з навколишнім світом, здійснити яку-небудь діяльність.

Однак при цьому не варто забувати, що до здійснення конкретних дій відбувається формування волі особи. Розгляд даної категорії в рамках цього дослідження представляється доцільним, оскільки прояв ініціативи, з одного боку – реалізація волі особи; з іншого – обидва ці явища відображають в цілому сутність свободи суб'єктів цивільно-правового регулювання, тобто взаємозумовлені [5, с. 344].

Поведінку людини в цивільному обороті, за загальним правилом, складають лише вольові дії, коли їх суб'єкт має свідомість, волю, здатність передбачати наслідки своїх дій; при цьому воля особи автономна. Саме такі дії становлять предмет правового регулювання цивільного права. Наприклад, індивід сам визначає для себе найбільш прийнятний для конкретної ситуації варіант розвитку економічних відносин із контрагентами по угоді і свій план дій по здійсненню запланованого.

Свобода є свого роду базовим поняттям як для автономії, так і для ініціативи. При тому вона пов'язує обидві правові конструкції таким чином, що дозволяє учаснику цивільних правовідносин спочатку незалежно від інших суб'єктів сформулювати свою волю всередині самого себе, а потім діяти на свій розсуд із метою реалізації задуманого. Іншими словами, свобода (реалізована через автономію волі і правову ініціативу) використовується як рушійна сила у формуванні, становленні та розвитку цивільних правовідносин.

Як було зазначено раніше, свобода визначається можливостями особи. Свобода як можливість отримує реальне вираження в практичній діяльності; вона виступає, врешті-решт, у вигляді вчинку суб'єкта, акта поведінки індивіда». Іншими словами, можливість перетворюється на дійсність за допомогою здійснення суб'єктом певних дій, проявом ініціативи. Так, наприклад, при укладенні цивільно-правового договору дії сторони спрямовані на визначення його умов, визначення контрагента, саму процедуру укладення договору і т. д.

Таким чином, свобода, реалізована в рамках цивільного права, передбачає діяльність. Тому й ініціатива як продовження волі особи «зовні» «в праві розглядається як діяльність, інакше як у діяльності вона не може бути виявлена» [6, с. 256].

Щоб краще усвідомити для себе суть цієї діяльності, звернемося до її розгляду і характеристики. По-перше, діяльність ця носить вибірковий характер, іншими словами, передбачає вибір варіанту поведінки, найбільш оптимального для застосування у сформованій ситуації. Дійсно, в силу специфіки цивільно-правового регулювання, законодавець практично у всіх цивільних пра-



вовідносинах (за винятком обмежень, встановлених законом) надає відповідному суб'єкту цивільного права можливість вибрати один із варіантів поведінки і реалізувати його. При цьому вибір варіанта зумовлюється метою, яку переслідує суб'єкт, вступаючи в цивільні правовідносини. По-друге, ця діяльність (тобто ініціатива суб'єктів) спрямована на встановлення суб'єктивних прав і обов'язків. Аналогічна позиція була висловлена відомим правознавцем Е.А. Флейшиц, на думку якої, «сфера дії цивільного права є сферою прояву ініціативи, тому що ніяке суб'єктивне майнове цивільне право ні за ким безпосередньо не закріплене; ніякий відповідно такому праву обов'язок ні на кого законом безпосередньо не покладений». Необхідно вчинення ініціативних дій для того, щоб стати володарем суб'єктивних прав і обов'язків. Правова ініціатива, виражена через поведінку, дію суб'єкта права, є необхідною передумовою для їх формування.

Чим же зумовлена можливість суб'єктів цивільного права діяти ініціативно, активно проявляти свою волю зовні? «По-перше, можливість суб'єктів діяти за своєю ініціативою забезпечується відсутністю підпорядкованості їх один одному – юридичною рівністю, а також рівноправністю. По-друге, ініціатива забезпечується юридичною свободою в придбанні прав і обов'язків, здійсненні прав і розпорядженні ними».

Основний вплив на ініціативу особистості надають інтереси, матеріальні потреби особи.

Саме конкретний інтерес служить джерелом ініціативної діяльності людей. Прояв громадянами, юридичними особами, іншими суб'єктами цивільних правовідносин ініціативи при здійсненні ними суб'єктивних цивільних прав і виконанні обов'язків метою має задоволення своїх інтересів і потреб.

Значення приватного інтересу важко переоцінити: саме його наявність є основоположним теоретичним критерієм, що дозволяє відмежувати приватне право від публічного. Сам приватний інтерес можна визначити як інтерес, де відсутній інтерес держави як суб'єкта суверенної політичної влади. Суті приватних прав (приватних інтересів) відповідає певне коло суспільних відносин і набір прийомів і способів їх регулювання.

Виходячи з вищевикладеного, можна зробити висновок, що в основі приватного інтересу окремої особи завжди лежать матеріальні потреби останньої.

Крім цього, інтерес будується на мисленні і поведінкових особливостях суб'єкта, який усвідомлює свої потреби і, як правило, здатний сам зробити активні дії для їх задоволення.

Проаналізувавши свої потреби, а потім сформувавши свою волю в процесі відображення об'єктивної дійсності у своїй свідомості, суб'єкт цивільного права переходить до активних дій по втіленню в життя задуманого і усвідомленого ним варіанта поведінки, спрямованої на породження прав і обов'язків.

У зв'язку з вищесказаним пропонується таке визначення правової ініціативи: це свобода (незалежність) суб'єкта цивільного права у визначенні своєї поведінки і пріоритетних напрямів своєї діяльності, виражена у формі конкретних дій, що мають на меті створення певних правових наслідків, і обумовлена, з одного боку, активністю і доцільністю людського мислення і мотивованими поведінковими особливостями людської особистості; з іншого – матеріальними потребами суб'єкта.

**Висновки.** Після того, як були проаналізовані характерні риси правової ініціативи в їх взаємозв'язку і обумовленості особливостями цивільно-правового регулювання в цілому, зробимо певні висновки:

1. Ініціатива знаходить найбільш яскравий прояв у галузі прав людини (заснованих на принципах природного права) і в приватному (цивільному) праві.

2. Ініціативність у правовому регулюванні цивільних правовідносин за своєю суттю є ініціативою суб'єкта, коли він незалежно від інших учасників цивільного обороту і держави визначає свою поведінкову лінію і діє в рамках наданих йому цивільно-правових можливостей.

3. Стимулятором ініціативи є приватний інтерес, матеріальні (об'єктивні) потреби і потреби особи.

#### Список використаних джерел:

1. Яковлев В.Ф. Избранные труды. Т. 2 : Гражданское право: История и современность. Кн. 1. – М. : Статут, 2012. – 976 с.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка. 24-е изд., испр. М. : ООО Издательский дом «ОНИКС 21 век»: ООО Издательство «Мир и Образование», 2005.
3. Голубцов В.Г. К вопросу о влиянии частного интереса на предмет и метод гражданского права / В.Г. Голубцов // Вестник Перм. ун-та. Юридические науки. 2003. – 324 с.





4. Щенникова Л.В. Принципы гражданского права: достижения цивилистики и законодательный эффект // Цивилистические записки: Межвузовский сборник научных трудов. Вып. 2. М. : Статут, 2002. – 256 с.

5. Цивільне право України : Академічний курс: підручник: У двох томах / за заг. ред. Я.М. Шевченко. – К. : Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2003. – Т. 1. Загальна частина. – 520 с.

6. Красавчиков О.А. Категории науки гражданского права. Избранные труды: в 2 т. Т. 2. – М. : Статут, 2005. – 494 с.

**КОЛОСОВА О. О.,**  
кандидат юридичних наук  
(Черкаський факультет  
Національного університету  
«Одеська юридична академія»)

УДК 347.91/95

### ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ

Стаття присвячена аналізу підстав і форм забезпечення позову в цивільному судочинстві й порядку та часу його реалізації як однієї із гарантій відновлення порушених прав та інтересів у цивільному процесуальному законодавстві України.

**Ключові слова:** цивільне судочинство, цивільний процес, судовий розгляд, засоби забезпечення, позов.

Статья посвящена анализу оснований и форм обеспечения иска в гражданском судопроизводстве и порядка и времени его реализации как одной из гарантий восстановления нарушенных прав и интересов в гражданском процессуальном законодательстве Украины.

**Ключевые слова:** гражданское судопроизводство, гражданский процесс, судебное разбирательство, средства обеспечения.

This article comes to characterize the analysis of evidence and forms of security for a claim in civil justice and its order and implementation time, as a guarantee for the civil procedural legislation of Ukraine for restitution of infringed rights and interests.

**Key words:** civil justice, civil procedure, judicial examination, means of provision, suit.

**Вступ.** Цивільний процесуальний кодекс України (далі – ЦПК України), відповідно до ст. 15, покликаний сприяти захисту порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів, що виникають із цивільних, житлових, земельних, сімейних, трудових відносин та інших правовідносин, крім випадків, коли розгляд таких справ проводиться за правилами іншого судочинства. Але навіть винесення рішення суду на користь позивача чи заявника не завжди є гарантією для особи, що її права будуть відновлені, а інтереси реалізовані. Через це актуальним є дослідження, спрямовані на вдосконалення процесуальних засобів і механізмів, які реально сприяли б захисту порушених прав.

**Постановка завдання.** Метою статті є з'ясування особливостей забезпечення позову в цивільному судочинстві та проблемних моментів, пов'язаних із цим.



**Результати дослідження.** Перш ніж перейти до безпосереднього викладу матеріалу, потрібно вказати науковців, які займалися вивченням окресленої нами проблеми. Окремі аспекти інституту забезпечення позову розглядали вчені-цивілісти, процесуалісти, практики. Серед них варто відзначити О. Літвінову, яка досліджувала особливості забезпечення цивільних позовів у кримінальному процесі; О. Свідевича, котрий вивчав особливості забезпечення позову, що виникають із земельних правовідносин. О. Захарова й О. Грабовська у своєму дослідженні зосередили увагу на проблемах, які виникають під час забезпечення позову. Робота Д. Луспеніка присвячена практиці розгляду судами заяв про забезпечення позовів у цивільному судочинстві, а В. Корольова – способам забезпечення позову, не передбачених ЦПК України. Але постійні зміни в законодавстві спонукають до подальших досліджень з метою формування цілісного уявлення про правову природу інституту забезпечення позову.

Для ліпшого розуміння предмета дослідження, варто окреслити дефініцію «забезпечення позову». У чинному цивільному процесуальному законодавстві України відсутнє таке визначення. Кодекс лише вказує на підстави та види забезпечення, процесуальний порядок розгляду заяв про забезпечення позову, зміни й скасування заходів забезпечення. Відповідно до Постанови Пленуму Верховного Суду України від 22 грудня 2006 р. № 9, забезпеченням позову є сукупність процесуальних дій, які гарантують виконання рішення суду в разі задоволення позовних вимог [1, с. 221]. Натомість в іншому джерелі ми знаходимо більш широке визначення. Так, під забезпеченням позову вбачають ужиття судом, у провадженні якого знаходиться справа, заходів щодо охорони матеріально-правових інтересів позивача проти несумлінних дій відповідача, що гарантує реальне виконання позитивно прийнятого рішення [2, с. 421]. Забезпечення позову – це заходи, які застосовуються судом за заявою осіб, котрі беруть участь у справі, якщо невчинення таких заходів може утруднити або зробити неможливим виконання рішення суду [3, с. 78].

Тобто, забезпечення позову є своєрідним механізмом захисту, гарантією прав і законних інтересів позивача від несумлінних дій відповідача шляхом застосування різних процесуальних засобів, що реально сприяють виконанню судового рішення.

У контексті нашого питання доречно було б з'ясувати коло суб'єктів, які наділені таким правом, і час його реалізації. Відповідно до цивільно-процесуального законодавства, такими особами можуть бути позивач, треті особи, котрі заявляють самостійні вимоги на предмет спору, прокурор, державні органи, органи місцевого самоврядування й інші особи, яким за законом надано право висувати позов в інтересах інших осіб, а також відповідач, котрий звернувся із позовом для захисту своїх прав. Тобто, забезпечення позову може мати місце як щодо первісного, так і щодо зустрічного позову [2, с. 421].

ЦПК України не містить вичерпного переліку засобів і способів, за допомогою яких реалізується такий правовий механізм. Керуючись нормами ЦПК України, з'ясовуємо, що забезпечення позову може реалізовуватися такими шляхами: накладенням арешту на майно або кошти, що належать відповідачеві й знаходяться в нього або в інших осіб; заборонаю вчиняти певні дії; установленням обов'язку вчинити певні дії; заборонаю іншим особам здійснювати платежі або передавати майно відповідачеві чи виконувати щодо нього інші зобов'язання; зупиненням продажу арештованого майна, якщо подано позов про визнання права власності на це майно і зняття з нього арешту; зупиненням стягнення на підставі виконавчого документа, який оскаржує боржник у судовому порядку; передаванням речі, яка є предметом спору, на зберігання іншим особам [4]. Але за наявності відповідного клопотання можуть бути застосовані й інші види забезпечення, хоча й із урахуванням обмежень, установлених у ч. 4 ст. 152 ЦПК України.

На думку В. Корольова, позови можна забезпечувати за допомогою спеціальних заходів, які регулюються нормами відповідних законів. Зокрема, дослідник наводить способи забезпечення у справах про порушення авторського права й суміжних прав: накладення арешту й вилучення всіх примірників творів, щодо яких припускається, що вони є контрафактними, а також матеріалів і обладнання, що використовуються для їхнього виготовлення й відтворення, може розглядатися як повноцінний спосіб забезпечення позову; заборона вчиняти певні дії відповідачеві, щодо якого є достатні підстави вважати, що він є порушником авторського права та (або) суміжних прав, до винесення рішення чи ухвали суду, а саме: виготовлення, відтворення, продаж, здавання в майновий найм,



прокат, увезення на митну територію України та інше, передбачене законом, використання; накладення арешту на примірники творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), записаних виконань, фонограм, відеограм, програм мовлення, щодо яких припускається, що вони є контрафактними; огляд приміщень, де, як припускається, відбуваються дії, пов'язані з порушенням авторського права та (або) суміжних прав; накладення арешту й вилучення всіх примірників творів (у тому числі комп'ютерних програм і баз даних), записаних виконань; накладення арешту й вилучення рахунків та інших документів. У спорах, пов'язаних зі шлюбно-сімейними відносинами, як спосіб забезпечення позову потрібно, на думку В. Корольова, застосовувати заходи у вигляді відібрання дитини в одного чи обох батьків і передавання на виховання іншій особі, передбаченій законом, за наявності небезпеки для життя чи здоров'я дитини [5, с. 74].

Варто зауважити, що суд повинен ужити заходів щодо забезпечення позову не стосовно будь-яких заяв і клопотань, а лише тих, які належним чином обґрунтовані, коли невчинення заходів забезпечення може насправді в майбутньому утруднити чи зробити неможливим виконання рішення суду. Відповідно до ст. 151 ЦПК України, передбачено підстави, на основі яких особа може подати клопотання про забезпечення позову, та час реалізації такого права.

Відповідно до українського законодавства, учасники будь-яких правовідносин, зокрема процесуальних, є рівними суб'єктами, тобто мають однакові права й обов'язки. Тому, з метою захисту іншої сторони, законодавець увів обмеження, які можуть обмежити права та інтереси інших осіб. Згідно зі ст. 152 ЦПК України, не допускається забезпечення позову шляхом накладення арешту на заробітну плату, пенсію й стипендію, допомогу по загальнообов'язковому державному соціальному страхуванню, яка виплачується у зв'язку з тимчасовою непрацездатністю (включаючи догляд за хворою дитиною), вагітністю й пологами, по догляді за дитиною до досягнення нею трирічного віку, на допомогу, яка виплачується касами взаємодопомоги, благодійними організаціями, а також на вихідну допомогу, допомогу по безробіттю, на майно або кошти неплатоспроможного банку, на майно або кошти Фонду гарантування вкладів фізичних осіб. Ця вимога не поширюється на позови про стягнення аліментів, відшкодування шкоди, завданої каліцтвом, іншим ушкодженням здоров'ю або смертю фізичної особи, про відшкодування збитків, завданих злочином; не може бути накладено арешт на предмети, що швидко псуються; не допускається забезпечення позову шляхом зупинення тимчасової адміністрації або ліквідації банку, заборони або встановлення обов'язку вчиняти певні дії Фонду гарантування вкладів фізичних осіб при здійсненні тимчасової адміністрації чи ліквідації банку; не допускається забезпечення позову шляхом зупинення рішень, актів Національного банку України, а також установа для Національного банку України заборони або обов'язку вчиняти певні дії тощо [4].

За загальним правилом, реалізація права на забезпечення позову здійснюється під час або після відкриття провадження по справі шляхом подання заяви про забезпечення. Клопотання про забезпечення позову може міститися й у самій позовній заяві, і бути викладене в окремому письмовому документі. Такий процесуальний документ має в собі містити інформацію про таке: причини, у зв'язку з якими потрібно забезпечити позов; вид забезпечення позову, який належить застосувати, з обґрунтуванням його необхідності; інші відомості, потрібні для забезпечення позову.

Чинним ЦПК України передбачена й можливість зацікавленої особи звернутися до суду із клопотанням у формі мотивованої заяви про забезпечення позову й до відкриття провадження по справі із зазначенням відомостей, як саме права та інтереси суб'єкта права можуть бути порушені в разі невжиття заходів забезпечення. Такі дії заявника встановлюють для нього певні обов'язки, зокрема вимогу подати відповідну позовну заяву до суду протягом 3 днів із дня постановлення ухвали про забезпечення позову.

Стосовно часу розгляду вимоги про забезпечення позову, то він різниться, залежно від часу подання клопотання. Так, у разі подання заяви про забезпечення позову до відкриття провадження клопотання розглядається судом не пізніше ніж за 2 дні із дня її подання за участю заявника та без повідомлення особи, щодо якої просять ужити заходи забезпечення позову. У випадку надходження заяви про забезпечення разом із позовною заявою – у день винесення ухвали про відкриття провадження у справі. Якщо відповідна вимога надійшла



щодо справи, яка знаходиться у провадженні суду, – у день її надходження. При цьому суд може допустити забезпечення позову в повному обсязі чи в його частині, керуючись при цьому особливостями справи.

Однією із дієвих гарантій від можливих зловживань позивача та заявника, які звертаються із заявою про забезпечення позову, є застава, яка надалі може бути використана для відшкодування збитків протилежній стороні у випадку забезпечення позову. Цей захід у праві реалізують шляхом унесення певної грошової суми на депозитний рахунок суду в розмірі, який не має перевищувати ціну позову, або еквівалентної гарантії у вигляді інших матеріальних цінностей [6].

Про вжиття заходів щодо забезпечення позову суд має винести ухвалу, де, окрім загальних відомостей по справі, має вказати вид забезпечення позову й підстави його обрання, порядок виконання та порядок її оскарження. Копія ухвали надсилається заявнику й зацікавленим особам негайно після винесення.

Зауважмо, що клопотання про забезпечення позову є не безоплатною процедурою. Поряд із заявою зацікавлена сторона має подати квитанцію про сплату судового збору. Відповідно до змін до Закону України «Про судовий збір», вартість такої послуги для юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців буде коштувати в розмірі 0,5 від розміру мінімальної заробітної плати, а для фізичних осіб – 0,2 [7].

**Висновки.** У підсумку варто зазначити, що забезпечення позову є важливим інструментом у цивільному процесуальному праві, адже саме через застосування заходів забезпечення досягається головна мета судочинства – відновлення порушених прав та інтересів.

#### Список використаних джерел:

1. Про практику застосування судами цивільного процесуального законодавства при розгляді заяв про забезпечення позову : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 22.12.2001 р. № 9 // Збірник Постанов Пленуму Верховного Суду України та Постанов Верховного Суду України у справах цивільної юрисдикції. – Х. : Одиссей, 2012. – С. 221–225.
2. Цивільний кодекс України : [науково-практичний коментар] / [Є.О. Харитонов, О.І. Харитонova, Н.Ю. Голубева та ін.]. – Х. : ТОВ «Одиссей», 2011. – 1016 с.
3. Захарова О. Проблеми забезпечення позову у цивільному судочинстві / О. Захарова, О. Грабовська // Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. – 2011. – № 88. – С. 14–16.
4. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1011.25.95&nobreak=1>.
5. Корольков В.В. Способи забезпечення цивільного позову, не передбачені ЦПК України / В.В. Корольков // Вісник Вищої ради юстиції. – 2011. – № 3 (7). – С. 72–82.
6. Літвінова О.В. Особливості забезпечення цивільного позову у кримінальному процесі / О.В. Літвінова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CBsQFjAAahUKEwi\\_4dKNtpTIAhUi\\_XIKHatqAvU&url=http%3A%2F%2Fpb.univd.edu.ua%2F%3Fcontroller%3Dservice%26action%3Ddownload%26download%3D10653&usq=AFQjCNGZRUZmoDSTYD2V4GhHyyZvHvhpRQ&bvm=bv.103388427,d.bGg&cad=rja](https://www.google.com.ua/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0CBsQFjAAahUKEwi_4dKNtpTIAhUi_XIKHatqAvU&url=http%3A%2F%2Fpb.univd.edu.ua%2F%3Fcontroller%3Dservice%26action%3Ddownload%26download%3D10653&usq=AFQjCNGZRUZmoDSTYD2V4GhHyyZvHvhpRQ&bvm=bv.103388427,d.bGg&cad=rja).
7. Про судовий збір : Закон України від 08.07.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3674-17>.





**КОРЧАК Т. В.,**  
аспірант кафедри цивільного права № 2  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.1

## ОГОЛОШЕННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ ПОМЕРЛОЮ ЯК РІЗНОВИД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ПРЕЗУМПЦІЙ. ІСТОРІЯ СТАНОВЛЕННЯ Й СУЧАСНІСТЬ

Стаття присвячена дослідженню правової презумпції, її значенню в механізмі цивільно-правового регулювання в контексті оголошення фізичної особи померлою. Проаналізовано загальнотеоритичні та спеціалізовані наукові джерела. Вивчено загальнотеоритичні проблеми презумпції в праві, їхня роль, завдання й цінність для права. Окрему увагу приділено історії становлення презумпції. На основі чинного законодавства виділено й розглянуто сучасні проблеми цього питання.

**Ключові слова:** презумпція, оголошення особи померлою, припущення, правове регулювання, історія виникнення.

Статья посвящена исследованию правовой презумпции, ее значению в механизме гражданского регулирования в контексте признания физического лица умершим. Проанализированы общетеоретические и специализированные научные источники. Исследованы общетеоретические проблемы презумпций в праве, что подразумевает их роль, задачи и ценность для права. Отдельное внимание уделено истории становления презумпций. На основе действующего законодательства выделены и рассмотрены современные проблемы.

**Ключевые слова:** презумпция, предположение, признание лица умершим, правовое регулирование, история возникновения.

The article is devoted to the study of legal presumption, its significance in the mechanism of civil regulation, in the context of the declaration of death in civil law. The author analyses general theoretical and specialized scientific sources. General theoretical problems of presumptions in the law, their role, tasks and meaning for the law have been considered. Special attention has been given to the history of presumption. On the basis of the current legislation of Ukraine modern problems have been identified and discussed.

**Key words:** assumption, presumption, declaration of death, legal regulation, genesis.

**Вступ.** Презумпція – одна із тих правових категорій, яка має багатовікову історію в законодавчій і правозастосовній практиці, протягом якої суттєво змінювалися теоретичні погляди на її розуміння. Правові припущення активно використовувалися ще давніми римлянами, і деякі з них закріплені й понині в чинному законодавстві України. Таке «довголіття» презумпцій пояснюється тією особливою роллю, яку відіграють юридичні припущення в праві. Презумпції використовуються тоді, коли неможливо встановити який-небудь факт, обставину, подію. Презумпція повинна міститися в нормі права, причому презумпція закріплена в ній прямим або непрямым способом. Презумпції мають стосунок до наявності або відсутності обставин (фактів, правовідносин, подій тощо), які мають правове значення й зумовлюють правові наслідки.

Більшість дослідників відзначає презумпції як певний феномен, який, не будучи юридичним фактом, може породжувати правовідносини. Юридичні факти і правові конструкції в римському та сучасному праві загалом і окремі його аспекти досліджували вчені: Г. Донатуті,



В. Бабаєв [1], П. Вочі, І. Оршанський [14], Д. Мейєр, Д. Дождьова, О. Кримов, Б. Попов. Теоретичною базою слугували наукові праці й здобутки Ю. Панько, О. Іоффе, Н. Караніна, Ю. Попової та ін.

**Постановка завдання.** Під час правового регулювання будь-яких суспільних відносин, у тому числі й цивільних, метою законодавця є захист певного соціального інтересу. У низці випадків найбільш ефективним засобом правового досягнення цієї мети є правова презумпція.

У житті трапляються випадки, коли особа раптово зникає. Безумовно, тривала відсутність фізичної особи не може не вплинути на зміст правовідносин, учасником яких вона була. Наслідком стає невизначеність у правонаступництві інших суб'єктів, що ускладнює або створює перешкоди на шляху виконання ними правових обов'язків, здійснення своїх суб'єктивних прав та інтересів, які охороняються законом. Більш детальний розгляд історико-правових передумов становлення презумпцій у контексті оголошення фізичної особи померлою буде вагомим внеском у подальший розвиток питання щодо наслідків такого оголошення.

Влучною є думка, виражена французьким правознавцем Бонньє: «Мотиви, які спонукають законодавця встановлювати ту або іншу презумпцію, частіше стосуються права, аніж факту. Законодавець досліджує переважно не те, що містить у собі відомий факт, достатній для того, щоб зробити вірогідним невідомий факт, а лише те, що вимагає суспільний інтерес, щоб із констатації одного факту робити висновок про існування іншого факту». Незважаючи на значну кількість наукової літератури з питань цивільного законодавства та цивільних правовідносин у різних сферах, варто відмітити значну прогалину в дослідженні історичного розвитку юридичних презумпцій у цивільному праві.

Безумовно, питання вдосконалення цивільно-правових засобів правового регулювання суспільних відносин, особливе місце серед яких посідають правові презумпції, є досить важливим. Адже на сьогодні можна констатувати, що дослідження питань ролі презумпцій у правовій сфері не тільки набуває особливої актуальності, а й потребує певного переосмислення з огляду на історичний досвід і практики використання презумпцій сьогодні. Тому важливо дотримуватися загальних традицій вітчизняної юриспруденції, але практика висуває нові реалії, ігнорувати які неможливо. Зміна напрямів суспільного і державного розвитку диктує необхідність пошуку більш адекватних засобів регулювання та координації суспільних відносин, формування нового погляду для підвищення ефективності механізму дії права. Серед них – презумпція, яка достатньо широко застосовується в матеріальних і процесуальних галузях українського права. Необхідність дослідження правових презумпцій, їхнього становлення та розвитку зумовлена їхнім важливим значенням у всіх сферах правовідносин.

**Результати дослідження.** У теорії права визначено поняття «презумпція», згідно з яким презумпція (від лат. *praesumptio*) – закріплене в законі припущення про наявність чи відсутність певних фактів, що мають юридичне значення. Презумпції є нормативними приписами особливого типу й виконують особливу функцію в процесі правового регулювання: вони допомагають глибше зрозуміти роль і значущість інших елементів права, сприяють подоланню правової невизначеності та є зв'язною ланкою між правотворчістю й застосуванням норм права. У зв'язку з цим ця правова категорія являє собою для правознавців не тільки величезний практичний інтерес, а і є вкрай необхідним інструментом, який активно використовується як у правотворчій, так і у правозастосовній діяльності [16, с. 3]. Правові презумпції сягають своїм корінням ще античного періоду, значна частина презумпцій, що використовується в сучасному законодавстві, мала місце вже в римському праві, а витоки деяких із них простежуються ще в період неписаного права. Учення про презумпції з'явилося не останніми роками або навіть десятиліттями.

В історії наукової думки щодо правових презумпцій виділяються три умовні етапи:

- стародавній (окремі розрізнені згадування про правові презумпції в роботах давньоримських юристів),
- середньовічний (ототожнення правових презумпцій із доказами),
- новітній (виділення правових презумпцій у самостійну юридичну категорію із середини XIX ст. до сьогодні).

Однією з перших з'явилася презумпція знання закону. Деякі вчені вважають, що ця презумпція з'явилася в Стародавньому Римі, інші переконані, що вона «набагато старша за



римське право й саму латину». Однак безперечним є те, що вона існувала та активно використовувалася саме давніми римлянами.

Із появою писаного права відразу ж виникло питання про його знання громадянами Риму. Допустимим могло стати посилання на безграмотність, недостатність інформації, віддаленість місця проживання й інші причини незнання закону. Закон, прийнятий народними зборами, уважався відомим усім, так як його приймали всі громадяни Риму, однак плебеї не могли брати участь у народних зборах, і швидше за все, як вважає З. Черниловський, саме вони вимагали оприлюднити право. Цим саме й була зумовлена відома римська кодифікація права – Закони XII таблиць.

Презумпція знання закону передбачає його опублікування, саме завдяки чому з'являється можливість стверджувати про знання закону громадянином. Закони XII таблиць були опубліковані звичним для того історичного періоду способом: їхній текст був написаний на 12 дошках-таблицях і виставлений на головній площі Риму, де відбувалися судові розгляди – Форуми. У юридичній літературі з питання спростування цієї презумпції не склалося єдиної думки. Низка вчених зараховують її до неспростовних.

Першим нормативним актом, у якому закріплено вказану презумпцію, була Французька декларація прав людини і громадянина 1789 р. Як свідчить аналіз, правові презумпції, що використовувалися в національних правових системах, перейшли до міжнародного права завдяки прийняттю численних міжнародно-правових документів, а також діяльності міжнародних судів.

Перше легальне визначення терміна «презумпція» міститься у Французькому цивільному кодексі 1804 р. Використовувалося воно й у законодавчих актах інших держав. У радянському праві на певному етапі розвитку юридичної науки набуло поширення заперечення існування презумпцій як окремої категорії.

На законодавчому рівні поняття презумпцій ніде не закріплено, відтак його аналіз можна проводити лише на основі досліджень науковців. Відсутні теоретичні дослідження, присвячені питанням ефективності й оптимальності. Проте категорія презумпції наявна в різних правових системах, має самостійне наукове і практичне значення, як об'єкт вивчення вимагає дослідження.

У науковій літературі, присвяченій дослідженням презумпції, спостерігається співіснування двох самостійних підходів – юридичного та філософського, що оцінюють цю категорію за різними критеріями. Така подвійність, на думку російського дослідника А. Федотова, є наслідком неоднорідності цієї категорії й зумовлюється об'єктивністю існування, відповідно, правових і фактичних презумпцій. Змішення підходів призводить до суперечності наукових уявлень про юридичні властивості презумпції, що значно ускладнює її практичне застосування в сучасних умовах. Відтак дослідник робить такі висновки: презумпція – категорія юридична, є самостійним засобом регулювання суспільних відносин. Правова презумпція безпосередньо закріплена в нормі й має юридичний обов'язок визнати певний (презюмуючий) факт за наявності факту початкового, доки інше не буде встановлено правозастосовним рішенням компетентного суб'єкта [7, с. 89].

У найбільш загальному вигляді в сучасній юриспруденції правові презумпції визначають як закріплене в нормах права припущення про наявність або відсутність юридичних фактів, основане на зв'язку між ними та фактами й підтверджене досвідом і практикою [23, с. 9].

Традиційно в правовій презумпції прийнято виділяти логічний і політичний (класовий) елементи. В. Бабаєв справедливо відзначав, що правові презумпції завжди мають політичний (класовий) характер, але в одних правових презумпціях політична природа виявляється виразно, в інших вона не настільки яскраво виражена й виявити її можна лише аналізуючи норми та інститути права загалом [1, с. 42].

Деякі автори прагнули примирити факт існування правових презумпцій із принципом об'єктивної істини шляхом указівки на високу вірогідність логічної природи правових презумпцій. Так, радянський теоретик цивільного права В. Воложанін указував, що характерною особливістю юридичних припущень є незвичайно висока міра вірогідності передбачуваних фактів, якої немає й не може бути в праві експлуататорських держав [2, с. 83].

Тракування презумпцій як передбачуваного й такого, що має високу вірогідність, факту зустрічається й в інших країнах. На думку англійського правознавця початку минулого століття І. Фрейганга, презумпції в англійському доказовому праві мають значну вірогідність, а тому застосовуються відповідно до закону [24, с. 34].



Варто зазначити, що поширена в науковій літературі точка зору про обов'язково високу вірогідність правових презумпцій є дискусійною. Неупереджений аналіз багатьох правових презумпцій засвідчує, що їм не обов'язково властива висока вірогідність. Наприклад, презумпцію знання закону (законодавства) навряд чи можна вважати побудованою на високій мірі вірогідності.

Отже, необхідно визнати, що висока вірогідність хоча й властива низці правових презумпцій, проте не становить ту істотну підставу, на якій побудовані правові презумпції.

Ще І. Оршанський у свій час писав, що справжньою стимул-реакцією низки припущень буває часто не дійсна вірогідність цього висновку від одного факту до іншого, а бажання охороняти ті або інші суспільні інтереси, найбільш важливі на думку законодавця [14, с. 43]. Ф. Дормідонтов відзначав, що деякі законні припущення не мають нічого спільного з висновком про вірогідність.

Проте презумпція може бути спрямована на досягнення інших цілей правового регулювання: на прерогативний захист тих чи інших соціальних інтересів суб'єктів цивільних правовідносин. Щодо низки презумпцій висока вірогідність презумпційних узагальнень узгоджується з метою захисту тих інтересів, що законодавець розглядає як такі, котрі потребують правової підтримки. Це призводить до утворення презумпцій із високою вірогідністю, наприклад, презумпція обов'язковості сплати податків усіма суб'єктами підприємницької діяльності. В інших презумпціях мета захисту певних соціальних інтересів узгоджується з вірогідністю лише частково, і в результаті виходять презумпції з більшою чи меншою мірою ймовірності. Відмінність у підходах до дослідження презумпцій закономірно породжувала та породжує приписування презумпції різних юридичних властивостей.

На думку російського дослідника З. Черніловського, презумпція «містить у собі припущення, гіпотезу, підтвердження або спростування якої має слугувати засобом установлення обставин, що з'ясовуються, юридичних фактів і їхніх наслідків» [22, с. 98]. Українські науковці також мають різні визначення презумпцій. В. Копейчиков так визначає поняття презумпції: «презумпція – це припущення про наявність або відсутність певних фактів, що спираються на зв'язок між фактами, які припускаються, та такими, що існують, і це підтверджується наявним життєвим досвідом» [8, с. 194].

Презумпції – важливий і досить гнучкий інструмент регулювання цивільних відносин, завдяки якому зникають сумніви в існуванні певного юридичного факту, оскільки в них 1) відображаються вихідні, принципові засади права; 2) закладений механізм реалізації цих засад.

Слушним є підхід, відповідно до якого багатоманітність визначень категорії «презумпція» зводиться до такого. По-перше, динамічний підхід, згідно з яким під презумпцією розуміється юридичний обов'язок компетентних державних органів і посадових осіб визнати факт, що презюмується, установленням, є досить зручним у процесуальному плані, але не відображає найважливіших ознак презумпції. По-друге, статистичний підхід, якого дотримується більшість юристів, полягає в тому, що юридична презумпція – це припущення, опосередковано чи прямо закріплене у правовій нормі, відповідно до якого певний порядок речей у соціальному житті визнається звичайним, нормальним і в силу цього таким, що не потребує доведення. У цьому визначенні виражені основні ознаки презумпції, а саме: презумпція – це юридично-технічний спосіб, що використовується в законотворенні та правозастосуванні [18, с. 101].

Викладене дає змогу зробити такі висновки. Презумпції покликані оптимізувати юридичну практику, підвищують ефективність правового регулювання та забезпечують свого роду надійність у поєднанні норм права між собою [3, с. 115]. Існують погляди, що презумпція за своїм походженням є набагато старшою за римське право й латину [4, с. 100; 22, с. 98].

**Висновки.** Презумпції використовуються тоді, коли неможливо або складно довести певний життєвий факт, логічним є використання правових презумпцій. Презумпція є не достовірним фактом, фактом, що припускається з великою ймовірністю й застосовується в юридичній практиці як засіб, що полегшує досягнення істини у вирішенні юридичної справи. Правові презумпції закріплюються в нормах права і бувають двох видів: неспростовні презумпції – не потребують доведення, тому що не підлягають сумніву; спростовні презумпції – можуть бути спростовані в результаті встановлення іншого щодо цих фактів [6, с. 22].

Крім того, багато презумпцій є принципами права, основними, керівними ідеями, установленними державою (презумпція добропорядності громадян) і закріпленими на конститу-





ційно-нормативному рівні (презумпція невинуватості обвинуваченого, відповідно до ст. 62 Конституції України) [7, с. 88].

Загалом презумпції – важливий і досить гнучкий інструмент регулювання правовідносин, завдяки якому зникають сумніви в існуванні певного юридичного факту, оскільки в них:

- відображаються вихідні, принципів засади прав;
- закладений механізм реалізації цих засад;
- містяться положення про наявність (відсутність) певного юридичного факту за існування інших фактів, які можуть мати стосунок до іншого суб'єкта цих правовідносин або неозначеного кола осіб.

**Список використаних джерел:**

1. Бабаев В.К. Презумпции в советском праве : [учеб. пособ.] / В.К. Бабаев // Горьков. высш. школа МВД СССР. – Горький, 1974. – 284 с.
2. Воложанин В.П. К вопросу о юридических предположениях в советском гражданском праве и процессе / В.П. Воложанин // СБ. Вопросы советского гражданского права и процесса. – М. : Госюриздат, 1955. – С. 81–87.
3. Горшенев В.М. Нетипичные нормативные предписания в праве / В.М. Горшенев // Советское государство и право. – 1978. – № 3. – С. 113–117.
4. Гудзь Д.С. Історія виникнення правових презумпцій та розвиток поняття про них / Д.С. Гудзь // Держава і право. – 2006. – Вип. 32. – С. 99–105.
5. Зайцев И. Бесспорные обстоятельства в гражданских делах / И. Зайцев, С. Афанасьев // Российская юстиция. – 1998. – № 3. – С. 26–28.
6. Зіменко О.В. Теоретико-правовий аспект співвідношення преюдиції та презумпції у механізмі правового регулювання / О.В. Зіменко // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 3-1. – С. 19–23.
7. Когут Ю. Презумпції у цивільному праві / Ю. Когут // Матеріали 70-ї студентська науково-технічної конференції. Секція «Право та психологія»: збірник тез доповідей, 16–18 жовтня 2012 року, Львів / Національний університет «Львівська політехніка», Навчально-науковий інститут права та психології. – Львів : Видавництво Львівської політехніки, 2012. – С. 88–90.
8. Копейчиков В.В. Загальна теорія держави і права / В.В. Копейчиков. – К. : Юрінком Інтер, 1999. – 317 с.
9. Котуха О.С. Класифікація та характеристика окремих видів юридичних презумпцій / О.С. Котуха // Європейські перспективи. – 2012. – № 2. – Ч. 1. – С. 79–86.
10. Клейнман А.Ф. Основные вопросы теории доказательств в советском гражданском процессе / А.Ф. Клейнман. – М. : Изд-во АН СССР, 1950. – 340 с.
11. Кузнецова О.А. Презумпции в гражданском праве / О.А. Кузнецова. – 2-е изд., перераб. и доп. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004. – 340 с.
12. Мейер Д.И. О юридических вымыслах и предположениях, о скрытых и притворных действиях / Д.И. Мейер. – Казань, 1854. – 127 с.
13. Ойгензихт В.А. Презумпции в советском гражданском праве / В.А. Ойгензихт. – Душанбе : Ирфон, 1976. – 190 с.
14. Оршанский И. О законных предположениях и их значении / И. Оршанский // Журнал гражданского и уголовного права – СПб., 1874. – Кн. 4. – 1874. – С. 32–39.
15. Строгович М.С. Учение о материальной истине в уголовном процессе / М.С. Строгович. – М. : АН СССР, 1947. – 276 с.
16. Суханова Д.С. Міжнародно-правові та національно-правові презумпції у сфері прав і свобод людини та громадянина: порівняльно-правовий аспект : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Д.С. Суханова ; Міжнар. гуманіт. ун-т. – Одеса, 2010. – 22 с.
17. Тарбагаева Е.Б. Природа законных презумпций в гражданском процессе / Е.Б. Тарбагаева // Правосубъектность по гражданскому и хозяйственному праву. – Л. : ЛГУ, 1983. – С. 159–165.
18. Теория доказательств в советском уголовном процессе / [ред. коллегия Н.В. Жогин (отв. ред.) и др.]. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : Юридическая литература, 1973. – 736 с.
19. Ульяновська О. Правові фікції і правові презумпції: єдність та відмінність / О. Ульяновська // Право України. – 2005. – № 6. – С. 101–103.



20. Федотов А.В. Использование оценочных презумпций в процессе доказывания / А.В. Федотов // Журнал российского права. – 2002. – № 5. – С. 87–96.
21. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № № 40–44.
22. Черниловский З.М. Презумпции и фикции в истории права / З.М. Черниловский // Советское государство и право. – 1984. – № 1. – 105 с.
23. Фенич В.П. Доказові презумпції в цивільному судочинстві : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / В. П. Фенич. – К., 2009. – 19 с.
24. Фрейганг И. Английское доказательственное право / И. Фрейганг // Ученые записки МЮИ. – 1939. – Вып. 1. – С. 31–39.

**ЛАГУТА В. О.,**  
аспірант кафедри цивільного процесу  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 347.9

### НАЛЕЖНА ПІДГОТОВКА СПРАВИ ДО СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ ЯК ЕЛЕМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОТРИМАННЯ РОЗУМНИХ СТРОКІВ

У статті досліджується стадія досудового розгляду з позиції відповідності стандартам європейського судочинства, зокрема з'ясовується зв'язок і вплив цієї стадії на дотримання розумного строку розгляду справи.

**Ключові слова:** розумний строк судового розгляду, підготовка справи досудового розгляду, Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод.

В статье исследуется стадия досудебного разбирательства с позиции соответствия стандартам европейского правосудия, в частности выясняется связь и влияние данной стадии на соблюдение разумного срока рассмотрения дела.

**Ключевые слова:** разумный срок судебного разбирательства, подготовка дела к судебному разбирательству, Европейская конвенция о защите прав человека и основоположных свобод.

The article examines the stage for the trial from the perspective of European standards compliance proceedings, namely communication and influence appears this stage the observance a reasonable time the proceedings.

**Key words:** reasonable length of proceedings, preparing the case for trial, the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

**Вступ.** У процесі реформування судової системи України, удосконалення механізмів здійснення правосуддя, підвищення ефективності й оперативності розгляду справ судами як основного гаранту захисту прав і законних інтересів громадян особливого значення набуває питання вдосконалення підготовки цивільних справ до судового розгляду. Адже в цій частині цивільного процесу закладаються основи для повного та своєчасного розгляду й вирішення цивільних справ. Саме від рівня проведення підготовчих дій по конкретних цивільних справах значною мірою залежить своєчасність вирішення цивільних справ.



Питанням підготовки цивільних справ до судового розгляду завжди приділялась значна увага. Зокрема, їм присвячені дослідження Г.А. Жиліна, Г.О. Світличної, С.А. Ташназарова, В.Ф. Ковша, монографії В.К. Пучинського, П.В. Логінова. Окремі питання, пов'язані з підготовкою цивільних справ до судового розгляду, досліджували у своїх працях Л.Є. Гузь, С.В. Бирдіна, М.Й. Штефан, М.К. Треушніков.

**Постановка завдання.** Наукова новизна викладених у статті положень зумовлена передусім тим, що, хоча загалом питання підготовки цивільних справ до судового розгляду тією чи іншою мірою були предметом досліджень багатьох науковців, у більшості наукових праць ця стадія розглядається як правовий інститут національного права. Ми пропонуємо поглянути на стадію підготовки справи до судового розгляду з позиції відповідності стандартам європейського судочинства та дослідити зв'язок і вплив цієї стадії на дотримання розумного строку розгляду справи.

**Результати дослідження.** Положення, яке закріплене в Європейській конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, зокрема право особи на розгляд справи протягом розумного строку, продубльовано в Цивільному процесуальному кодексі України (далі – ЦПК України), у ст. 157 якого зазначено, що справа має бути розглянута протягом розумного строку, але не більше ніж 2 місяці, у виняткових випадках строк може бути подовжений, але не більше ніж на 15 днів.

Стосовно того, який строк варто вважати розумним, а який ні, однозначної думки серед науковців немає. З.І. Цибуленко вважає, що «розумний строк – це об'єктивно необхідний і можливий для виконання ... строк» [1, с. 395]. Л.В. Соцуро зауважує, що «розумним є такий строк, який необхідний для виконання робіт, ... висунення претензій ...» [2, с. 16]. На думку В.І. Ємельянова, «розумний строк – це час, необхідний розумній людині для вчинення дії (здійснення права або виконання обов'язку) в конкретному випадку» [3].

Як зазначає Н.Ю. Сакара, поняття «розумний строк» судового розгляду можна розцінювати як оцінне поняття, яке не надає можливості чітко встановити проміжок часу, протягом якого суд зобов'язаний виконати покладені на нього обов'язки, а цивільний процес як форма здійснення правосуддя в цивільних справах вимагає чіткої регламентації не лише послідовності вчинення процесуальних дій, а й часу їх проведення [4].

У своїй прецедентній практиці Європейський суд з прав людини (далі – ЄСПЛ, Суд, Європейський суд) виходить із того, що розумність тривалості судового провадження необхідно оцінювати у світлі обставин конкретної справи та враховуючи критерії, вироблені Судом. Зокрема, серед критеріїв оцінювання розумності строку судового розгляду, за визначенням Європейського суду з прав людини, є такі: складність справи, поведінка заявника, поведінка державних органів, значущість питання для заявника [5].

Більше того, у справі «Бруган та інші проти Сполученого Королівства», яка розглядалася Європейським судом у 1988 р., правильно підкреслено, що для кожної справи має бути прийнятний строк і було б неприродним установлювати один строк у конкретному часовому вираженні [6].

У Постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ від «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» 17.10.2014 р. зазначено, що строки, які встановлюються судом (наприклад, строк для усунення недоліків позовної заяви чи апеляційної скарги), повинні відповідати принципу розумності. Визначаючи (на власний розсуд) тривалість цих строків, суду необхідно враховувати принципи диспозитивності й змагальності, граничні строки, установлені законом, для розгляду справи при визначенні строків здійснення конкретних процесуальних дій, складність справи, кількість учасників процесу, можливі труднощі у витребуванні та дослідженні доказів тощо [7]. Однак чому законодавець, залишив поза увагою строки, які встановлені законом? Чи вони не мають відповідати принципу розумності?

Ми погоджуємося з думкою І.В. Воронцової [8] і А.П. Шереметьєва [9], які дійшли висновку, що строки розгляду справи, установлені законом, і розумні строки розгляду справи – це дві різні категорії.

Цей висновок підтверджується й Рішенням Верховного Суду Російської Федерації від 26.05.2014 № АКП14-411, який визнав, що порушення процесуальних строків не означає порушення права на судочинство в розумний термін. Аналогічну позицію висловив Вищий



арбітражний суд Російської Федерації в п. 1 Постанови Пленуму «Щодо процесуальних строків» від 25.12.2013 р. № 99, звернувши увагу на те, що порушення встановлених законодавством Російської Федерації строків розгляду справи саме по собі не свідчить про порушення права на судочинство в розумний строк.

З огляду на вищевикладене, вважаємо розумний строк оцінним поняттям, який визначається в кожній конкретній справі окремо з урахуванням критеріїв вироблених практикою ЄСПЛ та обставин конкретної справи та включає в себе всі процесуальні строки з моменту подання заяви до суду до виконання судового рішення. Тобто, процесуальні строки мають бути визначені так, щоб їхня тривалість надавала можливість здійснення ефективної діяльності (досудового або судового провадження) і сприяла дотриманню й забезпеченню загального розумного строку відповідно до вимог Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод, п.1 ст. 6 стосовно захисту права особи на розгляд справи у розумний строк.

Визначившись із поняттям розумного строку, перейдемо до аналізу норм ЦПК України стосовно стадії підготовки справи до судового розгляду й дослідимо безпосередній зв'язок стадії підготовки із дотриманням розумного строку.

Насамперед хотілося б зазначити, що недооцінка, помилки й прорахунки суддів на стадії підготовки справи до судового розгляду від самого початку задають неправильний напрям усього судового розгляду, призводять до численних порушень строків розгляду справи й нерідко є причинами скасування судових рішень. У Постанові Пленуму Вищого спеціалізованого суду «Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення» від 17.10.2014 р. також роз'яснюється, що з метою правильного та своєчасного розгляду цивільних справ, а також з урахуванням завдань попереднього судового засідання, зазначених у ч. 1 ст. 130 ЦПК України, що, по суті, є завданнями з підготовки справи до судового розгляду, судам необхідно дотримуватися строків проведення попереднього судового засідання й виконувати в повному обсязі необхідні для кожної конкретної справи дії, передбачені ч. 6 ст. 130 ЦПК України, якщо спір не врегульовано до судового розгляду. Судді повинні проводити ретельну підготовку справ до судового розгляду, оскільки недоліки та недбалість, допущені на цій стадії, можуть призвести до порушення не лише строків розгляду справ, а й прав учасників судового процесу й ухвалення незаконних і необґрунтованих рішень [10].

Якщо проаналізувати судову практику, то можна побачити, що судді взагалі не дотримуються строків, установлених для здійснення дій, які передбачені главою III ЦПК України. Однак чи є це порушенням строків із вини суддів, чи реальна неможливість виконання поставлених завдань у зазначений строк, треба проаналізувати.

Отже, С.Я. Фурса стверджує, що стадія підготовки справи до судового здійснюється в два етапи: 1) попереднє судове засідання; 2) безпосередня підготовка [11, с. 625].

Попереднє судове засідання є процесуальною формою провадження у справі до судового розгляду. Після впровадження в цивільно-процесуальне законодавство інституту розумного строку було встановлено досить стислі межі строків розгляду цивільних справ. Убачається, що наш законодавець під розумним строком розуміє найкоротший строк, про що свідчать наведені нижче встановлені строки для проведення попереднього судового засідання та здійснення підготовчих дій.

До реформи 2010 р. попереднє судове засідання призначалось і мало бути проведене протягом одного місяця з дня відкриття провадження у справі (ч. 1 ст. 129 ЦПК України). Щодо призначення справи до розгляду, то, відповідно до ч. 2 ст. 156 ЦПК України, справа мала бути призначена до розгляду не пізніше ніж за 15 днів після закінчення дій щодо підготовки до судового розгляду.

Відповідно до чинного ЦПК України, передбачені такі строки: попереднє судове засідання має бути призначено протягом 10 днів із дня відкриття провадження у справі (ч. 1 ст. 129 ЦПК України), справа має бути призначена до розгляду не пізніше ніж за 7 днів після закінчення дій щодо підготовки до судового розгляду (ч. 2 ст. 156 ЦПК України).

Тобто, скорочуючи строки для проведення попереднього судового засідання та здійснення підготовчих дій, мабуть, планувалося пришвидшити роботу суддів на стадії підготовки, при цьому не втрачаючи якості роботи, що не завжди можливо.

Однак Я.Х. Беков, аналізуючи проблеми дотримання строків проведення судами підготовчих дій, звернув увагу й на іншу проблему: чим більший установлений строк підготов-





ки, тим довше (а це не завжди означає, що якісніше) суддя буде готуватися до справи. Такий висновок автор зробив, урахувавши практику, а саме: установлений АПК РФ окремий строк для проведення підготовчих дій у 2 місяці, який не входив до загального строку розгляду справи, був надмірним і характеризувався як час «простою» [12, с. 9].

Отже, відповідно до ч. 1 ст. 129 ЦПК України, попереднє судове засідання має бути проведено протягом 10 днів із моменту відкриття, а призначена до розгляду не пізніше ніж за 7 днів після закінчення дій із підготовки.

Варто звернути увагу, що законодавець установив строк для проведення попереднього судового засідання (ст. 129 ЦПК України), але не встановлював строку підготовки справи до судового розгляду. Убачається, що семиденний строк призначення справи до судового розгляду, передбачений ст. 156 ЦПК України, не стосується випадків, коли справа до попереднього розгляду не призначається, а отже, підготовчі дії у справі не проводяться. Семиденний строк призначення справи до судового розгляду з моменту відкриття провадження не забезпечить своєчасного повідомлення (за 3 доби до дати слухання справи) учасників про дату й місце судового розгляду, не кажучи про повернення до суду відомостей про отримання особами, які беруть участь у справі судової повістки, що, беззаперечно, призведе до відкладення слухання справи.

При цьому необхідно враховувати, що суд вправі відкласти попереднє судове засідання в разі поважної неявки сторони процесу. Не виключається можливість оголошення перерви в проведенні попереднього судового засідання у зв'язку з необхідністю повідомлення чи подання доказів (наприклад, у разі висунення зустрічного позову), для врегулювання спору до судового розгляду, висунення зустрічного позову чи позову третьої особи із самостійними вимогами. Проте як відкладення проведення попереднього судового засідання, так і оголошення в ньому перерви мають здійснюватися в межах встановленого строку його проведення [13]. Однак як можна забезпечити вимогу стосовно дотримання 10-денного строку проведення, на разі невідомо.

Окрім цього, урахувавши, що розумний строк розгляду справи не може бути однако-вим для всіх категорій справ, відповідно, і строк для підготовки справи до судового розгляду має варіюватися залежно від обставин кожної конкретної справи.

Погоджуємося з О.В. Якименко, який зазначає, що встановлення строку підготовки конкретної справи – виключна прерогатива судді, яка має бути виражена в ухвалі про підготовку справи до судового розгляду [14, с. 45].

У ст. 134 АПК РФ зазначено: «Підготовка справи до судового розгляду проводиться в строк, який визначається суддею з урахуванням конкретних обставин справи й необхідності здійснення відповідних процесуальних дій, і завершується проведенням попереднього судового засідання, якщо відповідно до цього Кодексу не буде встановлено інше» [15]. Однак строк на підготовку справи до судового розгляду входить до загального строку розгляду справи, тому не є необмеженим.

**Висновки.** Урахувавши викладене, необхідно зазначити, що встановлені для стадії підготовки строки не виконуються на практиці з об'єктивних причин і можуть призводити до ситуації, коли поспішна підготовка задля дотримання встановлених строків викликає затримки вже на стадії розгляду справи у вигляді неодноразового відкладення розгляду справи в майбутньому, якого можна було б уникнути, провівши повноцінну підготовку справи до судового розгляду.

На нашу думку, ЦПК України необхідно доповнити статтею під назвою «Строк підготовки справи до судового розгляду», де зазначити таке: «Підготовка справи до судового розгляду проводиться в строк, який визначається суддею з урахуванням конкретних обставин справи й необхідності здійснення відповідних процесуальних дій, і завершується проведенням попереднього судового засідання в разі необхідності його проведення або винесенням ухвали про призначення справи до судового розгляду». Такий строк має входити до загального строку розгляду справи, який, у свою чергу, має бути оптимальним і достатнім для розгляду справи загалом.

#### Список використаних джерел:

1. Гражданское право России : [учебник] / под ред. З.И. Цыбуленко. – М., 1998. – Ч. 1. – 1998. – 464 с.
2. Соцуро Л.В. Толкование условий договора / Л.В. Соцуро // Арбитражный и гражданский процесс. – 2000. – № 3.



3. Емельянов В.И. Понятие «разумность» в гражданском праве России / В.И. Емельянов // Вестник ВАС РФ. – 2002. – № 10.
4. Сакара Н.Ю. Про правову природу «розумного строку» судового розгляду / Н.Ю. Сакара // Юрист України. – 2014. – № 3. – С. 84–91.
5. *Denmeland v. Germany*, 29 May 1986 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.echr.coe.int>.
6. Справа «Броуган та інші проти Сполученого Королівства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://umdl.info/index.php?id=122589002>.
7. Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення : Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду від 17.10.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0011740-14> п.2.
8. Воронцова И.В. О категории «разумность» в юридической науке и в гражданском процессуальном законодательстве Российской Федерации / И.В. Воронцова // Современное право. – 2009. – № 7. – С. 5.
9. Шереметьев А.П. Количественные и качественные характеристики разумного срока уголовного судопроизводства / А.П. Шереметьев // Общество и право. – 2013. – № 3 (45).
10. Про деякі питання дотримання розумних строків розгляду судами цивільних, кримінальних справ і справ про адміністративні правопорушення : Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду від 17.10.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v0011740-14>.
11. Цивільний процес України: академічний курс : [підруч. для студ. юрид. спец. вищ. навч. закл.] / за ред. С.Я. Фурси. – К. : Видавець Фурса С.Я. ; КНТ, 2009. – 625 с.
12. Беков Я.Х. Подготовка дела к судебному разбирательству в гражданском судопроизводстве : [монография] / Я.Х. Беков. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – С. 9.
13. Про застосування норм цивільного процесуального законодавства, що регулюють провадження у справі до судового розгляду : Постанова Пленуму Верховного Суду України від 12.06.2009 р. № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0005700-09>.
14. Якименко О. Підготовка аліментних справ до судового розгляду (судово-теоретичні аспекти) / О. Якименко // Право України. – 1999. – № 8. – С. 41–47
15. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 г. № 95-ФЗ (ред. от 29.06.2015 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_37800/2be19c91230936db8762ef5e96ed90c6d0e81e1d/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37800/2be19c91230936db8762ef5e96ed90c6d0e81e1d/).



## ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

**КАЗАК К. О.,**  
здобувач кафедри господарського права  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 346.26

### ДЕРЖАВНА ПІДТРИМКА КНИГОВИДАВНИЧОЇ СПРАВИ: СУЧАСНИЙ СТАН І НАЙБЛИЖЧІ ПЕРСПЕКТИВИ

У статті проаналізовано вихідні положення вітчизняного законодавства, які визначають основи здійснення державної підтримки книговидавничої справи в Україні. Констатовано, що одним із основних засобів такої підтримки є надання податкових пільг. Аналіз статистичних даних дав змогу проілюструвати, що скорочення такої підтримки негативно впливає на розвиток цієї сфери господарської діяльності.

**Ключові слова:** книговидавництво, державна підтримка, податкові пільги, видавнича справа.

В статье проанализированы исходные положения отечественного законодательства, определяющие основы осуществления государственной поддержки книгоиздательского дела в Украине. Констатируется, что одним из основных средств такой поддержки выступает предоставление налоговых льгот. Анализ статистических данных позволил проиллюстрировать, что сокращение такой поддержки негативным образом влияет на развитие данной сферы хозяйственной деятельности.

**Ключевые слова:** книгоиздательство, государственная поддержка, налоговые льготы, издательское дело.

The article analyzes the assumptions of national legislation that establish a framework for the implementation of the state support of book publishing in Ukraine. It is stated that one of the main means of such support is the tax breaks. The statistical analysis illustrate that reducing such support negatively affect the development of this sphere of economic activity.

**Key words:** publishing, government support, tax incentives.

**Вступ.** Національне книговидання посідає важливе місце у формуванні єдиного гуманітарного простору кожної держави. Книги є невід'ємним елементом інформаційної сфери життя суспільства. Роль друкованої книги не зменшується зі збільшенням використання сучасних технологій, зокрема електронних і аудіокниг. Адже вона є чинником формування світоглядно-ціннісних орієнтацій, духовності, освітнього потенціалу держави та інтелектуального капіталу кожного народу [1, с. 226].

Водночас книговидання на сучасному етапі розвитку опинилося в ситуації переживання значних змін, які поєднані з необхідністю подолання численних викликів [2, с. 90]. Серед них називають, зокрема, такі:

- 1) засилля імпортованої друкованої продукції на вітчизняному книжковому ринкові;
- 2) економічна та фінансова немічність суб'єктів видавничої справи;
- 3) нерозвиненість і безсистемність книгорозповсюдження в Україні, недостатність попиту на українську книгу і тривалі строки її реалізації;
- 4) дефіцит української книги загалом і підручників для середньої й вищої шкіл зокрема;



- 5) недостатня якість поліграфічного виконання вітчизняної книги;
- 6) занепад бібліотечної справи в Україні;
- 7) відсутність якісного змістового наповнення вітчизняних книг;
- 8) відсутність програми розвитку книговидавничої справи в Україні;
- 9) низький рівень розвитку наукового книговидання, що є показником розвитку суспільства;
- 10) нерозвиненість електронного книговидання [3, с. 4].

**Постановка завдання.** Незважаючи на наявність окремих розробок у царині дослідження сучасних проблем розвитку книговидання в Україні такими науковцями, як О. Афанасенко [4], Я. Зелінська [5], Я. Ісаєвич [6], М. Сенченко [7], Л. Швайка [8] та ін., низка важливих питань щодо механізмів державного регулювання зазначеної сфери залишається поза увагою науковців.

**Метою статті** є визначення загальних засад правового регулювання здійснення державної підтримки книговидання в Україні й окреслення шляхів його вдосконалення.

**Результати дослідження.** Відповідно до ст. 5 Закону України «Про видавничу справу» від 05 червня 1997 р. № 318/97-ВР [9], державна політика у видавничій справі визначається Верховною Радою України й ґрунтується на принципах дотримання свободи у видавничій справі, протидії її монополізації, зміцнення матеріально-технічних, організаційних, правових і наукових засад видавничої справи, гарантії соціального та правового захисту її працівників.

Законодавчо сформульовано також напрями державної політики у видавничій справі. Зокрема, вона спрямовується на підтримку розвитку національного книговидання, наповнення україномовними виданнями ринку, фондів бібліотек, забезпечення потреб навчальних і наукових закладів, Збройних Сил України й інших військових формувань, правоохоронних органів, підприємств, установ і організацій необхідними виданнями державною мовою. Отже, ідеться про два основних напрями – підтримка національного книговидання та наповнення україномовними виданнями ринку.

Як указано у ст. 6 Закону України «Про видавничу справу», центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у видавничій сфері, разом з іншими органами державної влади вживає заходів щодо розвитку книговидання та книгорозповсюдження, популяризації вітчизняної книговидавничої продукції.

Але положення цього Закону значною мірою є концептуальними й декларативними. Держава надає підтримку суб'єктам видавничої справи, створює сприятливі умови для розвитку книговидання відповідно до Закону України «Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні» від 06 березня 2003 р. № 601-IV [10]. Цей Закон, по-перше, є частиною законодавства про видавничу справу, по-друге, від визначає засади державної підтримки книговидавничої справи в Україні й спрямований на подолання кризи у вітчизняному книговиданні та створення сприятливих умов для його розвитку.

Як бачимо, Закон з'явився в далекому 2003 р. Водночас навряд чи можна стверджувати, що з його прийняттям насправді зроблено прорив на шляху «подолання кризи у вітчизняному книговиданні та створення сприятливих умов для його розвитку». Статистика випуску видавничої продукції свідчить, що за 10 років (2005–2014 рр.) загальний річний тираж книжок і брошур майже не змінився: у 2005 р. він становив більше ніж 54 млн примірників [11], у 2014 р. – 55 млн примірників [12].

Але важливість питання повернення до теми підтримки книговидавничої справи в Україні стає більш наочною при порівнянні статистики за останні роки. Наприклад, загальний річний тираж книжок і брошур у 2013 р. становив майже 70 млн примірників [13]. Ще більшу стурбованість викликає порівняння результатів 2015 р. з даними 2014 р. Станом на 21.09.2015 р. загальний річний тираж книжок і брошур у процентному відношенні до тиражу 2014 р. (за відповідний період) становить лише 50% [14]. Тобто, фактичний тираж лише за 2015 р. зменшився вдвічі. Наведені тенденції підкреслюють актуальність питання щодо державної підтримки книговидання в Україні.

Як декларує законодавець, метою державної підтримки книговидавничої справи в Україні є визнання духовної функції книги в суспільстві; задоволення духовних, освітніх і культурних потреб Українського народу за допомогою книг; забезпечення державних інтересів щодо захисту національного інформаційного простору.





Але це не вичерпний перелік. Крім цього, метою державної підтримки є матеріальні напрями, спрямовані на економічну підтримку галузі:

- оновлення й переоснащення видавничо-поліграфічної бази суб'єктів видавничої справи та створення сприятливих умов їх розвитку;
- сприяння збільшенню випуску книжкової продукції в Україні, зниженню її собівартості й підвищенню конкурентоспроможності як на вітчизняному книжковому ринку, так і за межами України.

Державна політика у книговидавничій справі, відповідно до поставленої мети, здійснюється шляхом податкового, митного, валютного та інших видів регулювання, а також через державне замовлення на видання книжкової продукції (ст. 5).

На оновлення й переоснащення видавничо-поліграфічної бази суб'єктів видавничої справи був спрямований пільговий режим оподаткування (митом і податком на додану вартість (далі – ПДВ)) при ввезенні на територію України окремих товарів для видавничої діяльності. Зокрема, відповідно до п. «о» ст. 19 Закону України «Про Єдиний митний тариф» від 05 лютого 1992 р. № 2097-ХІІ [15], від сплати мита до 01 січня 2015 р. звільнялись товари, які не виробляються в Україні, крім товарів за кодами згідно з УКТ ЗЕД 4707 90 10 00, 4707 90 90 00, ввозяться на митну територію України для використання у видавничій діяльності й діяльності щодо виготовлення книжкової продукції, яка виробляється в Україні, і мають, згідно з Українською класифікацією товарів зовнішньоекономічної діяльності (УКТ ЗЕД), окремо визначені коди.

Відповідно до п. п. 5–7 підрозділу 2 розділу ХХ Податкового кодексу України від 02 грудня 2010 р. № 2755-VI [16], тимчасово, до 01 січня 2015 р., звільняються від оподаткування ПДВ операції з виконання робіт і постачання послуг суб'єктами підприємницької діяльності – резидентами України, які водночас здійснюють видавничу діяльність, діяльність із виготовлення, розповсюдження книжкової продукції та виробництва паперу й картону. При цьому дохід такого суб'єкта підприємницької діяльності, отриманий від видавничої діяльності, діяльності з виготовлення, розповсюдження книжкової продукції та виробництва паперу й картону, має становити не менше ніж 100% від загальної суми його доходу за перший звітний (податковий) період із часу створення такого суб'єкта підприємницької діяльності або не менше ніж 50% від загальної суми його доходу за попередній звітний (податковий) рік.

Тимчасово, до 01 січня 2015 р., звільняються від оподаткування ПДВ операції з виконання робіт і постачання послуг у видавничій діяльності, діяльності з виготовлення та розповсюдження видавництвами, видавничими організаціями, підприємствами поліграфії, розповсюджувачами книжкової продукції, виробленої в Україні, операції з виробництва та/або постачання паперу й картону, вироблених в Україні для виготовлення книжкової продукції, учнівських зошитів, підручників і навчальних посібників українського виробництва, а також операції з постачання книжкової продукції, виробленої в Україні, крім реклами, послуг із розміщення матеріалів рекламного та еротичного характеру й видань рекламного та еротичного характеру.

Тимчасово, до 01 січня 2015 р., звільнялися від оподаткування податком на додану вартість такі операції:

- операції з увезення на митну територію України в митному режимі імпорту товарів, визначених підпунктом 1 п. 4 розділу ХХІ «Прикінцеві та перехідні положення» Митного кодексу України, для використання у власній виробничій діяльності;

- операції з постачання товарів, визначених підпунктом 1 п. 4 розділу ХХІ «Прикінцеві та перехідні положення» Митного кодексу України, переробникам, видавництвам і підприємствам поліграфії на території України.

У разі нецільового використання зазначених товарів платник податку зобов'язаний збільшити податкові зобов'язання за наслідками податкового періоду, на який припадає таке порушення, на суму ПДВ, що мала бути сплачена в момент імпорту таких товарів, а також сплатити пеню відповідно до закону.

Час цих пільг, на жаль, минув. До Верховної Ради України надходив законопроект, яким планувалось подовжити строк цих пільг ще на 5 років (наприклад, проект Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо забезпечення державної підтримки заходів з розвитку та популяризації української мови та україномовної друкованої продукції)» від 20.02.2013 р. № 2359). Але його не було прийнято.



Тим не менше, окремі засоби податкової підтримки книговидавництва в Україні все ж таки залишаються. Наприклад, відповідно до пп. 197.1.25 Податкового кодексу України, звільняються від оподаткування ПДВ операції з постачання (передплати) й доставки періодичних видань друкованих засобів масової інформації (крім видань еротичного характеру) вітчизняного виробництва, підготовлення (літературне, наукове й технічне редагування, коригування, дизайн і верстка), виготовлення (друк на папері чи запис на електронному носієві), розповсюдження книжок, у тому числі електронного контенту (крім видань еротичного характеру) вітчизняного виробництва, учнівських зошитів, підручників і навчальних посібників, словників українсько-іноземної або іноземно-української мови вітчизняного виробництва на митній території України.

При цьому необхідно враховувати, що Колегія Рахункової палати за підсумками розгляду Звіту про результати аналізу виконання повноважень органами державної влади щодо контролю за дотриманням законодавства в частині податкових пільг, наданих суб'єктам господарювання у сфері книговидавничої справи, констатувала, що чинний механізм державної підтримки суб'єктів господарювання у сфері книговидавничої справи діє без урахування інтересів вітчизняного товаровиробника та споживача книжкової продукції. Книговидавнича справа в Україні знаходиться у кризовому стані, більшість підприємств, що випускають книжкову продукцію, залишаються збитковими (лист Рахункової палати України від 06.07.2011 р. № 16-1292). Із деякими висновками листа вимушені погодиться, бо свого часу Державною податковою службою України справді надавались роз'яснення (наприклад, у листі від 28.09.2006 р. № 5115/А/16-1415), що при поставці книжок іноземного походження на митній території України розповсюджується пільговий режим оподаткування ПДВ. Водночас Державний комітет телебачення і радіомовлення України та Міністерство фінансів України вважали, що звільненню від оподаткування підлягають операції з постачання книг тільки вітчизняного виробництва, але не забезпечили відповідного реагування на позицію Державної податкової служби України та своєчасно не ініціювали внесення уточнення до законодавства.

**Висновки.** Із 2006 р. в Україні впродовж багатьох років на практиці продаж книг іноземного виробництва здійснювався переважно без сплати ПДВ, унаслідок чого державний бюджет втрачав значні надходження й фактично здійснювалася підтримка іноземних виробників книжкової продукції.

Як бачимо, поточна редакція пп. 197.1.25 Податкового кодексу України враховує ці зауваження. Але необхідно констатувати, що кількість інструментів підтримки книговидавничої справи все ж таки зменшується.

Відкритим залишається питання: чи пов'язано максимально різке зниження у 2015 р. загального річного тиражу книжок і брошур у процентному відношенні до тиражу 2014 р. (про що йшлося вище) із закінченням строків саме 01 січня 2015 р. цих засобів підтримки видавничої діяльності?

Можна стверджувати, що наявна підтримка книговидавців залишається дуже слабкою. Більше того, держава відмовляється навіть від тих інструментів, які працювали до недавнього часу, не замінюючи їх більш ефективними. У наявних на сьогодні концепціях податкової реформи (у т. ч. концепції від Міністерства фінансів України) акцент зроблено на ліквідації податкових пільг. Але маємо сподівання, що під час прийняття цих рішень буде враховано положення Коаліційної угоди (складено 21.11.2014 р.), у пп. 2.3.7 якої йдеться про заохочення державою читання, книговидавництва та книгорозповсюдження, у т. ч. шляхом створення розгалуженої мережі книжкової торгівлі й збереження податкових пільг у книговидавничій галузі. Також було вказано на розробку програми підтримки читання. Це відображено в п. 353 Плану заходів з виконання Програми діяльності Кабінету Міністрів України та Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» у 2015 р., затвердженого Розрядженням Кабінету Міністрів України від 04 березня 2015 р. № 213-р [17]. У ньому визначено строк виконання – 15 грудня 2015 р., а відповідальними за виконання призначено Держкомтелерадіо, Мінкультури України, МОН України.

У країнах по-різному вибудовують протекціоністську політику щодо національного книговидавництва. Є й загальне розуміння проблеми. Питання підтримки національного книговидавництва стало предметом окремого розгляду Конференції Ради Європи «Законодавство у світі книги», що відбулася у м. Варшаві в 1996 р. Представники європейських країн тоді



виробили рекомендації, які ґрунтувалися на двох основних висновках: книга є передусім мистецьким, духовним витвором і лише потім предметом продажу, товаром; жодна із країн-членів Ради Європи не може ухвалювати закони, які погіршували б стан національного книговидавництва. Відповідно до рекомендацій формуються й правові норми, що регулюють діяльність книговидавничої сфери [18].

Уважаємо, що саме із цих засадничих принципів мають виходити відповідні державні органи в процесі реалізації Програми діяльності Кабінету Міністрів України в контексті підтримки книговидавничої справи.

#### Список використаних джерел:

1. Садовська А. Державне регулювання розвитку книговидавництва як складова формування єдиного гуманітарного простору України / А. Садовська // Збірник наукових праць. – 2013. – Вип. 37 «Ефективність державного управління». – С. 225–234.
2. Водолаская С.А. Инновационные вызовы современному восточноевропейскому книгоизданию / С.А. Водолаская // Вестник ВГУ. Серия «Филология. Журналистика». – 2014. – № 4. – С. 89–92.
3. Котуков О.А. Пріоритети державної політики у сфері книговидавництва в Україні / О.А. Котуков, Т.В. Кузнецова // Державне будівництво. – 2007. – № 1(2). – С. 1–12.
4. Афанасенко О. Сучасний книжковий ринок України як об'єкт професійного дослідження / О. Афанасенко // Вісн. Книжкової палати. – 2004. – № 3. – С. 28–30.
5. Зелінська Н. Наукове книговидавництво в Україні. Історія та сучасний стан : [навч. посіб.] / Н. Зелінська. – Л. : ПАІС, 2003. – 544 с.
6. Ісаєвич Я. Українське книговидавництво: витоки, розвиток, проблеми / Я. Ісаєвич. – Л. : Ін-т українознавства ім. І. Крип'якевича НАНУ, 2002. – 520 с.
7. Сенченко М. Світове книговидавництво: випуск друкованої продукції в 2004 році в контексті інформаційної безпеки / М. Сенченко // Друкарство. – 2005. – № 3. – С. 15–27.
8. Швайка Л. Розвиток і регулювання видавничого підприємництва : [моногр.] / Л. Швайка. – Л. : Українська академія друкарства, 2005. – 432 с.
9. Про видавничу справу : Закон України від 05 червня 1997 року № 318/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 32. – Ст. 206.
10. Про державну підтримку книговидавничої справи в Україні : Закон України від 06 березня 2003 року № 601-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 24. – Ст. 162.
11. Випуск видавничої продукції в Україні в 2005 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ukrbook.net/statistika/statistika\\_2005.htm](http://www.ukrbook.net/statistika/statistika_2005.htm).
12. Випуск видавничої продукції в Україні в 2014 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ukrbook.net/statistika/statistika\\_2014.htm](http://www.ukrbook.net/statistika/statistika_2014.htm).
13. Випуск видавничої продукції в Україні в 2013 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ukrbook.net/statistika/statistika\\_2013.htm](http://www.ukrbook.net/statistika/statistika_2013.htm).
14. Оперативні дані випуску книжкової продукції у 2015 році [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.ukrbook.net/statistika\\_.html](http://www.ukrbook.net/statistika_.html).
15. Про Єдиний митний тариф : Закон України від 05 лютого 1992 року № 2097-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 19. – Ст. 259.
16. Податковий кодекс України від 02 грудня 2010 року № 2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – Т. 1. – С. 9. – Ст. 3248.
17. План заходів з виконання Програми діяльності Кабінету Міністрів України та Стратегії сталого розвитку «Україна – 2020» у 2015 році, затверджений Розрядженням Кабінету Міністрів України від 04 березня 2015 р. № 213-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/213-2015-%D1%80>.
18. Бондар Ю.В. Правове забезпечення національного книговидавництва у контексті міжнародного досвіду / Ю.В. Бондар // Інформація і право. – 2011. – № 3 (3). – С. 117–123.



**КРИВОРУЧКО В. О.,**  
старший викладач кафедри філософії,  
політології, психології та права  
(Одеська державна академія  
будівництва та архітектури)

УДК 347.4

### ОСОБЛИВОСТІ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ДОГОВОРОМ ЕНЕРГОПОСТАЧАННЯ

Стаття присвячена дослідженню відповідальності в енергопостачанні, її відмінності під час застосування до інших видів договору. Окрім того, обговорюються питання застосування заходів оперативного впливу та зарахування таких заходів до відповідальності за договором енергопостачання, а також розглядаються загальні положення про умови відповідальності, які розповсюджуються на енергопостачання.

**Ключові слова:** енергопостачання, електроенергія, теплова енергія, відповідальність за договором енергопостачання, заходи оперативного впливу.

Статья посвящена исследованию ответственности в энергоснабжении, ее отличия при применении к другим видам договоров. Кроме того, обсуждаются вопросы применения мер оперативного воздействия и отнесения таких мер к ответственности по договору энергоснабжения, а также рассматриваются общие положения об условиях ответственности, которые распространяются на энергоснабжение.

**Ключевые слова:** энергоснабжение, электроэнергия, тепловая энергия, ответственность по договору энергоснабжения, меры оперативного воздействия.

The article is concerned with the research of reliability in electric power supply, its difference during applying to the other types of the contracts. Alongside this the article under consideration is concerned with the issued of application of retaliatory measures and relate such measures to the electric power supply contractual liability, as well as the article deals with the general provisions on the liability terms and conditions that are applicable to electric power supply.

**Key words:** electric power supply, electric power, heating energy, electric power supply contractual liability, retaliatory measures.

**Вступ.** Проблема необхідності більш чіткого регулювання діяльності всіх суб'єктів ринку, як електроенергії, так і теплової енергії, залишається досить актуальною. Необхідно також звернути увагу на різний підхід законодавця до визначення відповідальності за договорами енергопостачання. З одного боку, до такого договору застосовуються загальні вимоги щодо відповідальності, з іншого – законодавством визначена додаткова відповідальність сторін договору енергопостачання. Тому відповідні правовідносини можуть регулюватися, крім Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), іншими законами й іншими правовими актами, а також прийнятими відповідно до них обов'язковими правилами. Проблеми відповідальності за порушення умов договору про енергопостачання присвячені роботи В. Куц, Ю. Кириченко [12, с. 49–54], В. Навроцького [13, с. 45–47], О. Беляневич [2, с. 172–179] та ін. Водночас порівняльне дослідження істотності порушень в енергопостачанні й інших видах договорів за законодавством України не здійснювалось. У зв'язку з чим немає остаточної думки щодо застосування відповідальності до договорів енергопостачання.





**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження ефективності визначених законом санкцій, що застосовуються за порушення договору енергопостачання.

**Результати дослідження.** Останнім часом, як відомо, розглядається питання про реформування в енергетичній галузі, обговорюються різні концепції реформування. Але, незалежно від того, як буде вирішене питання, необхідність більш чіткого регулювання діяльності всіх суб'єктів ринку енергії залишається досить актуальною. Одним із принципів такого регулювання є застосування відповідальності в енергетичній сфері.

Юридична відповідальність є невід'ємним елементом механізму правового регулювання. За справедливим твердженням С. Алексєєва, «одна з важливих сторін правової організації прямого державного впливу ... полягає в тому, що за допомогою великої групи правових засобів створюється свого роду стіна, яка захищає суспільство від небажаної, небезпечної та шкідливої для нього, для людей поведінки» [1, с. 132]. При цьому надійність і ефективність такої «стіни» в забезпеченні належного виконання умов договору визначальною мірою залежить від правильності вибору способів негативного впливу, що застосовуються у випадках порушення контрагентами своїх обов'язків.

Цивільно-правова відповідальність виконує компенсаційну, превентивну, виховну та штрафну функції, які різняться за своїм змістом, але тісно пов'язані між собою, оскільки всі вони кінцевою метою мають задоволення законних прав та інтересів суб'єктів приватного майнового обороту. Відповідальність сторін договору енергопостачання настає у випадках невиконання або неналежного виконання зобов'язань за договором енергопостачання [7, с. 48]. Як загальне правило цивільне законодавство встановлює повну відповідальність порушника. Проте законом або договором можуть бути встановлені деякі обмеження в цьому.

Традиційно відповідальність енергопостачальної організації за невиконання або неналежне виконання договірних зобов'язань мала обмежений характер, причому регламентували ці відносини відомчі правила, що часто зводили її до суто символічного значення. Обмеження відповідальності стосовно певних порушень енергопостачальної організації досі встановлює й чинне законодавство (у Законах України «Про електроенергетику», «Про тепlopостачання»). Однак до відносин сторін за договором енергопостачання повинні застосовуватися загальні норми про відповідальність за порушення договірних зобов'язань з урахуванням специфіки виконання договорів енергопостачання.

Енергія як предмет договору енергопостачання має низку властивостей, головним із яких є її безперервність. Безперервність означає постійне постачання енергії, відповідно до розроблених графіків і режимів, без перебоїв або припинення подання [14, с. 75]. Безперервність забезпечується енергопостачальною організацією і споживачем енергії, зобов'язаним утримувати мережі, прилади та обладнання в необхідному законом і договором стані [3, с. 31]. Обмеження в споживанні електроенергії, а також здійснення заходів щодо регулювання графіків навантаження споживачів здійснюються в порядку, установленому спеціальними інструкціями.

Отже, безперервність енергопостачання якраз і відрізняє цей договір від усіх інших видів купівлі-продажу. Енергопостачання – це тривалі й безперервні цивільні зв'язки, а не разовий договір, тому законодавство докладно регулює випадки припинення та призупинення виконання договору енергопостачання.

Перерва в поданні, припинення або обмеження подання енергії допускаються за згодою сторін, за винятком випадків, коли така перерва необхідна для вжиття невідкладних заходів щодо запобігання або ліквідації аварії в системі енергопостачальної організації, за умови негайного повідомлення абонента про це. Але дуже часто енергопостачальна організація застосовує припинення або обмеження подання енергії як відповідальність за невиконання умов договору.

Енергопостачальна організація має право застосувати до абонента в разі несвоєчасної оплати ним отриманої енергії заходи оперативного впливу, передбачені законом, зокрема вона має право призупинити або обмежити подання енергії абоненту до повної оплати ним раніше отриманої енергії.

Енергопостачальна організація має право в односторонньому порядку відмовитися від виконання договору за порушення абонентом термінів оплати вартості спожитої енергії, за винятком випадків, передбачених законом або іншими правовими актами [10, с. 73].



Також заходи оперативного впливу застосовуються до абонентів, що не забезпечує належний технічний стан і безпеку експлуатованих енергетичних мереж, приладів та обладнання. Якщо незадовільний стан енергетичних установок абонента, засвідчений органом державного енергетичного нагляду, загрожує аварією або створює загрозу життю й безпеці громадян, енергопостачальна організація має право припинити або обмежити подання енергії такому абоненту, попередивши його про вжиття зазначених заходів [4, с. 43].

Загальний порядок припинення електропостачання в разі несплати за спожиту електроенергію встановлений п. 27 Правил користування електричною енергією для населення, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України від 26 липня 1999 р. № 1357 (далі – Правила користування електричною енергією). Так, у разі несплати за спожиту електричну енергію протягом 10 днів після терміну, зазначеного в договорі чи платіжному документі, і неотримання енергопостачальником повідомлення про оплату на 20 день споживачу надсилається попередження про відключення електричної енергії. У разі несплати за спожиту електричну енергію на 30 день після отримання споживачем попередження енергопостачальник має право відключити споживача від електричної мережі. На відміну від електропостачання, порядок припинення теплопостачання має обумовлюватися в договорі, як це передбачено п. 32 Правил користування тепловою енергією, затверджених Постановою Кабінету Міністрів України від 3 жовтня 2007 р. № 1198 (далі – Правила користування тепловою енергією).

Здійснення зазначених дій енергопостачальною організацією можливо після попередження про це абонента. Без попередження споживача про перерву в поданні енергії допускається лише за необхідності вжити невідкладні заходи щодо запобігання або ліквідації аварії в системі енергопостачальної організації.

Варто наголосити, що забороняється відключення споживачів перед вихідними та святковими днями. Згідно з п. 42 Правил користування електричною енергією, споживач електричної енергії зобов'язаний оплачувати спожиту електричну енергію та здійснювати інші платежі відповідно до умов договору. За прострочення терміну внесення платежів за електричну енергію споживач несе відповідальність згідно із законодавством (п. 48 Правил користування електричною енергією).

У вказаних випадках має місце застосування заходів оперативного впливу до сторони, яка порушила зобов'язання. При цьому треба зазначити, що енергопостачальна організація, окрім застосування заходів оперативного впливу, може проводити відключення й із інших підстав.

У будь-якому випадку перерва в енергопостачанні тягне за собою невиконання договірних зобов'язань про кількість. Тому енергопостачальна організація несе відповідальність насамперед за перерви в поданні енергії й також її недовідпуск. Відповідно до чинного законодавства, енергопостачальна організація несе відповідальність перед споживачем за порушення умов договору лише за наявності її вини [15, с. 36]. У зв'язку з цим енергопостачальні організації в судових інстанціях дуже часто заперечують свою провину в порушенні умов договору.

З огляду на цю обставину І. Цібірова звертає увагу споживачів енергії на такі основні моменти:

1. Енергопостачальна організація, яка допустила перерву в поданні енергії без відповідного попередження, зобов'язана відшкодувати споживачеві збитки, заподіяні зазначеними діями, якщо перерва не була пов'язана з необхідністю прийняття невідкладних заходів щодо запобігання або ліквідації аварії в системі енергопостачальної організації.

2. Перерва в поданні або обмеження подання енергії, що відбулася внаслідок технічної аварії в мережах або на установках енергопостачальної організації, викликані обставинами, не зарахованими договором або законодавством до форс-мажорних, тягне за собою обов'язок енергопостачальної організації відшкодувати завдані збитки [14, с. 37].

Енергопостачальна організація зобов'язана відшкодувати абоненту реальний збиток і в разі, якщо вона, здійснюючи своє право припинити або обмежити подання абоненту енергії без його згоди, не виконала вимогу про негайне повідомлення абонента про це [15, с. 36]. Несподіване відключення абонента від мережі постачальної організації призводить не тільки до пошкодження належного йому майна, а й до заподіяння шкоди здоров'ю людей [10, с. 73].

Для енергопостачальних організацій і споживачів установлені єдині підстави майнової відповідальності за порушення договірних обов'язків. Коли абонентом є громадянин,



котрий використовує енергію для побутових потреб, енергопостачальна організація в разі порушення умов договору відповідає перед ним незалежно від вини як особа, яка здійснює підприємницьку діяльність. Якщо ж умови договору порушує громадянин, він відповідає перед енергопостачальною організацією тільки за винну поведінку й зобов'язаний відшкодувати лише реальний збиток. Енергопостачальна організація несе відповідальність передусім за перерви в поданні енергії й також її недопостачання. У будь-якому випадку перерва в електропостачанні тягне невиконання договірної умови про кількість енергії, яка підлягає відпуску [8, с. 42]. За вказані порушення договору енергопостачальна організація зобов'язана відшкодувати абоненту двократну вартість недоотриманої енергії.

Стягнення двократної вартості недопоставленої кількості енергії як санкції, на нашу думку, має штрафний характер і, по суті, суперечить закріпленій новим цивільним законодавством природі неустойки, що визначає її компенсаційний характер щодо збитків. Тому стягнення з енергопостачальної організації двократної вартості недопоставленої енергії, незалежно від величини заподіяних збитків, видається як суперечливість новому договірному праву України [11, с. 42].

Як свідчить аналіз судової практики, найбільша кількість порушень стосується недотримання (перевищення) енергоспоживачами встановлених у договорі режимів енергоспоживання, що загрожує надійності й безперервності функціонування енергосистеми загалом. Досягнутий рівень технічного розвитку обмежує можливості накопичення енергії, в силу чого для забезпечення надійності енергопостачання енергопостачальники мають урахувувати об'єктивні коливання рівня споживання енергії та можливий вплив діяльності одних споживачів на кількість і якість енергії, що поставляється іншим. Забезпеченню прогнозованості навантаження на енергосистему сприяє визначення режиму енергоспоживання в договорі з кожним енергоспоживачем. Несанкціоновані коливання навантаження в електромережах збільшують втрати електроенергії, що призводить до незапланованих витрат енергопостачальника на закупівлю додаткового обсягу енергії для компенсації цих втрат [6, с. 214].

Ця обставина зумовлює актуальність дослідження пропорційності санкцій, установлених за вказані правопорушення, тим правовим наслідком, які настають у результаті їхнього скоєння.

На перших етапах розвитку вітчизняного енергетичного законодавства порушення режиму енергоспоживання кваліфікувалося як різновид розкрадання електроенергії (ч. 6 ст. 26 Закону України «Про електроенергетику») і тому було включено до переліку правопорушень в енергетиці, які тягнуть настання відповідальності у вигляді обов'язку сплатити п'ятикратну вартість різниці між фактично спожитим і договірним обсягами електроенергії. Обґрунтованість такої кваліфікації не раз зазнавала критики в літературі [13, с. 45–47; 2, с. 172–179]. Згодом розмір відповідальності був зменшений до двократної вартості різниці між фактично спожитим і договірним обсягами електроенергії. Водночас деякі науковці, а також аналіз судової практики засвідчують прихильність уважати двократну вартість різниці між фактично спожитим і договірним обсягами електроенергії не видом відповідальності, а збільшеною ціною енергії. Крім того, кваліфікація підвищеної оплати як ціни енергії, спожитої понад зазначені в договорі обсяги, може сприяти зловживанням з боку енергопостачальників у вигляді здійснення ними неправомірного відключення споживачів від енергопостачання у зв'язку з невиконанням умов договору про оплату енергії.

Аналізуючи роз'яснення органів державної влади, можна дійти висновку, що таке споживання є порушенням умов договору, за яке передбачена санкція у вигляді двократної вартості різниці між фактично спожитим і договірним обсягами електроенергії. Серед переваг кваліфікації підвищеної плати як комплексного платежу варто зазначити можливість компенсації витрат енергопостачальника на постачання наддоговірного обсягу енергії та стимулювання споживача до дотримання встановлених договором режимів енергоспоживання. Водночас використання такого підходу може призвести до необґрунтованого зростання фіскального навантаження на споживача і, як наслідок, зниження якості енергії.

Енергопостачальна організація також несе відповідальність за порушення вимог щодо якості енергії, яка відпускається абоненту. У тих випадках, коли споживачем енергії є виробниче підприємство, відпуск йому електроенергії зниженої напруги або частоти (або того й іншого) не забезпечує отримання потрібного ефекту й дає право на застосування передбачених законом санк-



цій до енергопостачальної організації. Крім того, він має право відмовитися від оплати недоброякісної енергії. Останній захід можна розглядати як міру відповідальності. У цьому випадку має місце застосування заходів оперативного впливу до сторони, яка порушила зобов'язання. Можливі випадки, коли абонент, незважаючи на знижену якість поданої йому енергії, усе ж використав її. У такій ситуації енергопостачальник несе відповідальність у вигляді штрафу в розмірі двадцяти п'яти відсотків вартості такої електроенергії. Але думку Є. Богданової, використання абонентом неякісної енергії не відповідає поняттю безпідставного збагачення, що призводить до обов'язкової сплати такої енергії [4, с. 38]. Є. Блинкова стверджує, що в разі порушення енергопостачальною організацією вимог, які висуваються до якості, абонент має право відмовитися від оплати такої енергії або застосувати такі наслідки: 1) відмовитися від виконання договору купівлі-продажу й зажадати повернення сплаченої за товар грошової суми; 2) вимагати заміни товару неналежної якості товаром, відповідним договору [3, с. 38]. Проти цієї позиції виступив В. Вітрианський, котрий не допускає можливості застосування до відносин із енергопостачання вказаних вище наслідків і відстоює чинне рішення щодо обов'язкової сплати використаної неякісної енергії. У такій ситуації енергопостачальна організація має зменшити вартість спожитої енергії [5, с. 34].

Постачання споживачу електроенергії зниженої напруги або частоти (або того й іншого) не забезпечує отримання потрібного ефекту й дає право на застосування передбачених законом санкцій до енергопостачальної організації. Абонент має право стягнути з енергопостачальної організації завдану нею шкоду та реальні збитки.

Законодавство про енергетику надає громадянину-споживачу право на розірвання договору в односторонньому порядку з наступним повідомленням енергопостачальної організації. При цьому енергопостачальна організація не має права в односторонньому порядку відмовитися від виконання договору щодо споживача-громадянина [9, с. 34].

До відносин сторін за договором енергопостачання повинні застосовуватися й загальні норми про відповідальність за порушення договірних зобов'язань, які можуть бути встановлені угодою сторін.

З метою зручності пропонується спочатку розглянути підстави та умови відповідальності, яку несе енергопостачальна організація, а після абонент.

Енергопостачальна організація в разі порушення умов договору, коли абонентом є громадянин, котрий використовує енергію для побутових потреб, відповідає перед ним незалежно від вини як особа, яка здійснює підприємницьку діяльність. Водночас розмір її відповідальності може обмежуватись законодавством або відшкодуванням реального збитку.

За несвоєчасну оплату отриманої енергії може стягуватися неустойка у випадках, коли це передбачено договором енергопостачання, крім того, може бути передбачена також відповідальність абонента у вигляді нарахування на не сплачену в строк суму пені. Якщо в договорі не передбачено стягнення неустойки, то можливе застосування відповідальності за невиконання грошового зобов'язання згідно зі ст. 625 ЦК України [14, с. 37].

**Висновки.** Виконане дослідження дає змогу зробити висновок, що відповідальність сторін за договором енергопостачання може застосовуватися не тільки у формі збитків (прямого збитку), а й у формі неустойки, яка може бути передбачена як договором, так і законом. Окрім того, до споживачів можуть бути застосовані заходи оперативного впливу як міра відповідальності за договором. Енергопостачальна організація при виконанні своїх зобов'язань за договором енергопостачання знаходиться в становищі сторони, що здійснює підприємницьку діяльність, тому в разі порушення договору вона несе відповідальність незалежно від своєї вини. В інших випадках у разі невиконання чи неналежного виконання зобов'язань сторін, що впливають із договору енергопостачання, підлягають застосуванню загальні положення про підстави та умови відповідальності за порушення цивільно-правового зобов'язання.

Варто зауважити, що робилися спроби змінити норми про обмежену відповідальність учасників договору енергопостачання й перейти до принципу рівності сторін. Але, як указували вчені, договір енергопостачання належить до тих видів, де застосування принципу обмеженої відповідальності є необхідною умовою нормального існування й діяльності енергопостачальних організацій.

Підводячи підсумок, важливо підкреслити стосовно підстав та умов відповідальності, що, ураховуючи розглянуті винятки, застосуванню до договорів енергопостачання підлягають загальні положення про підстави й умови відповідальності за порушення цивільно-правового зобов'язання [3, с. 38].





**Список використаних джерел:**

1. Алексеев С.С. Теория права / С.С. Алексеев. – М. : БЕК, 1994.
2. Беляневич О.А. Про деякі особливості відповідальності споживача в договірних відносинах енергопостачання / О.А. Беляневич // Вісник господарського судочинства. – 2005. – № 2.
3. Блинкова Е.В. Договор энергоснабжения и подобные ему договоры / Е.В. Блинкова // Правовые вопросы энергетики. – 2003. – № 1.
4. Богданова Е.Е. Особенности защиты прав и интересов сторон в договоре на энергоснабжение / Е.Е. Богданова // Право и экономика. – 2003. – № 2.
5. Витрянский В.В. Договор энергоснабжения и структура договорных связей по реализации и приобретения электроэнергии / В.В. Витрянский // Хозяйство и право. – 2005. – № 3.
6. Джумагельдієва Г.Д. Щодо відповідальності за порушення договірних режимів енергоспоживання / Г.Д. Джумагельдієва // Вісник Вищої ради юстиції. – 2012. – № 1 (9).
7. Егизаров В.А. Договор энергоснабжения / В.А. Егизаров, Н.А. Игнатюк, М.И. Полупанов // Право и экономика. – 2001. – № 7.
8. Керемов Б.Б. Количество энергии – существенное условие договора энергоснабжения / Б.Б. Керемов // Право и экономика. – 2004. – № 4.
9. Керемов Б.Б. Особенности заключения и расторжения договора энергоснабжения / Б.Б. Керемов // Право и экономика. – 2004. – № 8.
10. Куликова Л.А. Да будет свет и тепло. Подводные рифы договора энергоснабжения / Л.А. Куликова // Бизнес-адвокат. – 1997. – № 12.
11. Куликова Л.А. О договоре энергоснабжения / Л.А. Куликова // Хозяйство и право. – 1996. – № 6.
12. Куц В. Об'єкт незаконного використання електричної та теплової енергії / В. Куц, Ю. Кириченко // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2008. – № 3.
13. Навроцький В.О. Чи можна вкрасти електроенергію / В.О. Навроцький // Предпринимательство, хозяйство и право. – 2000. – № 8.
14. Цибилова И.Г. Ответственность сторон по договору энергоснабжения / И.Г. Цибилова // Правовые вопросы энергетики. – 2003. – № 1.
15. Ясус М.В. Проблемы ограниченной ответственности по договору энергоснабжения / М.В. Ясус // Законодательство и экономика. – 2001. – № 10.

**РУДЕНКО М. П.,**  
аспірант кафедри господарського права  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 346.12

**ОКРЕМІ АСПЕКТИ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ  
ВНУТРІШНЬОГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН**

Стаття присвячена дослідженню окремих аспектів суб'єктного складу внутрішньогосподарських правовідносин. Визначено коло суб'єктів внутрішньогосподарських відносин, а також проаналізовано їх характерні риси та особливості правового статусу. Зроблено пропозиції щодо вдосконалення чинного господарського законодавства.

**Ключові слова:** суб'єкт права, суб'єкт господарського права, предмет господарського права, внутрішньогосподарські правовідносини, суб'єкти внутрішньогосподарських правовідносин, суб'єкт господарювання, структурний підрозділ суб'єкта господарювання.



Статья посвящена исследованию отдельных аспектов субъектного состава внутривозрастных правоотношений. Определен круг субъектов внутривозрастных правоотношений, а также проанализированы их характерные черты и особенности правового статуса. Сделаны предложения по совершенствованию действующего хозяйственного законодательства.

**Ключевые слова:** субъект права, субъект хозяйственного права, предмет хозяйственного права, внутривозрастные правоотношения, субъекты внутривозрастных правоотношений, субъект хозяйствования, структурное подразделение субъекта хозяйствования.

Article deals with investigation of some aspects of subject composition of intra-economic legal relations. Have been identified range of subjects of intra-economic legal relations and analyzed their characteristics and peculiarities of legal status. Also contain some suggestions for improving current economic legislation.

**Key words:** legal subject, legal subject of economical law, object of economical law, intra-economic legal relations, subjects of intra-economic legal relations, enterprise entity, structural unit of enterprise entity.

**Вступ.** Внутрішньогосподарські відносини є одним із різновидів відносин у господарсько-правовому регулюванні. Своєрідність цих відносин обумовлює неможливість їх врегулювання цивільно-правовими засобами, оскільки ст. 2 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) визнає учасниками цивільних відносин тільки фізичних та юридичних осіб. Свідченням цього і є наявність окремої вказівки на регулювання господарських відносин, у тому числі внутрішньогосподарських, положеннями Господарського кодексу України (далі – ГК України). Саме тому необхідним є теоретичне вивчення цього виду відносин, їх структури, зокрема суб'єктного складу. Крім того, законодавче регулювання правового положення учасників цих відносин не задовольняє потреби господарювання і тим самим стримує розвиток цих відносин.

Окремі питання суб'єктів внутрішньогосподарських відносин розкриваються в роботах О.А. Беянович, С.М. Братуся, О.М. Вінник, В.В. Лаптева, В.К. Мамутова, В.С. Мілаш, В.С. Щербини та ін. Однак сучасні комплексні дослідження внутрішньогосподарських відносин та їх суб'єктів відсутні, що не повною мірою відповідає нинішнім реаліям. На сьогодні існує необхідність з'ясування особливостей правового статусу суб'єктів внутрішньогосподарських відносин, чіткого окреслення меж суб'єктів цих відносин, що й зумовлює актуальність цієї роботи.

**Постановка завдання.** Розроблення теоретичних положень щодо суб'єктного складу внутрішньогосподарських відносин, визначення правового статусу кожного з суб'єктів, а також надання практичних рекомендації щодо вдосконалення правового регулювання цих відносин.

**Результати дослідження.** Будь-яке правове відношення за своєю правовою природою є вольовим відношенням, заснованим на поведінці його учасників, змістом якого є їх суб'єктивні права та юридичні обов'язки, та яке регулюється нормами права. Одним із структурних елементів правовідношення є його суб'єкти, чітке визначення кола яких надасть змогу не тільки окреслити рамки цих відносин, відмежувати їх від суміжних відносин, але і класифікувати самі правовідносини, визначити правові наслідки участі в них.

«Суб'єкт» є загальнонауковим поняттям, яке розуміється та вивчається різними галузями наукового знання, що надають йому власного змістовного забарвлення. Так, у філософії під поняттям суб'єкт (від лат. *subjectus* – той, що лежить в основі) розуміють носія предметно-практичної діяльності і пізнання (індивід або соціальна група), джерело активності, спрямованої на об'єкт [16, с. 633–634]. У психології суб'єкт завжди протиставляється об'єкту. Це активний самопізнаючий початок душевного життя, який протиставляє себе зовнішньому світу і своїм власним станам, розглядаючи їх як об'єкт [4, с. 888]. Під соціальним суб'єктом розуміють індивіда, який спрямовує на зовнішній світ своє пізнання і дію [14, с. 382]. В юридичній науці суб'єкт права – це особа, що володіє правосуб'єктністю, тобто особа, потенційно (взагалі) здатна бути учасником правовідносин [1, с. 140].



Досить тривалий час у доктрині права велись наукові дискусії щодо питання про співвідношення таких понять «суб'єкт права», «суб'єкт правовідносин» і «учасник правовідносин». Проте думки теоретиків права збігаються на тому, що ці поняття у цілому є схожими, хоча й мають певні відтінки. Поняття «суб'єкти права» і «суб'єкти правовідносин» у принципі рівнозначні, зазначає М.І. Матузов, хоча і робить певні застереження. По-перше, конкретний громадянин як постійний суб'єкт права не може бути одночасно учасником усіх правовідносин; по-друге, новонароджені, малолітні діти, душевнохворі особи, будучи суб'єктами права, не є суб'єктами більшості правовідносин; по-третє, правовідносини – не єдина форма реалізації права [15, с. 517]. У цьому контексті справедливою є пропозиція розглядати правоздатність у динамічному аспекті. Правоздатність, на думку М.М. Агаркова, – писав проф. С.М. Братусь, – це явище, що динамічно розвивається. Її слід розглядати не статистично, тобто не як загальну абстрактну передумову для володіння правом, а в русі, як конкретну можливість стати носієм певного суб'єктивного права. Для цього необхідні відповідні передумови; до їх числа відносяться наявність у даної особи такого суб'єктивного права, яке дозволяє реалізовувати правоздатність у зазначеному вище сенсі, а також виникнення певних юридичних фактів [3, с. 7]. Стосовно понять «суб'єкт правовідносин» та «учасник правовідносин» ми приєднуємося до поширеної позиції серед учених, які стверджують, що суб'єктами господарського права є учасники господарських відносин. Отже, учасники різних видів суспільних відносин, що входять до сфери регулювання галузі господарського права, є суб'єктами господарського права.

Головною сферою діяльності, у якій виникають суспільні відносини, що складають предмет господарського права, є сфера господарювання. Сфера господарювання визначає рамки правового регулювання, тобто рамки предмета господарського права. ГК України розкриває його складові, вказуючи, що сферу господарських відносин становлять господарсько-виробничі, організаційно-господарські та внутрішньогосподарські відносини (ч. 4 ст. 3 ГК України).

Особливим видом відносин, що регулюються нормами господарського права, є внутрішньогосподарські відносини. Існування, ознаки та правова природа цих відносин були обґрунтовані ще в 60-х роках ХХ століття В.В. Лаптевим у монографії «Внутрішньогосподарські відносини на промисловому підприємстві (правова організація)». Вчений зазначав, що у процесі здійснення виробничо-господарської діяльності між цехами, відділами, службами, виробництвами, господарствами державного промислового підприємства, а також між вказаними ланками і підприємством у цілому виникають певні відносини. Ці відносини є внутрішньогосподарськими [8, с. 3]. Вбачається, що зазначена думка є справедливою і сьогодні, із тим уточненням, що сфера існування цих відносин є значно ширшою. Зміни в економіці країни, що супроводжувались становленням ринкових засад господарювання, виникнення підприємств різних форм власності значно розширили сферу виникнення, зміни та припинення внутрішньогосподарських відносин.

Відповідно до ч. 7 ст. 3 ГК України внутрішньогосподарськими є відносини, що складаються між структурними підрозділами суб'єкта господарювання, та відносини суб'єкта господарювання з його структурними підрозділами. Як бачимо ГК України виходить з того, що внутрішньогосподарські відносини виникають на двох рівнях: 1) між структурними підрозділами суб'єкта господарювання (горизонтальний рівень) та 2) між власне суб'єктом господарювання та його структурним підрозділом (вертикальний рівень). Як наслідок виділяють дві категорії суб'єктів цих відносин: суб'єкт господарювання та його структурні підрозділи. Розглянемо цих суб'єктів внутрішньогосподарських відносин більш детально.

Безумовно головне місце серед суб'єктів господарського права займають саме суб'єкти господарювання, оскільки саме їх діяльність виступає основою для регулювального впливу норм господарського права. Відповідно до ч. 1 ст. 55 ГК України суб'єктами господарювання визнаються учасники господарських відносин, які здійснюють господарську діяльність, реалізуючи господарську компетенцію (сукупність господарських прав та обов'язків), мають відокремлене майно і несуть відповідальність за своїми зобов'язаннями в межах цього майна, крім випадків, передбачених законодавством.

Для визнання певного суб'єкта господарського права суб'єктом господарювання він має відповідати певним характеристикам. В.С. Мілаш серед ключових характеристик (ознак) суб'єкта господарювання виділяє такі: 1) самостійна участь у господарському обороті, тобто від «свого імені»; 2) спрямованість діяльності як на задоволення загальноспеціальних потреб, так і «власних» господарських потреб, та (або) господарських потреб інших суб'єктів господарювання



(наприклад, біржі), а також загальносуспільних потреб; 3) наявність виокремленої майнової основи господарювання; 4) самостійна відповідальність за власні дії у сфері господарського обороту [9, с. 83]. Зазначимо, що в теорії господарського права науковці додають також й інші ознаки суб'єктів господарювання. Зокрема вказують, що суб'єкт господарювання наділяється господарською компетенцією (сукупністю господарських прав і обов'язків), яка реалізується при здійсненні господарської діяльності [6, с. 101]; має пройти процедуру легітимації, тобто державного підтвердження законності його входження в господарську сферу та зайняття господарською діяльністю [5, с. 96]. На наше переконання вказані твердження уточнюють та деталізують правовий статус суб'єктів господарювання, даючи змогу відмежувати останніх від інших суб'єктів господарського права (наприклад, пайових інвестиційних фондів).

Відповідно до ч 2 ст. 55 ГК України суб'єктами господарювання є: 1) господарські організації – юридичні особи, створені відповідно до Цивільного кодексу України, державні, комунальні та інші підприємства, створені відповідно до ГК України, а також інші юридичні особи, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані в установленому законом порядку; 2) громадяни України, іноземці та особи без громадянства, які здійснюють господарську діяльність та зареєстровані відповідно до закону як підприємці [7].

Суб'єкт господарювання є не тільки суб'єктом зовнішніх господарських відносин, але й суб'єктом внутрішньогосподарських відносин. При цьому необхідно погодитись із думкою В.В. Лаптева, що підприємство у цілому в зовнішніх і внутрішніх правовідносинах виступає, як єдиний суб'єкт права. Компетенція, якою володіє підприємство, відноситься як до внутрішньої, так і до зовнішньої сфери його діяльності [8, с. 32–33]. Що не можна, на наше переконання, однозначно стверджувати про структурні підрозділи підприємства, зокрема відокремлені підрозділи, зовнішня компетенція яких визначається самим суб'єктом господарювання, і які у зовнішніх відносинах виступають від імені підприємства (філії, представництва), а не від власного імені. Остання позиція піддавалася справедливій критиці О.А. Беляневич, яка вказувала, що статус юридичної особи не може виконувати роль універсальної кваліфікуючої ознаки для віднесення того чи іншого суб'єкта до категорії господарюючих [2, с. 248].

Зрозуміло, що хоча й ГК України називає учасниками внутрішньогосподарських відносин суб'єктів господарювання, фактично виступати учасниками таких відносин можуть не всі суб'єкти господарювання. Учасниками цих відносин не можуть бути фізичні особи-підприємці, адже за своїм правовим статусом вони не можуть створювати структурні підрозділи. Це суперечить юридичній природі фізичної особи як суб'єкта цивільних відносин. Не можуть бути учасниками цих відносин і суб'єкти, правове положення яких є досить близьким до суб'єктів господарювання і вони здійснюють господарську діяльність, хоча закон і не визнає їх такими. Так, особисте селянське господарство вважається господарською діяльністю, яка проводиться без створення юридичної особи фізичною особою індивідуально, або особами, які перебувають у сімейних чи родинних відносинах і спільно проживають, з метою задоволення особистих потреб шляхом виробництва, переробки і споживання сільськогосподарської продукції, реалізації її надлишків та надання послуг із використанням майна особистого селянського господарства, у тому числі й у сфері сільського зеленого туризму [12].

Відзначимо також і непослідовність законодавця у визначенні правового статусу органів державної влади та органів місцевого самоврядування у сфері господарювання. Відповідно до ч. 1 ст. 8 ГК України ці суб'єкти не є суб'єктами господарювання; тоді як Законом України «Про захист економічної конкуренції» зазначені суб'єкти в частині їх діяльності з виробництва, реалізації, придбання товарів чи іншої господарської діяльності віднесені до суб'єктів господарювання (ст. 1) [11]. Із цього приводу аргументованою є позиція В.С. Мілаш, яка стверджує, що «та обставина, що органи державної влади та місцевого самоврядування в окремих випадках можуть виступати сторонами господарського договору, не надає їм статусу суб'єкта господарювання, оскільки в цьому разі вони реалізують свою компетенцію, ... кожен випадок участі органів державної влади та місцевого самоврядування як сторони господарського договору має бути передбачений нормативно» [9, с. 82–83]. Не заперечуючи існування певних відносин між структурними підрозділами (відділами, управліннями, службами та ін.) органів державної влади та місцевого самоврядування (які також можна іменувати внутрішніми відносинами), все ж таки ці відносини мають природу, відмінну від господарських, і регулюються у своїй переважній більшості актами органів виконавчої влади або ж місцевого самоврядування, а тому не можуть бути віднесені до внутрішньогосподарських.





Правове положення суб'єктів господарювання як учасників внутрішньогосподарських відносин, на наш погляд, є подвійним. З одного боку, суб'єкт господарювання ніби «породжує» ці відносини. Так, реалізуючи свою правосуб'єктність, він створює відповідні структурні підрозділи, необхідні для забезпечення нормальної організації та здійснення, перш за все, внутрішньогосподарської діяльності підприємства. Це можуть бути структурні підрозділи, які забезпечують виробничий процес підприємства (виробництва, цехи тощо), у тому числі й шляхом його розширення (наприклад, філії), а також структурні підрозділи, які забезпечують функціонування апарату управління (управління, відділи, служби тощо). Тим самим створюючи передумови для виникнення відносин між власне суб'єктом господарювання та створеними структурними підрозділами. З іншого боку, суб'єкт господарювання не є обов'язковим учасником відносин, що розглядаються, адже вони можуть виникати між вже створеними підрозділами підприємства (ч. 7 ст. 3 ГК України). Проте слід мати на увазі, що межі участі структурних підрозділів у відносинах між собою визначаються суб'єктом господарювання у відповідному локальному акті, що визначає правовий статус таких підрозділів (наприклад, положенні).

Можемо зробити висновок, що суб'єкти господарювання можуть бути учасниками внутрішньогосподарських відносин за умови, що за своїм правовим статусом вони уповноважені створювати структурні підрозділи, тим самим обумовлюючи виникнення, зміну та припинення цих відносин. Саме тому суб'єкти, які здійснюють господарську діяльність без створення юридичної особи, не є суб'єктами внутрішньогосподарських відносин.

Іншим суб'єктом внутрішньогосподарських відносин є структурні підрозділи суб'єкта господарювання. Потрібно сказати, що вказані суб'єкти не віднесені до учасників відносин у сфері господарювання (ст. 2 ГК України), тоді як названі у якості суб'єктів внутрішньогосподарських відносин (ч. 7 ст. 3 ГК України). Очевидно, що цей недолік має бути усунений шляхом доповнення переліку учасників структурними підрозділами суб'єктів господарювання. Взагалі правове регулювання статусу цих учасників із моменту прийняття ГК України зазнало значних змін. Так, первісна редакція ГК України 16.01.2003 р. містила ряд статей, які визначали правове становище цих суб'єктів. Зокрема ч. 2 ст. 55 ГК України філії, представництва та інші відокремлені підрозділи господарських організацій (структурні одиниці), утворені ними для здійснення господарської діяльності, були віднесені до категорії суб'єктів господарювання. Також ст. 132 ГК України визначали особливості правового статусу цих суб'єктів, як-то: здійснення своєї діяльності від імені господарських організацій без статусу юридичної особи; наділення майном на праві оперативного використання чи іншому речовому праві, передбаченому законом та ін. Проте перші зміни до ГК України стосувались саме структурних одиниць суб'єктів господарювання [10]. Слід погодитись із А.В. Самойленком, що цей закон був фактично присвячений «очищенню» ГК України від норм, що встановлювали або навіть побіжно вказували на наявність власної господарської правосуб'єктності у філій, представництв та інших відокремлених підрозділів (структурних одиниць) господарських організацій [13, с. 66]. Аналізуючи вищезазначені зміни у правовому регулюванні статусу структурних підрозділів, не важко помітити, що вони були спрямовані на обмеження або ж позбавлення господарської правосуб'єктності цих суб'єктів, перш за все, у зовнішніх господарських відносинах, тоді як участь структурних підрозділів у внутрішньогосподарських відносинах не піддавалась сумніву.

Нині положення структурних підрозділів господарських організацій регулюється лише частково у загальних рисах без його деталізації. Суб'єкти господарювання наділені правом відкривати свої філії, представництва, інші відокремлені підрозділи без створення юридичної особи (ч. 6 ст. 55 ГК України); статтею 64 ГК України визначена організаційна структура підприємства, може складатися з виробничих структурних підрозділів (виробництв, цехів, відділень, дільниць, бригад, бюро, лабораторій тощо), а також функціональних структурних підрозділів апарату управління (управлінь, відділів, бюро, служб тощо) [7]. Інші питання правового статусу структурних підрозділів визначаються господарською організацією самостійно у локальному правовому акті про відповідний структурний підрозділ.

Важливо також відзначити на перший погляд деяку термінологічну неузгодженість норм ГК України, що стосується структурних підрозділів суб'єктів господарювання. Так, ч. 7 ст. 3 ГК України вказує про «структурні підрозділи», які можуть бути виробничими та функціональними (ст. 64 ГК України). Тоді як ч. 6 ст. 55, ч. 4 ст. 64 ГК України передбачають право відкривати «відокремлені підрозділи», до яких віднесено: філії, представництва, відділення та інші відокремлені підрозділи, без вказівки на те, що такі підрозділи є структурними.



Виникає логічне запитання: відокремлені підрозділи суб'єкта господарювання не є учасниками внутрішньогосподарських відносин? Очевидно, що це не так. Вбачається, що з'ясувати зміст поняття «структурні підрозділи» слід застосовуючи поширювальне тлумачення. Слово «структурні» означає, що такий підрозділ входить до внутрішньої структури суб'єкта господарювання. Відтак очевидно, що філії, представництва, відділення хоча і є територіально відокремлені, проте входять до внутрішньої структури господарської організації, що їх створила. Саме тому є всі підстави стверджувати, що відокремлені підрозділи є учасниками внутрішньогосподарських відносин. Системний аналіз норм ГК України дає змогу поділити структурні підрозділи як учасників внутрішньогосподарських відносин на відокремлені підрозділи (філії, представництва, відділення, інші) та внутрішні структурні підрозділи суб'єкта господарювання (виробничі та функціональні підрозділи).

Відмітимо, що не всі вчені визнавали структурні підрозділи підприємств суб'єктами права взагалі і відповідно заперечують наділення їх правосуб'єктністю. Зокрема С.М. Братусь говорив, що переведені на госпрозрахунок цехи або відділи підприємства не є суб'єктами цивільного права, бо їх діяльність обмежена рамками підприємства. Майнова самостійність цеху якісно інша, ніж у підприємства. Госпрозрахунок цеху є тільки способом обліку вкладених в цехову продукцію праці та матеріалів у зіставленні з плановою собівартістю. Це – внутрішній госпрозрахунок. Цех не є учасником радянського товарообігу. Проблема внутрішньозаводського, цехового госпрозрахунку – це скоріше організаційно-технічна, ніж юридична проблема [3, с. 281]. Як бачимо, вчений фактично заперечував можливість участі структурних підрозділів підприємств не тільки у зовнішніх, але й у внутрішніх відносинах підприємства. Тим самим існування внутрішньогосподарських відносин, як відносин правових, та необхідність їх правового регулювання відкидалась. Заради справедливості необхідно зазначити, що такої позиції дотримувалась переважна більшість представників школи цивільного права. Адже, по-перше, визнання структурних підрозділів підприємств суб'єктами права суперечило загальноприйнятому підходу, що правосуб'єктністю володіють лише юридичні особи. По-друге, врегулювати ці відносини за допомогою засобів цивільно-правового регулювання не видавалось можливим, оскільки структурні підрозділи не мали прав юридичних осіб.

Принципово іншої позиції дотримувався В.В. Лаптев. Так, вчений говорив, що «необхідно погодитися з тими вченими, які визнають правовий характер відносин між внутрішніми ланками підприємств, вважаючи ці підрозділи суб'єктами права» [8, с. 6]. Питання правосуб'єктності цих підрозділів пропонувалось вирішити крізь призму компетенції. «Суб'єктами права можуть бути визнані ті внутрішні ланки підприємства, які володіють певною компетенцією» [8, с. 6–7]. Позиція, згідно з якою структурні підрозділи суб'єктів господарювання є суб'єктами права, збереглася і сьогодні. На наш погляд, ґрунтовнішим видається підхід, запропонований В.В. Лаптевим, який має важливе практичне і теоретичне значення, адже він дає змогу дослідити ці відносини як правові і, що є важливим, з'ясувавши їхню правову природу, запропонувати напрямки вдосконалення їх правового регулювання.

**Висновки.** На основі проведеного дослідження можемо дійти таких висновків: 1) сфера існування внутрішньогосподарських відносин значно розширилась зі становленням ринкових засад господарювання, виникненням підприємств різних форм власності; 2) правовий статус суб'єктів господарювання дає їх можливість утворювати структурні підрозділи, тим самим «породжувати» внутрішньогосподарські відносини; 3) суб'єкти, які здійснюють господарську діяльність без створення юридичної особи, не є суб'єктами внутрішньогосподарських відносин; 4) перелік учасників відносин у сфері господарювання, визначений статтею 2 ГК України, слід доповнити структурними підрозділами суб'єктів господарювання, які можуть бути відокремленими (філії, представництва, відділення, інші) та внутрішніми (виробничі та функціональні підрозділи). Зважаючи на відсутність у науковій літературі сучасних комплексних досліджень проблематики внутрішньогосподарських відносин, а також потреби практики господарювання, очевидно, що існує нагальна необхідність у подальшому вивченні цього виду відносин.

#### Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Общая теория права: В 2-х т., Т. 2. – М. : «Юридическая литература», 1981. – 354 с.
2. Беляневич О.А. Відокремлені підрозділи підприємств як учасники господарського обороту / О.А. Беляневич // Вісник Вищого арбітражного суду України. – 1998. – № 2. – С. 248–251.



3. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права / С.Н. Братусь. – ВИЮН МЮ СССР. – Москва : Гос. изд-во юрид. лит., 1950. – 367 с.
4. Брокгауз Ф.А., Ефрон И.А. Энциклопедический словарь (в 86 т.) Т. XXXIA (62): Статика – Судостроительство. – СПб. : «Издательское дело», 1901. – 957 с.
5. Господарське право : підручник / Д.В. Задихайло, В.М. Пашков, Р.П. Бойчук та ін.; за заг. ред. Д.В. Задихайло, В.М. Пашкова. – Х. : Право, 2012. – 696 с.
6. Господарське право: підручник / В.С. Щербина. – 4-те вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2009. – 640 с.
7. Господарський кодекс України від 16.01.2003 № 436-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 18. – Ст. 144.
8. Лаптев В.В. Внутрихозяйственные отношения на промышленном предприятии (правовая организация). – М.: Юридическая литература, 1965. – 168 с.
9. Мілаш В.С. Господарське право: Курс лекцій: У 2 ч. – Ч. 1. – Х. : Право, 2008. – 496 с.
10. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 04.02.2005 № 2424-IV // Відомості Верховної Ради України. – 18.03.2005. – № 11. – 562 с. – Ст. 205.
11. Про захист економічної конкуренції : Закон України від 11.01.2001 № 2210-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 12. – Ст. 64.
12. Про особисте селянське господарство : Закон України від 15.05.2003 № 742-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 29. – Ст. 232.
13. Самойленко А.В. Суб'єктний склад внутрішньогосподарських відносин: деякі правові аспекти / А.В. Самойленко // Юридична Україна : щомісячний правовий часопис. – 2006. – № 4. – С. 65–71.
14. Соціологія: терміни, поняття, персоналії : навчальний словник-довідник / уклад. В.М. Піча ; за заг. ред. В.М. Пічі. – Київ : «Каравела» ; Львів : «Новий світ-2000», 2002. – 480 с.
15. Теория государства и права: Курс лекций / Под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юристъ, 2001. – 776 с.
16. Философский энциклопедический словарь / редкол.: С.С. Аверинцев, Э.А. Араб-Оглы, Л.Ф. Ильичев и др. – 2 изд. – М. : Сов. энцикл., 1989. – 815 с.



## ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

ЗАПАРА С. І.,

доктор юридичних наук,  
декан юридичного факультету  
(Сумський національний  
аграрний університет)

УДК 340.12:34.037 (477)

ПРАВОВА ПРИРОДА ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ  
В ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ

У статті досліджується правова природа юридичної відповідальності в трудових правовідносинах. Основний кодифікований акт, що регламентує трудові відносини в Україні, прийнятий ще у 70-х рр. ХХ ст. й не відповідає повною мірою сучасним реаліям. Частина трудових правовідносин знаходиться «в тіні» та офіційно не врегульована в правовому полі. Поступово приходить усвідомлення того, що традиційні види юридичної відповідальності в трудових відносинах не достатньо (або зовсім не) ефективні. Роздуми на тему юридичної відповідальності в трудових правовідносинах стали приводом для публікації.

**Ключові слова:** юридична відповідальність, трудові правовідносини, перспективна, ретроспективна юридична відповідальність, види юридичної відповідальності, “opt-out clauses”.

В статье исследуется правовая природа юридической ответственности в трудовых правоотношениях. Основной кодифицированный акт, что регламентирует трудовые отношения в Украине, принят еще в 70-е гг. ХХ в. и не соответствует в полной мере современным реалиям. Часть трудовых правоотношений находится «в тени» и не регулируется должным образом. Постепенно приходит осознание того, что традиционные виды юридической ответственности в трудовых отношениях не достаточно (или совсем не) эффективны. Размышления автора на тему юридической ответственности в трудовых отношениях стали поводом для публикации.

**Ключевые слова:** юридическая ответственность, трудовые отношения, перспективная и ретроспективная ответственность, виды юридической ответственности, “opt-out clauses”.

Presented article examines the legal nature of the legal obligation and does not fully conform to today's realities. Some labor relations is “in the shadows” and can not be adjusted properly. Gradually, people realize that the traditional legal responsibility in labor relations is not enough (or not) effective. Reflections of the author on the subject of legal responsibility in labor relations have become the reason for this publication.

**Key words:** legal liability, labor relations, prospective and retrospective responsibility, types of legal liability, “opt-out clauses”.

**Вступ.** Відповідальність – категорія відносна. У разі сумлінного виконання обов’язків усіма членами суспільства звернення до цієї категорії було б явищем виключним. Але, на жаль, ступінь відповідальності кожного є категорією індивідуальною, як і межа правомірної та неправомірної поведінки, а тому ця категорія є своєрідним супутником людства. Вид і міра відповідальності за конкретний вчинок, що суперечить установленим правилам, є актуальною темою для багатьох поколінь юристів і не втрачає актуальності й нині.





Основний кодифікований акт, що регламентує трудові відносини в Україні, прийнятий ще в 70-х рр. ХХ ст. й не відповідає повною мірою сучасним реаліям. Частина трудових правовідносин знаходиться «в тіні» та офіційно не врегульована в правовому полі. Поступово приходиться усвідомлення того, що традиційні види юридичної відповідальності в трудових відносинах не достатньо (або зовсім не) ефективні. Роздуми на тему юридичної відповідальності в трудових правовідносинах стали приводом для публікації.

Різним аспектам, так чи інакше пов'язаним із юридичною відповідальністю в трудових правовідносинах, присвячували свої праці такі сучасні українські та зарубіжні вчені, як С.С. Алексєєв, С.Н. Братусь, В.С. Венедиктов, І.А. Галаган, С.Т. Гончарук, В.О. Кислукін, В.А. Ковальов, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, І.О. Кузьмін, О.В. Кузнiченко, Т.О. Коломоєць, Д.А. Липинський, Д.М. Лук'янець, С.С. Маслов, О.А. Сунцова й багато інших. Тим не менше аналіз, зроблений у публікації, свідчить, що юридична відповідальність у трудових відносинах не втрачає актуальності.

**Постановка завдання.** Метою статті є аналіз природи юридичної відповідальності в трудових правовідносинах.

**Результати дослідження.** Юридична енциклопедія під редакцією Ю.С. Шемшученка визначає юридичну відповідальність як вид соціальної відповідальності, сутність якої полягає в застосуванні до правопорушників (фізичних або юридичних осіб) передбачених законодавством санкцій, що забезпечуються в примусовому порядку державою [1, с. 437]. Проте такого погляду на юридичну відповідальність дотримуються далеко не всі дослідники.

У юридичній літературі існують два основні напрями, за якими визначається функціональний зміст юридичної відповідальності. Представники першого напрямку – С.С. Алексєєв, С.Н. Братусь, О.С. Іоффе, Т.Д. Зражевська, О.Е. Лейст, Р.З. Лівшиц, М.С. Малєїн, В.С. Нерсесянц, І.С. Самощенко, В.А. Тархов, М.Х. Фаркушин, Л.С. Явич [2, с. 437] та інші – пов'язують відповідальність із застосуванням примусових заходів за правопорушення. При цьому підкреслюється негативна (ретроспективна, охоронна) складова юридичної відповідальності. Негативна (ретроспективна) відповідальність розглядається як відповідальність у формі покарання, яке настає за протиправне діяння, здійснене після набрання чинності норми, що класифікує це діяння як протиправне й установлює вид і міру юридичної відповідальності за нього.

До ознак негативної юридичної відповідальності більшість учених зараховують такі:

- 1) визначаються державою в правових нормах;
- 2) спираються на державний примус;
- 3) застосовуються спеціально уповноваженими державними органами;
- 4) пов'язані з покладанням нового додаткового обов'язку;
- 5) виражаються в негативних наслідках особистого, майнового та організаційного характеру;
- 6) є формою реалізації санкції правової норми в конкретному випадку й застосовуються до конкретної особи;
- 7) здійснюються в процесуальній формі;
- 8) настають тільки за скоєне правопорушення [3, с. 29].

Отримання порушником несприятливих наслідків своїх вчинків реалізується в основних функціях негативної юридичної відповідальності: каральній, запобіжній, превентивній (попереджувальній), виховній, компенсаційній (правовідновлювальній).

Представники другого напрямку – В.С. Венедиктов, Д.А. Липинський, П.Е. Недбайло, Л.О. Сироватська, О.Ф. Скакун, В.Г. Смирнов, М.С. Строгович [4, с. 65] та інші – розглядають відповідальність як категорію, яка включає не лише відповідальність за правопорушення, а й позитивний (перспективний) аспект юридичної відповідальності, пов'язаний із відповідальністю за дотримання вимог закону й досягнення суспільно корисних результатів. В.К. Гришук здійснив огляд позицій учених у частині визначення сутності позитивної (перспективної) юридичної відповідальності, що дало змогу визначити її як «добровільне і свідоме підпорядкування вчинків людини як суб'єкта суспільних відносин приписам юридичних норм, змістом яких є державне веління (воля) щодо відповідної її поведінки в конкретних умовах суспільної реальності: дозвіл, обов'язок, заохочення, заборона» [5, с. 209].

Більшість наукових поглядів сформувалися під впливом зазначеної двохаспектності юридичної відповідальності. Наприклад, І.О. Кузьмін вважає, що юридична відповідаль-



ність має дві форми (моделі) реалізації: добровільну (безпосередню) та правозастосовну (державно-примусову), а здійснення протиправного діяння породжує обов'язок отримати покарання (юридичну відповідальність у суб'єктивному розумінні), яка може бути реалізована або за умови її добровільного визнання й здійснення правопорушником (добровільна форма реалізації), або за наявності акта застосування права, що накладає відповідальність [6, с. 7].

Двохаспектність юридичної відповідальності поділяють окремі вчені у сфері трудових правовідносин. Зокрема, О.С. Заржицький, досліджуючи юридичну відповідальність у трудових правовідносинах, зазначає, що в позитивному значенні «юридична відповідальність є абсолютним відношенням, яке являє собою добросовісне виконання своїх обов'язків перед громадянським суспільством, правовою державою, колективом людей і окремою особою, іншими словами це відповідальне ставлення до виконання обов'язків», а ретроспективна відповідальність, на думку автора, «настає саме в силу того, що суб'єкти трудових правовідносин своїми діями порушують відносини юридичної відповідальності, чинять безвідповідально» [7, с. 13].

Але частина вчених називає позитивну юридичну відповідальність «абстрактною категорією» [3, с. 32], «категорією, яка не може бути застосована на практиці» [8, с. 666], і вважає, що, на відміну від заїдеологізованого радянського минулого, на сьогодні в Україні не існує достатніх підстав для «розвитку вчення про позитивну юридичну відповідальність» [9, с. 6].

Стивен Р. Пері переконаний, що «існують дві більш-менш однаково поважні відповіді на питання, що має правити за загальний критерій відповідальності при цивільних правопорушеннях: *провина і об'єктивна відповідальність*» (курсив наш – С. З.) [10, с. 853].

Але що спонукає людину до правомірної поведінки? В українському середовищі нерідко можна почути думку, що не можливо не порушувати правові норми. Цей прикрий стан «неможливості не порушувати» має зовсім іншу природу, пов'язану передусім із недосконалістю самих правових норм, покликаних регулювати правовідносини. Саме через цю обставину українська правова система потребує не стільки реформ, скільки трансформації, самоформування на принципово нових засадах. І цей підхід має стосунок не лише до соціально-трудова правовідносин, а й до інших сфер організації суспільного ладу. На сьогодні ми можемо спостерігати наміри про зміни, але варто вибудувати «дорожню карту» поступового перетворення України на ту державу, якою вона прагне стати – демократичною, соціальною та правовою.

Людина вчиняє так чи інакше, якщо мотивована (або, навпаки, позбавлена мотивації) до певного результату. Причина людської поведінки в трудових правовідносинах має бути достатньо аргументованою й урегульованою авторитетними правилами. Отже, межа правомірної та неправомірної поведінки полягає в ґрунтовному підході до вироблення цих правил. Оскільки кожне конкретне підприємство, установа, організація має таку специфіку, яку в масштабах держави важко контролювати, створення правил, пов'язаних із правомірною та неправомірною поведінкою, повинно мати передусім локальний характер. Натомість держава не повинна втрачати контроль над цим процесом, устанавлюючи певні обмеження і створюючи передумови для правомірної поведінки.

Ураховуючи вищенаведене, на нашу думку, юридична відповідальність у трудових правовідносинах має:

- 1) бути чітко вираженою в конкретних правових нормах. Юридична відповідальність може бути закріпленою в законодавчих актах і в окремих випадках передбачатися в договірному порядку;
- 2) у разі необхідності забезпечуватися державним примусом відповідних державних органів в особі посадових осіб, які повинні мати можливість у законний спосіб впливати на осіб, котрі вчинили неправомірно, усупереч договірним нормам або змісту законодавства;
- 3) бути формою реалізації санкції правової норми в конкретному випадку й застосовуватися до конкретної особи;
- 4) наставати лише за скоєне правопорушення, пов'язане із порушенням права конкретної особи, конкретної норми права;
- 5) виражатися в негативних наслідках особистого, майнового та організаційного характеру для правопорушника;



6) здійснюватися в порядку, передбаченому спеціальними нормативними актами, у спеціальній процесуальній формі;

7) у разі необхідності може бути пов'язана з покладанням нового додаткового обов'язку;

8) сприяти досягненню суспільно-корисних результатів і дотриманню закону.

Більшість наведених позицій юридичну відповідальність в трудових правовідносинах зараховує до ретроспективної юридичної відповідальності, але при цьому вказана юридична відповідальність є до певної міри гарантією правомірної поведінки. Якщо розглядати юридичну відповідальність у такому вимірі, її двохаспектність набуває не лише орієнтовних, а бажаних характеристик.

Один принциповий момент заслуговує, на нашу думку, особливої уваги – формування правил поведінки в трудових відносинах переважно диспозитивним способом. Імперативні норми в трудових відносинах є орієнтиром, горизонтом дозволеного та обмеженням свавілля однієї зі сторін правовідносин. Договірні засади в трудових правовідносинах є формувальними ознаками для останніх. Трудовий, колективний договори, договір про повну матеріальну відповідальність створюють права, обов'язки для сторін, деталізуючи їхню взаємну відповідальність у разі невиконання передбачених правил. Отже, й ухил місії створення норм, пов'язаних із юридичною відповідальністю в трудових правовідносинах, тяжіє до договірної, мінімізуючи вплив держави в цьому процесі лише встановленням загальних правил.

Є кілька негативних тенденцій правового регулювання соціально-трудова відносин, які варто згадати з огляду на тему дослідження. Перша пов'язана зі зменшенням звернень громадян до суду щодо захисту права на працю. При цьому більшість фахівців у сфері соціально-трудова відносин розуміє, що зменшення звернень аж ніяк не свідчить про відсутність (зменшення) проблем у цій сфері. Недовіра до інституцій, покликаних захищати права (суд, комісії із трудових спорів, примирні комісії, трудовий арбітраж тощо), теж не є переважною причиною зменшення кількості звернень. Недосконалість самих норм, що регламентують соціально-трудова відносини, часом їхній архаїчний зміст або надмірна розпорошеність, неконкретність призводять до правової розгубленості, безвір'я та принципової позиції пасивного очікування, спостереження тощо.

Друга тенденція пов'язана зі специфікою правового стану самих сторін соціально-трудова правовідносин. Неготовність до організації самозахисту працівників і зловживання права надмірного адміністрування з боку роботодавців не дає сторонам змоги стати повноцінними партнерами в соціальному діалозі.

І, нарешті, *третьою* тенденцією пов'язана із браком правового інструментарію, який у разі сформованості суб'єктів – сторін соціального діалогу – надав би їм можливість самостійно, шляхом обговорення та консенсусу встановити правила регулювання соціально-трудова відносин і передбачити міру відповідальності в разі порушення останніх.

Навіть поверховий аналіз юридичної відповідальності в трудових правовідносинах відкриває розуміння того, що влада й воля держави не в змозі охопити всі трудові правовідносини в їхньому різноманітті. Отже, виникає необхідність в осмисленні нових засад правового регулювання інституту юридичної відповідальності в трудових правовідносинах. Одним із таких нових інструментів є категорія “opt-out clauses”, що зустрічається й у європейському правозастосуванні.

Поняття “opt-out clauses” розуміється як пункт договору, що передбачає можливість для підписанта самостійно обирати одне або кілька особливих умов договору чи його переривати [11]. На шпальтах періодичних видань ми вже розглядали цю категорію детальніше [12], але в контексті представленого дослідження зауважимо, що “opt-out clauses” дозволяє встановити вид і межі юридичної відповідальності в договірному порядку за конкретне правопорушення. Наприклад, передбачити юридичну відповідальність для роботодавця за невиконання умов договору, ухилення від переговорів під час укладання (унесення змін до) колективного договору тощо.

У цьому контексті постає інша проблема. У трудових правовідносинах домінують два види юридичної відповідальності: дисциплінарна й матеріальна. В окремих випадках застосовується цивільно-правова, адміністративна та кримінальна відповідальність. Який із цих видів юридичної відповідальності може встановлюватись у договірний спосіб?



У цьому контексті цікавим є шведський досвід, відповідно до якого у трудових правовідносинах вимоги відшкодування збитків у відносинах із роботодавцем і працівником та іншими сторонами (наприклад, профспілками) виникають у таких випадках: а) порушення особистого контракту чи колективної угоди; б) порушення законодавчо визначених зобов'язань. При цьому у Швеції передбачається *два види відшкодування: відшкодування фінансових збитків* – компенсація економічних втрат або заподіяної шкоди, і *загальна компенсація* – міра покарання за невиконання законодавчих положень або пунктів колективної угоди. Незвичним для українського досвіду є те, що, якщо у Швеції роботодавець не виплачує належним чином заробітну плату, збитки відшкодовуються не лише працівникам (як матеріальні збитки, так і загальна компенсація), а й профспілці (загальна компенсація) [13, с. 2–3]. Важливим у шведському досвіді є не лише прагнення конкретизувати юридичну відповідальність за невиконання сторонами взятих на себе зобов'язань, а й формування позитивної юридичної відповідальності у сторін соціально-трудова правовідносин. У випадку невиконання взятих на себе зобов'язань стороні трудових правовідносин потрібно компенсувати не лише шкоду, завдану іншій стороні трудових правовідносин, а й державі та профспілці, які є своєрідними гарантами дотримання норм, визначених угодою.

Досвід Швеції є показовим у частині утвердження міжгалузевого характеру юридичної відповідальності в трудових правовідносинах. Уважаємо, що цей досвід може бути успішним і в українському правовому полі. Остання теза потребує окремого дослідження (що автор і планує зробити), але й у межах представленої публікації можна зробити кілька важливих **висновків**:

1. Юридична відповідальність у трудових правовідносинах повинна *бути чітко вираженою в конкретних правових нормах*. На нашу думку, юридична відповідальність може бути закріпленою як у спеціальному законі, так і в окремих випадках передбачатися в договірному порядку; у разі необхідності *забезпечуватися державним примусом* відповідних державних органів в особі посадових осіб, які повинні мати можливість у законний спосіб впливати на осіб, котрі вчинили неправомірну, у супереччя договірним нормам або змісту законодавства; *бути формою реалізації санкції правової норми* в конкретному випадку та застосовуватися до конкретної особи; *наставати лише за скоєне правопорушення*, пов'язане із порушенням права конкретної особи, конкретної норми права; *виражатися в негативних наслідках* особистого, майнового й організаційного характеру для правопорушника; *здійснюватися в порядку, передбаченому спеціальними нормативними актами, у спеціальній процесуальній формі*; у разі необхідності *може бути пов'язана із покладанням нового додаткового обов'язку*; сприяти *дотриманню закону* та досягненню суспільно корисних результатів.

2. Важливим моментом реалізації трудових правовідносин є фактична наявність щодо правопорушника обмежень майнового характеру, передбачених санкцією, унаслідок порушення відповідних норм трудового права, з метою відновлення порушеного права. Наприклад, за невиконання матеріальних і процесуальних норм, що стали предметом трудового спору та призвели до порушення прав сторін соціально-трудова правовідносин під час вирішення трудового спору, може бути застосована адміністративна, матеріальна й договірна відповідальність. При цьому адміністративна й матеріальна відповідальність визначається в законодавстві України, а договірна (цивільно-правова) – устанавлюється в колективних і трудових договорах. У трудових і колективних договорах та угодах сторони можуть передбачити конкретні види, способи, розміри, порядок відшкодування заподіяної шкоди й види забезпечення виконання трудових і колективних договорів та угод. Матеріальна відповідальність настає у випадку відшкодування шкоди, збитків, заподіяних у зв'язку з проведенням колективних акцій протесту, визнаних судом незаконними, та відповідальності роботодавця за шкоду, заподіяну працівнику або групі працівників, розмір якої може додатково визначатися в колективному договорі.

3. Юридична відповідальність за невиконання матеріальних і процесуальних норм, що стали предметом трудового спору та призвели до порушення прав сторін соціально-трудова правовідносин, має як позитивну, так і негативну складову. Поряд із необхідністю відшкодувати збитки існує й позитивний, запобіжний аспект юридичної відповідальності, пов'язаної з обов'язком діяти правомірно, дотримуватися встановлених правових норм. Сторони трудових правовідносин, виконуючи відповідну трудову функцію, зобов'язуються добровільно дотримуватися як загальних правил і обов'язків, так і конкретизованих у





трудовому та/або колективному договорам, прийнятих згідно з чинним законодавством, за невиконання яких передбачена відповідна юридична відповідальність.

4. Застосування юридичної відповідальності за невиконання матеріальних або процесуальних норм трудового права має комплексний характер, що поєднує як приватноправову, так і публічно-правову складові. При цьому колективні угоди санкціоновані державою. Певною мірою зазначеним правовідносинам притаманні ознаки публічності, адже в колективних угодах одним із суб'єктів завжди є держава. У випадку застосування адміністративної відповідальності санкція не має компенсаційного характеру, а є покаранням, яке не приносить потерпілому додаткових матеріальних благ, але застосування такої відповідальності слугує компенсацією державі та суспільству за порушення правил, установлених у законний спосіб.

5. У разі вчинення правопорушень правом на відшкодування винною стороною заподіяної шкоди повинні наділятися не лише працівник і роботодавець, а й профспілка, організація профспілок, об'єднання профспілок, організація роботодавців, об'єднання організацій роботодавців у порядку, визначеному трудовим договором, колективним договором, угодою.

#### Список використаних джерел:

1. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. – К. : Укр. енцикл., 1998–2004. – Т. 6. – 2004. – 766 с.
2. Алексеев С.С. Общая теория права : [учебник] / С.С. Алексеев. – М. : ТК Велби ; Проспект, 2008. – 576 с.
3. Юридична відповідальність в демократичному суспільстві: проблеми теорії та практики : [наукова доповідь] / кер. авт. колективу Н.М. Оніщенко. – К. : Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2010. – 84 с.
4. Венедиктов В.С. Теоретические проблемы юридической ответственности в трудовом праве / В.С. Венедиктов. – Х. : НПКФ «Консум». 1995. – 136 с.
5. Гришук В.К. Філософсько-правове розуміння відповідальності людини : [монографія] / В.К. Гришук. – 2-ге вид., перероб. і доп. – Хмельницький : Хмельницький університет управління і права, 2013. – 768 с.
6. Кузьмин И.А. Теоретические проблемы понимания и реализации юридической ответственности : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история о праве и государстве» / И.А. Кузьмин. – СПб., 2012. – 20 с.
7. Заржицький О.С. Юридична відповідальність в трудовому праві України : [монографія] / О.С. Заржицький. – Д. : АРТ-ПРЕС, 2009. – 144 с.
8. Общая теория государства и права. Академический курс : в 3 т. / отв. ред. М.Н. Марченко. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Норма, 2007. – Т. 3. – 2007. – 712 с.
9. Лук'янець Д.М. Інститут адміністративної відповідальності: проблеми розвитку : [монографія] / Д.М. Лук'янець. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – 2001. – 220 с.
10. Стивен Р. Пері. Неможливість об'єктивної відповідальності. Філософія права / Стивен Р. Пері ; за редакцією Джоела Фейнберга, Джулса Коулмена ; пер. з англійської П. Тарашук. – К. : Видавництво Соломії Павличко «Основи», 2007. – С. 853.
11. English Dictionary. Definition of “opt-out clause” [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.collinsdictionary.com/dictionary/english/opt-out-clause>.
12. Запара С.И. “Opt-out clauses” как инструмент правового регулирования трудовых споров / С.И. Запара // Закон и жизнь. – 2013. – № 8/2 (260). – С. 174–178.
13. Відшкодування збитків та інші санкції у системі трудового права Швеції : презентація зустрічі експертної групи, Київ, 17 квітня 2013 р. – К., 2013. – 5 с.



**КОРНЄВА П. М.,**  
аспірант кафедри трудового права  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.3:340.1

## ТЕОРЕТИЧНІ Й ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ ВІДНОВЛЕННЯ СПРАВЕДЛИВОСТІ У ПРАВІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

Стаття присвячена розгляду теоретичних і практичних питань відновлення справедливості у праві соціального забезпечення. Визначено форми й види, досліджено елементи в механізмі відновлення справедливості.

**Ключові слова:** принцип справедливості, соціальна справедливість, відновлення справедливості, форми й види відновлення справедливості, механізм відновлення справедливості.

Статья посвящена рассмотрению теоретических и практических вопросов восстановления справедливости в праве социального обеспечения. Определены формы и виды, исследованы элементы механизма восстановления справедливости.

**Ключевые слова:** принцип справедливости, социальная справедливость, восстановление справедливости, формы и виды восстановления справедливости, механизм восстановления справедливости.

The article deals with the theoretical and practical issues of justice the right to social security. Defined forms and species studied public law and private law elements in the mechanism of justice.

**Key words:** principle of equity, social justice, justice, forms and types, mechanism of recovery of justice.

**Вступ.** Уявлення про справедливість є знаменником, що дає змогу виносити судження про виправданість існування соціальних структур, у межах яких протікає життя кожної людини. Соціальна справедливість завжди була та буде важливим показником ефективності соціального розвитку суспільства й, мабуть, одним із основних соціальних ідеалів його розвитку. Значення цього явища полягає в ролі, яку воно відіграє в різних сферах життя людей. Чітке розуміння правового забезпечення дії принципу справедливості загалом і його відновлення зокрема сприятиме повній реалізації прав і законних інтересів у сфері соціального забезпечення.

Правові проблеми відновлення соціальної справедливості є предметом дослідження в різних напрямках юридичної науки, їх розробкою займаються як вітчизняні, так і зарубіжні фахівці різних галузей наукового знання. Загальні питання принципів права соціального забезпечення розглядали в своїх роботах В.М. Андріїв, О.Є. Астрахан, Н.Б. Болотіна, Т.З. Гарасимів, А.М. Єгоров, О.Є. Мачульська, С.М. Прилипка, Б.І. Сташків, Л.П. Шумна та інші вчені. Принцип справедливості у сфері пенсійного забезпечення на монографічному рівні досліджено Л.С. Тарасовою і М.М. Шумило.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження питання відновлення справедливості в соціальному забезпеченні в Україні.

**Результати дослідження.** Право має сприяти реалізації принципу справедливості, оскільки правові приписи, що відриваються від категорії справедливості, втрачають моральну цінність і гуманістичний зміст. У свою чергу, справедливість теж впливає на право, адже цінність права й полягає в тому, щоб виражати ідею справедливості, бути засобом її закріплення й захисту.



На жаль, на сьогодні має місце велика кількість порушень вимог принципу справедливості. Механізм відновлення порушених прав і законних інтересів у сфері соціального забезпечення не можна назвати досконалим. Розроблення проблеми відновлення справедливості у праві соціального забезпечення створює підґрунтя для глибокого розуміння цінності людини, її життя й гідності. Як зауважує О.І. Процевський, справедливість має бути закладена в самому змісті норм права і тих суспільних відносинах, що регулює це право. Тільки в такому разі можна вести мову про її відновлення [1, с. 13].

Правове розуміння сутності справедливості має спиратися на філософські засади та дослідження в інших галузях суспільних наук. Ліберальна концепція справедливості Дж. Ролза виходить із того, що справедливість є політичною й соціальною категорією, а не формально-правовою [2, с. 267–270]. За Ю. Габермасом, справедливість є процесом обговорення; вона не є завершеним сталим незмінним станом чи рішенням. Основною інстанцією справедливості є право, а не мораль [3, с. 299].

Справедливість у соціальному забезпеченні тісно пов'язана із механізмом розподілу суспільних благ. У зв'язку з цим варто навести узагальнення провідного фахівця в галузі біоетики Б.Г. Юдіна, який наголошує на існуванні шести критеріїв справедливості: 1) критерій рівності (кожен має право отримувати рівну частку); 2) критерій потреби (кожному – за потребою); 3) критерій витрати (кожному – відповідно до праці); 4) критерій досягнень (кожен отримує не просто згідно зі своїми витратами, а залежно від зробленого ним вкладу в спільну справу); 5) критерій «заслуги» (частка кожного визначається його позитивними якостями); 6) критерій ринкового обміну (частка кожного визначається механізмами ринкового обміну) [4, с. 71–74].

Кожна держава в інтересах членів суспільства може обирати найефективнішу модель утвердження справедливості через закріплення змісту й обсягу суб'єктивних прав і законних інтересів у сфері соціального забезпечення. Рекомендації науковців сприяють пошуку таких моделей. Зокрема, І.О. Снігірьова, висвітлюючи основні характеристики соціальної держави, указує, що найбільш доцільний спосіб поєднання засад свободи і влади з метою забезпечення добробуту суспільства та соціальної справедливості полягає в розподілі результатів праці [5, с. 42].

Загалом погоджуючись із твердженням Ю.П. Пацурківського щодо того, що визначення універсального поняття справедливості й закріплення його нормативно в законах неможливі [6, с. 261], зробимо принципове зауваження: право соціального забезпечення якраз є тією галуззю, у якій зміст певних суб'єктивних прав має і якісне наповнення, і кількісний вимір.

Так, відповідно до ст. 48 Конституції України, право на достатній життєвий рівень включає достатнє харчування, одяг, житло. Законом України «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії» від 05.10.2000 р. закріплено державні соціальні нормативи у сфері соціальних послуг (перелік, види й обсяги соціальних послуг за рахунок державного та місцевого бюджетів і страхових фондів; норми й нормативи надання соціальних послуг особам, які перебувають у складних життєвих обставинах; показники якості соціальних послуг і державні соціальні гарантії (мінімальний розмір заробітної плати; мінімальний розмір пенсії за віком; неоподатковуваний мінімум доходів громадян; розміри державної соціальної допомоги та інших соціальних виплат тощо) [7]. Прожитковий мінімум – це вартісна величина достатнього для забезпечення нормального функціонування організму людини, збереження її здоров'я набору продуктів харчування, а також мінімального набору непродовольчих товарів і послуг, необхідних для задоволення основних соціальних і культурних потреб особистості [8].

Справедливим на думку кожного члена суспільства буде такий розподіл суспільних благ, коли частина їх у достатньому для забезпечення гідного існування людини обсязі буде спрямована на реалізацію встановлених законодавством соціальних стандартів. При цьому ефективною з погляду економіки, відповідальною з позиції соціології й політології, легітимною з погляду права буде така діяльність органів влади, яка забезпечить належну соціальну політику. У свою чергу, несправедливим потрібно вважати як установлення на рівні законів соціальних стандартів, що не забезпечують гідний рівень життя, так і невжиття заходів щодо їхнього перегляду у зв'язку зі зниження рівня життя в період економічної нестабільності.



Очевидним порушенням права і принципу соціальної справедливості варто визнати такі дії органів влади, місцевого самоврядування, їхніх посадових осіб, які не забезпечують визначений законами рівень соціальних стандартів.

Звичайно, кожен член суспільства має право на відновлення справедливості, і питання його реалізації потребують ретельного дослідження.

Насамперед у ньому потрібно виділити юрисдикційні механізми, характерні для відновлення порушеного права – звернення до суду з оскарженням неправомірних дій посадових осіб, які порушують права та законні інтереси особи, у встановленому процесуальним законом порядку. Варто зазначити, що в цьому контексті відновлення справедливості буде збігатися з відновленням права. Тобто, не тільки законними, а й справедливим треба вважати такі дії суб'єктів, зобов'язаних виконати рішення суду, які призводили б до відновлення в повному обсязі порушеного права чи законного інтересу. Не випадково ст. 10 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» передбачено, що з метою забезпечення відновлення порушених прав особи застосовуються додаткові заходи індивідуального характеру, якими є такі: а) відновлення настільки, наскільки це можливо, попереднього юридичного стану, у якому перебувала особа до порушення Конвенції (*restitutio in integrum*); б) заходи, передбачені рішенням Суду про дружнє врегулювання [9].

Звернімо особливу увагу на те, що за своєю сутністю відновлення справедливості ближче до реалізації законного інтересу, ніж до захисту суб'єктивного права. За свідченням фахівців із загальної теорії права, законний інтерес, на відміну від суб'єктивного права, має загальний характер, оскільки в законодавстві немає вказівки на необхідність діяти суворо певним чином (правовий дозвіл, як правило, не сформульований, а виходить із сукупності правових норм і принципів, змісту законодавства). Крім того, суб'єктивне право має високий ступінь матеріальної забезпеченості, гарантованості завдяки тісному зв'язку з благом і його захистом, а законний інтерес має слабкий ступінь матеріальної забезпеченості – реалізується тоді, коли фактично є умови для цього, його зв'язок із благом і захистом більш віддалений, ніж у суб'єктивного права [10, с. 399].

Звідсіля – і механізм відновлення справедливості відрізняється від механізму захисту прав наявністю не тільки юрисдикційних, а й позаюрисдикційних засобів.

Відповідно до ст. 8 Загальної декларації прав людини, кожна людина має право будь-якими не забороненими законом засобами захищати свої права та свободи від порушень і протиправних посягань [11]. Однак не можна оскаржити мінімальний розмір пенсії, і тим самим відновити справедливість, якщо громадянину, наприклад, не вистачає цих коштів на задоволення навіть найнеобхідніших потреб. Пояснюється це тим, що мінімальний розмір пенсії – це державна соціальна гарантія, що встановлюється законодавцем у централізованому порядку. Не може бути справедливим такий обсяг гарантії, яка, по суті, не може забезпечити належного рівня життя. За соціально-економічної ситуації, яка характеризується довготривалим зниженням реальних доходів громадян, при визначенні соціальних виплат Верховна Рада України повинна використовувати лише єдиний державний стандарт – прожитковий мінімум, зміст якого охоплює і зміст нормативу «межа малозабезпеченості». З метою усунення колізій при застосуванні норм різних законів пропонується затвердити економічно обґрунтовану вартісну величину прожиткового мінімуму. Використання єдиного державного соціального стандарту внесе більшу ясність і в законодавство про соціальне забезпечення, і у практику його застосування. Здійснення забезпечення на рівні не нижчому за прожитковий мінімум у державі – не означає його абсолютизації для кожного виду соціального забезпечення. Указаний рівень забезпечення досягається сукупністю всіх видів соціального забезпечення. Забезпечення на рівні прожиткового мінімуму за кожним видом не є об'єктивно необхідним і соціально виправданим [12, с. 8].

Ще одним прикладом механізму відновлення справедливості, який не має процесуальної форми, може бути порядок визначення змісту загальноновизнаних прав. Наприклад, право на достатній життєвий рівень має два міжнародних стандарти: перший встановлено ст. 25 Загальної декларації прав людини від 10.12.1948 р., згідно з якою кожна людина має право на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд і необхідне соціальне обслуговування, який є необхідним для підтримання здоров'я й добробуту її самої та її сім'ї [11]; другий – ст. 11 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні





права від 16.12.1966 р., у якій закріплено право кожного на достатній життєвий рівень для нього і його сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг і житло, і на неухильне поліпшення умов життя [13].

В Україні ж реалізовано другий стандарт, та й ще й у скороченому вигляді. Ст. 48 Конституції України встановлено, що кожен має право на достатній життєвий рівень для себе і своєї сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло. Як бачимо, поза межами залишилася така частина цієї правової конструкції, як право на неухильне поліпшення умов життя, яке є важливим в умовах соціально-економічної нестабільності. У соціальній державі соціальні стандарти мають бути спрямованими на забезпечення не тільки існування, а й розвитку людини. Аналізуючи принцип соціальної держави, Ю.Г. Барабаш небезпідставно робить висновок, що гарантовані державою соціальні виплати мають бути засобом забезпечення гідного існування людини. Із цього приводу органами конституційного судочинства була навіть вироблена доктрина «дигнітивного» (від англ. dignity – гідність) підходу до захисту соціальних прав, яка, на відміну від ліберального та колективістського підходів, передбачає повагу до людської гідності [14, с. 88].

Виходячи з того, що Україна, ратифікувавши 19.10.1973 р. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, зобов'язалася в повному обсязі його виконувати, застосований у тексті Конституції підхід до визначення змісту загальнообов'язаного права на достатній життєвий рівень можна визнати несправедливим. Але юрисдикційні способи відновлення справедливості в цих відносинах не можуть бути застосовані. Якщо ж Верховна Рада з власної ініціативи або в порядку розгляду законопроектів суб'єктів законодавчої ініціативи внесе відповідні зміни до Конституції, до такого механізму відновлення справедливості можна застосувати термін «правовідновлювальна законотворчість».

Відновлення справедливості втілюється й у відновленні порушеного права через дії, для яких не встановлено процесуальної форми (наприклад, через звернення осіб у порядку, установленому Законом «Про звернення громадян» від 02.10.1996 р.). Для рішень органів Пенсійного Фонду України передбачено дві процедури оскарження: судовою та адміністративною. Остання при оскарженні таких рішень має свої особливості, зокрема про сплату єдиного соціального внеску (далі – ЄСВ), передбачає поняття «узгодження», що застосовується щодо сум зобов'язань із відповідних платежів. Згідно зі ст. 25 Закону України «Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування», у разі незгоди з розрахунком суми недоїмки (яка стягується з нарахуванням пені й застосуванням штрафів) платник ЄСВ узгоджує її з органом ПФУ в порядку, установленому ПФУ. Якщо згоди з органом ПФУ не досягнуто, платник ЄСВ зобов'язаний сплатити суми недоїмки та штрафів разом із нарахованою пенею протягом 10 робочих днів із дня надходження рішення відповідного органу ПФУ або оскаржити вимогу до органу ПФУ вищого рівня чи в судовому порядку. Орган доходів і зборів, який розглядає скаргу платника єдиного внеску, зобов'язаний прийняти вмотивоване рішення й надіслати його платнику єдиного внеску протягом 30 календарних днів, наступних за днем отримання скарги, на адресу платника єдиного внеску поштою з повідомленням про вручення або надати йому під розписку. Якщо протягом цього строку вмотивоване рішення органом доходів і зборів не надсилається платнику єдиного внеску, така скарга вважається повністю задоволеною на користь платника єдиного внеску [15].

Порушення соціальної справедливості в ситуації, коли відсутність дієвого механізму індексації щомісячних грошових виплат призводить до того, що темпи зростання інфляції перевищують рівень індексації, передбачений урядом. Зокрема, п. 9 Прикінцевих положень Закону України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» встановлено, що Кабінетом Міністрів України затверджується особливий порядок проведення індексації грошових доходів населення в межах фінансових ресурсів бюджетів усіх рівнів, бюджету Пенсійного фонду України та бюджетів інших фондів загальнообов'язкового державного соціального страхування на 2015 р. [16]. Крім цього, Закон України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» встановлює «порог доходів» для багатьох категоріальних пільг, зокрема з 2015 р. право на такі пільги, як безкоштовні ліки, зубопротезування, знижки на комунальні послуги тощо, матимуть лише домогосподарства із рівнем доходу на особу меншим за 50% прожиткового мінімуму (дотепер ці пільги мали всі особи певної категорії). Також указаний Закон скасовує низку пільг і змінює



розрахунок деяких видів соціальних виплат [17]. Уважаємо, що ефективнішим була б заміна цих пільг адресною допомогою.

Звичайно, у механізмі відновлення справедливості варто враховувати й питання про співвідношення справедливості соціального забезпечення з економічною ефективністю та пропорційністю. Так, відповідно до рішення Конституційного Суду України від 26 грудня 2011 р. у справі № 1-42/2011 щодо відповідності Конституції України (конституційності) п. 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік», передбачені законами соціально-економічні права не є абсолютними [18]. Механізм реалізації цих прав може бути змінений державою, зокрема через неможливість їхнього фінансового забезпечення шляхом пропорційного перерозподілу коштів з метою збереження балансу інтересів усього суспільства. Отже, Конституційний Суд дійшов висновку, що одним із визначальних елементів у регулюванні суспільних відносин у соціальній сфері є *додержання принципу пропорційності між соціальним захистом громадян і фінансовими можливостями держави*, а також гарантування права кожного на достатній життєвий рівень. У цьому випадку має місце співвідношення принципу справедливості й принципу економічної доцільності.

Разом із цим Закон України «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» містить дуже важливу норму: якщо внаслідок перерахунку пенсій, відповідно до цього Закону, її розмір зменшується, пенсія виплачується в раніше встановленому розмірі (п. 7), що є свідченням спроби законодавця відновити справедливість пенсійного забезпечення громадян [17].

При визначенні обсягу справедливості у правовій сфері необхідно визначити три елементи: міру відплати, міру вимоги, правомірність оцінки. Це розуміння справедливості характеризується такими складовими: 1) максимально можливе забезпечення в суспільстві за конкретних умов та обставин інтересів окремих осіб. Це вимагає від усіх учасників суспільних відносин правомірної поведінки як спільномірної, вираженої й такої, що бере до уваги як суспільні, так і приватні інтереси, установавання співвідношення між правами й обов'язками, працею та винагородою із урахуванням загальнолюдських уявлень, моральних вимог і правових норм. Кожний суб'єкт одержує те, що може максимально наблизити його до здійснення ідеалів. Тим самим установається прямий зв'язок між тим, що людина робить для суспільства й інших осіб, і тим, що вона від них одержує; 2) повага до прав і свобод людини. Справедливість вимагає від усіх осіб взаємоповаги до особистих прав і свобод, а також суспільних обов'язків; 3) відповідність оцінки вчинків людей відповідно до сформованих на певному етапі розвитку суспільства моральних уявлень і юридичних норм. [6, с. 260–261].

Питання про встановлення обсягу відновлення соціальної справедливості можна проілюструвати таким прикладом. Законом України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 02.03.2015 р. встановлено, що тимчасово, у період з 01 квітня 2015 р. по 31 грудня 2015 р., особам, на яких поширюється дія цього Закону (крім інвалідів I та II груп, інвалідів війни III групи й учасників бойових дій, осіб, на яких поширюється дія п. 1 ст. 10 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»), у період роботи на посадах, які дають право на призначення пенсії/щомісячного довічного грошового утримання в порядку та на умовах, передбачених цим Законом, Законами України «Про статус народного депутата України», «Про державну службу», «Про судоустрій і статус суддів», пенсія, призначена відповідно до цієї статті, не виплачується. У період роботи особи (крім інвалідів I та II груп, інвалідів війни III групи та учасників бойових дій, осіб, на яких поширюється дія п. 1 ст. 10 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту») на інших посадах/роботах пенсії, призначені відповідно до цієї статті, розмір яких перевищує 150 відсотків прожиткового мінімуму, установленого для осіб, які втратили працездатність, виплачуються в розмірі 85 відсотків призначеного розміру, але не менше ніж 150 відсотків прожиткового мінімуму, установленого для осіб, які втратили працездатність. Видається, про відновлення справедливості в такому випадку можна говорити при виплаті 100 відсотків, а не 85 відсотків, як це встановлено [19]. Але прийняття Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» викликає певні заперечення. Так, відповідно до висновку на проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо



відновлення соціальної справедливості в пенсійному забезпеченні незахищених верств населення» від 05.05.2015 р. № 2780 у законопроекті пропонується внести зміни до 14 законів України, якими скасовуються обмеження виплати пенсій, щомісячного довічного грошового утримання для пенсіонерів, стаж роботи яких становить для чоловіків 45 і більше років, для жінок 40 і більше років, інвалідів I, II чи III групи; осіб, на яких поширюються положення ст. ст. 6, 7, 9, а також п. 1 ст. 10 Закону України «Про статус ветеранів війни, гарантії їх соціального захисту»; осіб, які мають на своєму утриманні непрацездатних членів сім'ї, на яких поширюються положення ст. 37 Закону України «Про пенсійне забезпечення». Крім цього, передбачається, що «особи, на яких поширювалися обмеження відповідно до Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення» від 02.03.2015 р. № 213-VIII, мають право на перерахунок та відповідну доплату за попередні періоди (починаючи з 1 квітня 2015 року) пенсій, щомісячного довічного грошового утримання з урахуванням положень цього Закону».

Разом із тим у Пояснювальній записці до законопроекту його метою визначено відновлення соціальної справедливості в пенсійному забезпеченні насамперед незахищених верств населення. У зв'язку із цим виникає питання щодо критеріїв зарахування відповідних категорій громадян до незахищених верств, оскільки сама по собі наявність 40 і 45 років страхового стажу навряд чи є достатнім свідченням такої незахищеності. На нашу думку, за нинішньої складної економічної ситуації в країні та рівня інфляції переважна частина пенсіонерів (у тому числі працюючих) може бути зарахована до категорії незахищених верств населення.

За цих умов, виходячи із конституційних положень, згідно з якими всі люди є вільні й рівні у своїй гідності та правах (*стаття 21*), а також є рівними перед законом (*стаття 24 Конституції України*), вважаємо не досить обґрунтованим виділення окремих категорій осіб із загальної кількості працюючих пенсіонерів, яким скасовуються обмеження щодо виплати пенсії, більшість яких також перебуває в скрутному фінансовому становищі. У зв'язку з цим вважаємо, що порушене в законопроекті питання має вирішуватися шляхом комплексного перегляду відповідних положень Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення», що стосуються обмеження виплати пенсій усім категоріям працюючих пенсіонерів, а не тільки тим, які передбачені у проекті [20].

Також зауважмо, що відновлення справедливості має бути еквівалентним формам і обсягу «пошкодження» (порушення) справедливості, тобто справедливість відновлюється до обсягу й змісту, що був закріплений у нормативних джерелах нульового рівня – усіх елементів змісту. Тому справедливість потребує еквівалентного обміну діяльністю та її результатами, звідси процесу відновлення соціальної справедливості притаманний *принцип еквівалентності*, що передбачає можливість надання рівнозначних, рівноцінних благ витраченим зусиллям (праці) й соціальному статусу людини, а також недопущення встановлення такого розміру соціальних гарантій, які не покривають витрат.

**Висновки.** Підсумовуючи викладене, зазначимо, що про відновлення справедливості навряд чи можна говорити в умовах, коли на перше місце ставляться фінансові можливості держави. У зв'язку з цим, з метою тримання балансу інтересів суб'єктів соціального забезпечення у праві соціального забезпечення, діє принцип пропорційності, коли задля досягнення справедливості використовується пропорційно рівне, тобто надання кожному громадянину рівних можливостей для досягнення цілей, які його цікавлять, і диференціація видів та умов соціального забезпечення.

Крім цього, справедливість потребує еквівалентного обміну діяльністю та її результатами, звідси процесу відновлення соціальної справедливості притаманний принцип еквівалентності, що передбачає можливість надання рівнозначних, рівноцінних благ витраченим зусиллям (праці) й соціальному статусу людини, а також недопущення встановлення такого розміру соціальних гарантій, які не покривають витрат.

Відновлення справедливості має забезпечуватися відновлювальною законотворчістю, під якою потрібно розуміти скасування чи визнання неконституційними приписів, що погіршують становище громадян, і внесення таких змін до законодавства, щоб у результаті відновлювалось попереднє положення, якщо воно було наявним із конкретного питання і якщо воно було кращим від чинного, а за неможливості цього – компенсувати втрачене.



**Список використаних джерел:**

1. Процевський О.І. Методологічні засади трудового права : [моногр.] / О.І. Процевський. – Х. : ХНАДУ, 2014. – 260 с.
2. Ролз Дж. Теория справедливости / Дж. Ролз ; пер. с англ. – Новосибирск : Изд-во Новосибир. ун-та, 1995. – 678 с.
3. Максимов С.И. Правовая реальность: опыт философского осмысления : [моногр.] / С.И. Максимов. – Х. : Право, 2002. – 328 с.
4. Юдин Б.Г. Введение в биоэтику : [учеб. пособ.] / Б.Г. Юдин. – М. : Прогресс-Традиция, 1998. – 384 с.
5. Снигирева И.О. Конституционная основа трудового законодательства России / И.О. Снигирева // Трудовое право. – 2003. – № 12. – С. 39–4.
6. Пацурківський Ю.П. Основні підходи до розуміння правової категорії «справедливості» / Ю.П. Пацурківський // Держава і право. Серія «Юридичні і політичні науки» : зб. наук. праць. – Вип. 33. – К., 2006. – С. 255–261.
7. Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії : Закон України від 05.10.2000 р. № 2017-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/2017-14>.
8. Про прожитковий мінімум : Закон України від 15.07.1999 р. № 966-XIV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/966-14>.
9. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV // Відом. Верхов. Ради України. – 2006. – № 30. – Ст. 260
10. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : [підруч.] / О.Ф. Скакун. – 4-те вид., допов. і перероб. – К. : Алтера, 2013. – 524 с.
11. Загальна декларація прав людини : Резолюція Генеральної Асамблеї ООН від 10.12.1948 р. № 217A (III) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
12. Гарасимів Т.З. Принципи права соціального забезпечення : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / Т.З. Гарасимів ; Київський національний університет ім. Т.Г. Шевченка. – К., 2005. – 15 с.
13. Про ратифікацію Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права та Міжнародного пакту про громадянські і політичні права : Указ Президії Верховної Ради УРСР від 19.10.1973 р. № 2148 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2148-08>.
14. Правова доктрина України : у 5 т. – Х. : Право, 2013. – Т. 1, Т. 2 : Публічно-правова доктрина України / Ю.Г. Барабаш; за заг. ред. Ю.П. Битяка. – 2013. – 864 с.
15. Про збір та облік єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування : Закон України від 08.07.2010 р. № 2464-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 2–3. – Ст. 11.
16. Про Державний бюджет України на 2015 рік : Закон України від 28.12.2014 р. № 80-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/80-19>.
17. Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України : Закон України від 28.12.2014 р. № 76-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/76-19>.
18. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційними поданнями 49 народних депутатів України, 53 народних депутатів України і 56 народних депутатів України щодо відповідності Конституції України (конституційності) пункту 4 розділу VII «Прикінцеві положення» Закону України «Про Державний бюджет України на 2011 рік» від 26.12.2011 р. № 20-рп/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v020p710-11>.
19. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо пенсійного забезпечення : Закон України від 02.03.2015 р. № 213-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/213-19>.
20. Проект Закону про внесення змін до деяких законів України щодо відновлення соціальної справедливості в пенсійному забезпеченні незахищених верств населення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=55022/](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55022/).





**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

### ЩОДО ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ «ПОЗИКОВОЇ ПРАЦІ»

Автором досліджена правова природа «позикової праці», як сучасного феномена в трудовому праві. Визначено, що «позикова праця» – це праця, здійснювана працівником за розпорядженням роботодавця в інтересах, під управлінням та контролем фізичної особи або юридичної особи, що не є роботодавцем цього працівника. Аргументовано, що належним чином урегульована «позикова праця» буде сприяти досягненню рівноваги між основними інтересами роботодавців і працівників в умовах ринкової економіки, а саме – потребою у гнучкості для роботодавців і соціальних гарантіях для працівників.

**Ключові слова:** зайнятість, працівник, роботодавець, позикова праця, соціальні гарантії.

Автором исследована правовая природа «заемного труда», как современного феномена в трудовом праве. Определено, что «заемный труд» – это труд, осуществляемый работником по распоряжению работодателя в интересах, под управлением и контролем физического лица или юридического лица, которое не является работодателем этого работника. Аргументировано, что надлежащим образом урегулированный «заемный труд» будет оказывать содействие достижению равновесия между основными интересами работодателей и работников в условиях рыночной экономики, а именно – потребностью в гибкости для работодателей и социальных гарантиях для работников.

**Ключевые слова:** занятость, работник, работодатель, заемный труд, социальные гарантии.

The author investigated legal nature «loan labour» as a modern phenomenon in labour law. Determined that «loan labour» is a labour exercised by employer for benefit under management and control of an individual or entity that is not employer of employee. Argued that properly regulated «loan labour» will help to achieve a balance between best interests of employers and workers in a market economy – namely, need for flexibility for employers and social guarantees for workers.

**Key words:** employment, employee, employer, loan labor, social guarantees.

**Вступ.** Традиційно трудова діяльність працівників характеризується станом підпорядкованості у процесі трудової діяльності. У трудових правовідносинах підпорядкованості однієї сторони трудових правовідносин відповідають дисциплінарні важелі іншої сторони, які, на думку Л.Я. Гінцбурга, складається із трьох компонентів: влади нормативної (видавати локальні норми права), влади розпорядницької (організовувати виробництво) і влади дисциплінарної (накладати стягнення) [1, с. 85]. У свою чергу, Міжнародна організація праці у доповіді, присвяченій трудовим правовідносинам, описує у цілій главі так звані тристоронні трудові правовідносини, які виникають у тому випадку, коли праця або послуги працівника надаються третій стороні (користувачеві) [2, с. 37]. У доповіді чітко виражається позиція на користь розгляду такого роду правовідносин, як трудові. Прийнята Генеральною конфе-



ренцією МОП у 2003 році Резолюція, присвячена трудовим відносинам, відзначає необхідність чіткого визначення обов'язків сторін при тристоронніх трудових правовідносинах для найбільшого захисту прав та інтересів працівників [3]. Розглянута у доповіді та прийнята у Резолюції МОП форма зайнятості у науковій літературі отримала назву «позикова праця».

**Постановка проблеми.** Автор має на меті дослідити правову природу «позикової праці», як сучасного феномена у трудовому праві.

**Результати дослідження.** Сама ідея вживання правових схем позикової праці на ринку праці не є новою. Так, у Франції після Лютневої революції 1848 року урядовим декретом було встановлено, що «експлуатація праці робітників через посередників знижується». Вважалося, що при такому посередництві не тільки привласнювалася значна частина заробітної плати працівників, але й у цілому створювалися сприятливі умови для їх експлуатації. В інших країнах, де такої заборони не було, з «підставними» роботодавцями боролися суди, які, опираючись на загальні положення цивільного права про вдавані угоди або дії, що порушують встановлені норми, визнавали посередництво нікчемним і давали працівникам право висувати претензії до тих роботодавців, які використовували їхню працю [4, с. 86]. Як відзначав Л.С. Таль, у 1900 році бельгійське законодавство вперше визначило, що які б не були внутрішні відносини між посередником і підприємцем, саме останній вважався відповідальним перед працівником [5, с. 108].

Виникнення агентств позикової праці у сучасному розумінні можна простежити з 1920-х років, коли американські організації у районі Чикаго надавали офісних працівників фірмам для задоволення потреб нової економіки, заснованої на сфері послуг. Ці фірми-піонери збільшували попит на позикових працівників, постачаючи їх для виконання завдань із використанням електронних калькуляторів, які на ті часи коштували досить дорого [6, с. 12].

З кінця Другої світової війни різні соціальні, економічні та демографічні зміни, включаючи міжнародну конкуренцію, яка збільшувалася, значні коливання у попиту, розмір соціальних виплат, що ставав все більшим, зниження впливу профспілок і зміни у структурі ринку праці, призвели до значного зростання кількості агентств позикової праці. Такі компанії, як Manpower і Kelly Services стали одними з найбільш відомих корпоративних брендів у країнах Західної Європи та США, а позикові працівники стали невід'ємним компонентом ринку праці [7, с. 37].

Позикова праця спочатку виникла у секторах економіки з коливним рівнем виробництва товарів або послуг, обумовленим сезонними або іншими ефектами. Тому роздрібна торгівля, готелі, ресторани, послуги з ремонту, а також транспортні організації інтенсивно використовували послуги агентств з позикової праці.

До кінця 1950 років позикова праця міцно закріпилася у таких країнах, як Нідерланди, Швейцарія та Великобританія, а незабаром після цього в інших західноєвропейських країнах, таких як Бельгія, Франція та ФРН. Двома основними видами агентств є агентства, які займаються підбором персоналу для роботодавців (рекрутингові), та агентства, які самі надають своїх працівників для тимчасової роботи на користь третіх осіб (позикової праці). Агентства з підбору персоналу не вступають у трудові відносини зі своїми клієнтами, оскільки вони тільки підшуковують підходящу роботу, а безпосередньо трудові відносини виникають між працівником і роботодавцем. Найчастіше кадрові агентства виконують функції як з підбору персоналу, так і з надання позикової праці.

У свою чергу, в тій частині України, яка знаходилась у складі Російської імперії, вже на початку XIX століття легально існувало посередництво при наймі. Посередниками могли бути як фізичні особи, так і бюро з найму. Крім того, пошуком роботи займалися благодійні організації, органи земського та міського управління. Широке поширення отримали біржі праці, а в 1915 році було створено «Всеросійське бюро праці» [4, с. 85]. Незважаючи на те, що, в основному, при працевлаштуванні використовувалося чисте посередництво, коли дві особи користувалися послугами третьої особи для укладання договору, уже тоді в окремих випадках при публічному посередництві можна було побачити елементи тристоронніх правовідносин.

Елементи регламентації позикової праці можна було простежити у Статуті про промислову працю 1913 року (ст. 534) і у Кодексі законів про працю УСРР 1922 року. Так, у статті 32 КЗпП 1922 року зазначено, що при використанні позикової праці «відповідальність покладається на підприємство, установу або особу, для якої робота виробляється». Внаслідок



док припинення проведення Нової економічної політики наприкінці 1920-х і відмови від елементів ринкової економіки позикова праця перестала застосовуватися.

Відзначимо, що з 1947 року у Радянському Союзі існувало Головне виробничо-комерційне управління з обслуговування дипломатичного корпусу при Міністерстві закордонних справ СРСР, яке серед іншого надавало працівників для обслуговування дипломатичних місій, розташованих у Москві. По суті ця діяльність була нічим іншим, як наданням позикових працівників для виконання тимчасових завдань під керівництвом посольств і консульств. Деякі схожі елементи можна знайти в організованому наборі, однак, по суті, це був рекрутинг працівників для подальшого укладення трудових договорів із роботодавцями [8, с. 12].

З початком перебудови та посиленням ринкових елементів в економіці на початку 1990-х позикова праця знову набула актуальності, коли виникли так звані орендні колективи працівників. Відповідно до Основ законодавства Союзу РСР і Союзних республік про оренду 1989 року передбачався внутрішньогосподарський орендний підряд (ст.ст. 29–33). Відповідно до договору орендного підряду орендний колектив брав на себе обов'язок зробити та передати підприємству, або за його вказівкою реалізувати іншим підприємствам або громадянам передбачену у договорі продукцію (роботи, послуги). Введення цієї досить суперечливої з погляду трудового права конструкції було обумовлено спробами впровадити «госпрозрахунковий метод» у регулювання трудових відносин. Практика орендного підряду зазнала серйозної критики вчених-трудоваків і подальшого розвитку не отримала [9, с. 115].

На сьогоднішній день під позиковою працею у Західній Європі розуміється робота, виконувана працівником, найнятим спеціалізованою організацією (агентством позикової праці), яка надає працівника у розпорядження третій стороні, названій організацією-користувачем, для виконання тимчасової праці на користь і під керівництвом останньої [10, с. 16]. Важливим моментом є той факт, що трудові правовідносини існують тільки між позиковим працівником та агентством позикової праці, при цьому працівник виконує роботу на користь і дотримуючись вказівок організації-користувача.

Стає очевидним, що форма зайнятості, яка виникає на підставі такої тристоронньої угоди («позикова праця»), є формою несамостійної (залежної) праці, оскільки працівник підпорядковується нормативній, розпорядницькій та дисциплінарній владі іншого суб'єкта. Так, позиковий працівник повинен підпорядковуватися правилам внутрішнього трудового розпорядку, його конкретні трудові обов'язки не визначаються ним самостійно, працівник може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності. При цьому трудові правовідносини при позиковій праці мають ряд специфічних рис, які не дозволяють їх віднести до класичних трудових правовідносин без істотних застережень.

По-перше, особливістю позикової праці є те, що свою трудову функцію працівник безпосередньо здійснює у користувача, де він виконує вказівки цієї організації для якісного та своєчасного виконання робіт. Це свідчить про ослаблений трудовий зв'язок між позиковим працівником і роботодавцем. Безпосередньо для агентства працівник не виконує ніяких робіт, що саме по собі не перешкоджає розгляду праці позикових працівників у рамках трудового законодавства, а лише підтверджує необхідність створення спеціальних норм, які б відбивали специфіку позикової праці.

По-друге, позикова праця ускладнена наявністю третього суб'єкта – організації-користувача, який вступає у фактичні відносини з позиковим працівником без укладення з ним трудового або якого-небудь іншого договору. При цьому організація-користувач має частину повноважень роботодавця, зокрема, нормативну й розпорядницьку владу стосовно працівника. Працівник працює поза місцем знаходження роботодавця та зобов'язаний підпорядковуватися внутрішньому трудовому розпорядку, установленому в організації-користувачі, а також вказівкам останньої з регламентації процесу виробництва і розподілу трудових функцій.

Агентство наймає у свій штат працівників винятково з метою їх подальшого надання третім особам. Як роботодавець агентство укладає, змінює та розриває трудовий договір із працівником, оплачує роботу працівника й може (за поданням організації-користувача) накладати дисциплінарні стягнення або заохочувати працівників за сумлінну працю. Крім цього, саме агентство направляє працівників у ту або іншу організацію-користувача для виконання певної трудової функції, в той час, як організація-користувач конкретизує трудову функцію і безпосередньо керує та організовує трудовий процес. Організація-користувач за-



безпечує працівника необхідним устаткуванням, інструментами, а також стежить за дотриманням установлених стандартів охорони праці.

Функції роботодавця роздвоюються та виконуються не цілком агентством, але й організацією-користувачем, якій делегується частина повноважень роботодавця, передана за допомогою цивільно-правового договору. Тобто, позикова праця являє собою змішаний інститут, у якому присутні цивільно-правові відносини між агентством та організацією-користувачем, відмінні за формою, але тісно пов'язані з іншими за своїм призначенням.

Таким чином, до основних ознак позикової праці, як форми атипової зайнятості, належать: тристоронній характер правовідносин, що виникають; наявність трудових правовідносин між позиковим працівником та агентством; наявність цивільно-правових правовідносин між організацією-користувачем та агентством зайнятості, і «роздвоєння» функцій роботодавця. Крім того, при позиковій праці місце роботи не збігається з місцезнаходженням роботодавця та існує ослаблений трудовий зв'язок між працівником і роботодавцем.

Позикова праця має відмінності з деякими інститутами трудового права.

Так, при роботі за сумісництвом працівник виконує іншу регулярно оплачувану роботу на умовах трудового договору у вільний від основної роботи час. У випадку з позиковою працею працівник виконує свою трудову функцію винятково в організаціях-користувачах і ніколи у роботодавця-агентства. Крім того, при позиковій праці укладається тільки один трудовий договір з агентством позикової праці.

При направленні у відрядження в іншу організацію працівник зобов'язаний підпорядковуватися внутрішньому розпорядку іншої організації, але аналогію з позиковою працею провести досить складно хоча б тому, що в основний час «звичайний» працівник повинен виконувати свою трудову функцію у свого роботодавця, а відрядження є епізодичним явищем, коли працівнику повинні виплачуватися відрядні. Хоча варто визнати, що певна подібність між відрядженнями й позиковою працею є, що обумовлено виконанням роботи не за місцем перебування роботодавця.

Ще більш схожою з позиковою працею є праця вахтовим методом, яка являє собою особливу форму здійснення трудового процесу поза місцем постійного проживання працівників. Однак вахтовий метод можливий тільки у тих випадках, коли працівнику не може бути забезпечене щоденне повернення до місця постійного проживання. Вахтовий метод використовується у тих випадках, коли місце роботи перебуває на значному віддаленні від роботодавця, що не завжди має місце при позиковій праці.

КЗпП України у ст. 32 допускає переведення працівника на іншу постійну роботу, та переміщення працівника, але тільки у межах організації-роботодавця. У випадку з позиковою працею агентство-роботодавець систематично направляє працівника в інші організації, які й використовують працю працівника. Постійне переведення не може застосовуватися до позикової праці також тому, що основне призначення його у постійній зміні організацій-користувачів при збереженні стабільних правовідносин з агентством. Тимчасове переведення на іншу роботу у випадку виробничої необхідності відповідно до ст. 33 КЗпП України також допускається лише у межах організації-роботодавця, і до того ж має бути обумовлене надзвичайними обставинами [11].

Таким чином, позикова праця являє собою самостійне явище у сфері застосування найманої праці, у деяких випадках перетинаючись із деякими кадровими, цивільно-правовими конструкціями та інститутами трудового права, але володіє притаманними лише цьому виду атипової зайнятості сутнісними властивостями, пов'язаними з участю у реалізації трудових правовідносин агентства позикової праці та організації-користувача.

Необхідно констатувати, що позикова праця, як у принципі і будь-яка форма атипової зайнятості, має неоднозначну оцінку серед науковців, роботодавців та профспілок.

Науковці, які є прихильниками впровадження позикової праці, підкреслюють гнучкість, що дає позикова праця, оскільки вона дозволяє організаціям-користувачам швидко відреагувати на потреби на ринку праці. Висловлюється думка, що працівникам вигідна позикова праця, тому що вона надає короткострокову зайнятість тим, хто через ті або інші причини не зацікавлений у повній зайнятості. М.С. Власенко зазначає, що частина позикових працівників (студенти, пенсіонери, інваліди, батьки малолітніх дітей, працівники із сімейними обов'язками) зацікавлені саме у тимчасовій роботі із гнучким графіком. Зазначені особи, працюючи як позикові працівники, можуть, зокрема, не тільки збільшити свої доходи, але отримати та удосконалити професійні навички, підтримати їх на належному рівні без





ризик втратити кваліфікацію [12, с. 11]. Позикова праця зручна і для організацій-користувачів, оскільки останні можуть у найкоротші строки позбутися такого працівника, розірвавши договір з агентством позикової праці [13, с. 85].

За допомогою позикової праці організації будь-якої галузі та будь-яких розмірів можуть задовольняти свої потреби у виконанні короткострокових завдань [14, с. 23]. З одного боку, використання такої праці допомагає справлятися з піками виробництва, коли для цього недостатньо постійних працівників, з іншого – з'являється можливість зменшити постійний штат працівників за допомогою позикової праці. Спрощена процедура звільнення дозволяє користувачеві позбуватися від позикових працівників по мірі виконання завдання. Організація-користувач може сконцентруватися на своїй профільній діяльності, скорочуючи витрати на супутні види робіт [15, с. 27].

Агентства позикової праці допомагають організаціям-користувачам швидко та точно знайти кваліфікованих і мотивованих працівників, які, виконуючи поставлені перед ними завдання, використовують свій досвід в організації-користувачі. Позикова праця допомагає вчасно виконувати термінові або цільові завдання, уникаючи понаднормових і надмірних навантажень на постійний персонал.

Організації-користувачі, як правило, застосовують працю позикових працівників для заміни відсутніх працівників на час хвороби, відпусток тощо, при збільшеному навантаженні, під час сезонних або інших піків робіт, для виконання специфічних робіт і проектів, а в деяких країнах – для позбавлення обов'язку сплати ряду соціальних платежів [16, с. 910]. Нарешті, багато підприємств використовують позикову працю для пошуку нового постійного персоналу. Організації-користувачі можуть познайомитися на ділі з потенційним працівником, його здатністю виконувати доручені функції та працювати в команді. Це виключає необхідність оплати вартості агентств з пошуку і підбору персоналу [17, с. 10].

Роботодавці та їх об'єднання, які є основними користувачами послуг агентств позикової праці, традиційно позитивно ставляться до позикової праці. Найбільшим об'єднанням агентств позикової праці є Міжнародна конфедерація агентств позикової праці (СІЕТТ), штаб-квартира якої знаходиться у Брюсселі. Заснована у 1967 році в Парижі, Конфедерація об'єднує національні федерації, в які входять відповідні агентства з 30 країн світу та шість найбільших компаній світу. Основною метою Конфедерації є забезпечення більшого визнання позитивного внеску, який агентства здатні зробити у розвиток ринку праці, створення нових робочих місць, а також інтеграції безробітних на ринок праці.

Отже, позикова праця, безумовно, дозволяє підприємствам стати більш мобільними, адаптивними до швидко мінливого зовнішнього середовища, підвищити свою конкурентоспроможність. Позикова праця дозволяє «скинути зайві соціальні зобов'язання та витрати» стосовно працівників. При використанні позикових працівників немає необхідності самостійно підбирати працівників, мотивувати співробітників, урахувувати їх життєві обставини, вникати у їх проблеми, вислуховувати їх претензії, вирішувати конфлікти. Все це стає турботою їх формального наймача – агентства позикової праці.

З іншого боку, у науковій літературі досить широко наявні позиції, у яких простежується різко негативне сприйняття явища позикової праці.

П.В. Бізюков вважає, що позикова праця добре підходить як інструмент економії та управління, але не інструментом, який опосередковує трудові відносини з реальною людиною. З появою позикової праці посилюється дегуманізація відносин, формується безсуб'єктність управління людьми, формується нездорова конкуренція. А в цілому відбувається зниження якості робочих місць і трудових відносин [18].

А.Ф. Нуртдінова дає негативну економічну, моральну і юридичну оцінку позикової праці. Дослідниця вказує, що з позицій моралі задача в оренду працівника, зведення його до стану речі, майна абсолютно аморально [19, с. 25].

Я.В. Кривий, у свою чергу, зауважує, що набагато моральніше дозволити людині добровільно реалізувати свою здатність до праці та заробляти, будучи захищеним нормами трудового права, ніж залишати її безробітною, забороняючи позикову працю, або залишати позикових працівників у «сірому» сегменті ринку праці та закривати очі на негативні аспекти цієї форми зайнятості [20, с. 32].

Також не можна погодитися, наприклад, з тим, що позикова праця ніякою мірою не сприяє вирішенню проблеми безробіття. Досвід зарубіжних країн свідчить, що агентства



позикової праці стають безпосередніми учасниками ринку праці та дозволяють ефективно вирішувати завдання працевлаштування і перерозподілу економічно активних осіб поряд із державними службами зайнятості. Приватні агентства зайнятості виграють у конкурентній боротьбі з державними структурами та нерідко ефективно співробітничать з ними у сфері консультування безробітних громадян, збору і надання інформації про роботу і вакансії. Однак очевидно й інше: позикова праця, як і вимушена неповна зайнятість, може лише тимчасово мінімізувати рівень безробіття, не вирішуючи глибинних проблем цього явища.

Дж. Шмідт виділяє дві основні риси позикової праці, які можуть приводити до неадекватних умов праці. По-перше, це часті зміни робочого місця в організаціях-користувачах, а по-друге, роздвоєння функції наймача. Останнє означає, що всі питання, які вимагають участі у тій або іншій формі соціальних партнерів, скоріш за все, будуть викликати певні складнощі. Складно організувати інституціональні форми взаємодії сторін колективних трудових відносин із позиковими працівниками [21, с. 89].

**Висновки.** Позикова праця – це праця, здійснювана працівником за розпорядженням роботодавця в інтересах, під управлінням та контролем фізичної особи або юридичної особи, що не є роботодавцем цього працівника. Означене поняття з урахуванням необхідності дифенційованого підходу до правового регулювання позикових працівників потрібно закріпити у проекті Трудового кодексу України у главі, присвяченій специфіці правового регулювання праці окремих категорій працівників. Відповідно означена стаття має містити відсылку гіпотезу на Закон України «Про зайнятість населення». Перераховані негативні аспекти використання позикової праці свідчать про необхідність добре розробленої системи правового регулювання, що дозволила б мінімізувати недоліки та збільшити позитивний ефект від позикової праці для працівників, організацій-користувачів і приватних агентств зайнятості. Належним чином урегульована позикова праця буде сприяти досягненню рівноваги між основними інтересами роботодавців і працівників в умовах ринкової економіки, а саме – потребою у гнучкості для роботодавців і соціальних гарантіях для працівників.

#### Список використаних джерел:

1. Гинцбург Л.Я. Социалистическое трудовое правоотношение / Л.Я. Гинцбург. – М. : Наука, 1977. – 310 с.
2. International Labour Office. The employment relationship, Report V(1), International Labour Conference, 95th Session 2006. – Geneva, 2005. – P. 37–51.
3. Resolution concerning the employment relationship of General Conference of International Labour Organization 91st Session, 2003. – Para. 9.
4. Лушникова М.В. Заемный труд: исторический опыт и перспективы правового регулирования / М.В. Лушникова, А.М. Лушников // Человек и труд. – 2004. – № 7. – С. 85–87.
5. Таль Л.С. Очерки промышленного рабочего права / Л.С. Таль. – 2 е изд., доп. – М. : Моск. науч. изд-во, 1918.
6. Finney M. A Heritage of Service: The History of Temporary Help in America / Finney M., Dasch D. – Alexandria, VA : National Association of Temporary Services, 1991. – P. 12.
7. Cohany S. Workers in Alternative Employment Arrangements / Cohany S. // Monthly Labour Review. – 1996. – 119 (10). – P. 31–45.
8. Андреев В.С. Организованный набор рабочих : практ. пособ. / В.С. Андреев, О.М. Медведев. – М. : Юрид. лит., 1988. – 208 с.
9. Хохлов Е.Б. Экономические методы управления и трудовое право : монография / Е.Б. Хохлов. – Ленинград : Издательство ЛГУ, 1991. – 206 с.
10. Blanpain R. Temporary Agency Work and Information Society / R. Blanpain, R. Graham. – The Hague/London/New York : Kluwer Law International, 2004.
11. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 17 груд. 1971.
12. Власенко М.С. Проблемы правового регулирования заемного труда в России : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.05 «Трудовое право; право социального обеспечения» / М.С. Власенко ; МГУ им. М.В. Ломоносова. – М., 2009. – 26 с.
13. Sol E. Targeting on transitions: employment services in Netherlands / Sol E. // Comparative Labor Law & Policy Journal. – 2001. – Vol. 23. – № 1. – P. 81–88.



14. Neugart M., Storrie D. Temporary Agency Work and Equilibrium Unemployment / M. Neugart, D. Storrie. – Goeteborg : Goeteborg University, 2001. – P. 23.
15. Rixen S. Personal-Service-Agenturen im Schnittfeld von Sozial-, Haushalts- und Vergaberecht / S. Rixen // Neue Zeitschrift fuer Sozialrecht. – 2004. – 8. – P. 27.
16. Pandya S. Retrofitting Unemployment Insurance to Cover Temporary Workers / Pandya S. // Yale Law and Policy Review. – 1999. – 17 – P. 907–922.
17. Schoenfeld T. Flexibles Personalmanagement – Zeitarbeit – eine Branche in Umbruch / T. Schoenfeld // Arbeit und Arbeitsrecht. – 2003 – Jg. 58. – Н. 9. – S. 8–16.
18. Бизюков П.В. Заемный труд: последствия для работников / П.В. Бизюков, Е.С. Герасимова, С.А. Саурин. – М. : АНО «Центр социально-трудовых прав», 2012. – 184 с.
19. Нуртдинова А.Ф. Заемный труд: особенности организации и возможности правового регулирования / А.Ф. Нуртдинова // Хозяйство и право. – 2004. – № 9. – С. 22–30.
20. Кривой Я.В. Правовое регулирование заемного труда / Я.В. Кривой. – Гомель : Е.А. Ковалева, 2007. – 160 с.
21. Schmid G. Employment relationships in new economy / Schmid G., Storrie D. // Yearbook of Social Science Research Centre. Berlin, 2001. – P. 89.



**АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,  
ФІНАНСОВЕ ПРАВО, ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО****БЛІХАР М. М.,**

кандидат економічних наук,  
доцент кафедри конституційного  
та міжнародного права  
(Навчально-науковий інститут права  
та психології  
Національного університету  
«Львівська політехніка»)

УДК 347.73

**ПУБЛІЧНІСТЬ ЯК КРИТЕРІЙ ВИОКРЕМЛЕННЯ  
ЧАСТКИ ВІДНОСИН ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ**

Стаття присвячена дослідженню сучасної системи публічних фінансів, визначенню поняття, ознак та правової природи частки відносин інвестиційної діяльності. Публічні фінанси розглянуті в якості потужного, визначального інструмента загальносуспільного поступу конкретної країни в цілях суспільного розвитку. Досліджено, що фінанси також виступають показником, який дозволяє контролювати доцільність розподілу, вкладення ресурсів в ті чи інші сфери життя людей.

**Ключові слова:** публічні фінанси, державні фінанси, публічний інтерес, публічна влада, державне фінансове регулювання.

Статья посвящена исследованию современной системы публичных финансов, определению понятия, признаков и правовой природы доли отношений инвестиционной деятельности. Публичные финансы рассмотрены в качестве мощного, определяющего инструмента всеобщего развития конкретной страны, в целях общественного развития. Доказано, что финансы также выступают показателем, который позволяет контролировать целесообразность распределения, вложения ресурсов в те или иные сферы жизни людей.

**Ключевые слова:** публичные финансы, государственные финансы, публичный интерес, публичная власть, государственное финансовое регулирование.

The article is devoted to research of modern public finance system, definition, characteristics and legal nature of relationship share investment. Public finances are considered as powerful, tool defining general public country-specific progress with a view to social development. Studied that also finances appear indicator that allows you to control distribution of feasibility, investing resources in certain areas of life.

**Key words:** public finance, public finance, public interest, public authorities, public financial management.

**Постановка завдання.** Публічні фінанси являють собою сферу зіткнення різних, часом суперечливих і різноспрямованих інтересів: державних, групових, індивідуальних. При цьому від можливості знаходження «результативного» вектора таких інтересів залежатиме в кінцевому підсумку соціально-економічна і політична стабільність у державі, можливість нормального функціонування всіх без винятку суспільних і державних інститутів.

**Результати дослідження.** На думку А. Шаврова у сфері фінансів держава виконує два основних завдання: розподільче і контрольне. В ході реалізації розподільчого завдання





розробляються і затверджуються бюджети, згідно з якими відбувається збір грошових засобів та їх розподіл відповідно до цільового призначення, тобто акумуляцію грошових коштів, необхідних для задоволення державних потреб. Здійснення ж контрольного завдання тісно пов'язане з реалізацією фінансової діяльності, тому по суті фінансовий контроль – це контроль за законністю діяльності уповноважених органів із акумуляції, розподілу і використання грошових фондів [17, с. 11].

Як і в фінансовій діяльності, публічний характер інвестиційної діяльності держави має цілком об'єктивне і прагматичне обґрунтування. Необхідністю забезпечення нагальних народних потреб обґрунтовується реальна об'єктивна необхідність в управлінні фінансовими ресурсами і економічно та соціально обґрунтованим їх вкладенням у різні сфери суспільного буття. Не даремно серед проблем державних фінансів поруч із необхідністю збалансування бюджетів та вдосконаленням податкової системи дослідники відзначають необхідність розширення інвестиційного фінансування [2, с. 43–44]. Усіма функціональними повноваженнями для реалізації суспільних потреб за посередництвом інвестування володіє держава як публічний управлінський інститут.

Зосередження державних коштів на інвестиціях зумовлене двома чинниками: по-перше, економічним, по-друге – правовим, котрі є взаємопов'язаними і взаємообумовленими. При цьому в літературі назріла думка про пріоритетне значення одного з них.

Як зазначалося, публічна діяльність держави реалізується у правовій формі. Провідний дослідник проблем фінансового права А. Худяков вважає, що фінансово-економічні відносини, що виникають у процесі фінансової діяльності держави, можуть реалізуватися виключно у формі правових відносин. По-перше, тому, що ці відносини є продуктом фінансової діяльності держави і важко припустити, що держава може здійснювати їх не правовими методами; по-друге, держава є суб'єктом фінансових відносин і повинна визначити свій правовий статус у якості такого суб'єкта. По-третє, держава здійснює правове регулювання даних відносин, і лише правовими засобами. По-четверте, відносини, пов'язані з формуванням грошових фондів, втілюються у собі те чи інше грошове зобов'язання перед державою, котре може виникнути лише в силу закону [15, с. 65].

Наукову тезу про те, що з двох чинників, на основі котрих формується і розвивається явище інвестування – економічного і правового, пріоритет належить правовому, обґрунтовують і тим, що в сучасних економічних і політичних умовах капіталовкладення здійснюються лише в ті системи, де прозоро окреслений механізм обороту коштів і настільки ж прозорий механізм отримання прибутку [4, с. 11].

Фінансування інвестицій завжди передбачає здійснення державою передбачених у актах законодавства видатків. Юридичний механізм впливу на державні витрати у свою чергу являє собою практичне застосування приписів фінансово-правових норм, що встановлюють порядок нормування витрат держави на конкретні заходи, визначення їх щорічних обсягів і відпуску бюджетних коштів на їх покриття, а також правові форми, в які втілюються при цьому дії органів державної влади і державного управління [5, с. 107].

Накопичення фінансів не є самоціллю держави. Справжнє призначення фінансів – за посередництвом інвестування примножувати суспільні багатства у вигляді економічного і людського потенціалу. Інвестування як сфера публічної фінансової діяльності держави існує тому, що суспільство об'єктивно потребує здійснення державою вкладень матеріальних цінностей у різні сфери економіки, а також соціальну сферу. Кожен член суспільства відчуває потребу в забезпеченні принаймні елементарних умов буття: отриманні заробітної плати, стипендії, інших платежів, в житлі, освітленні, вигодах, транспорті, охороні здоров'я, культурі тощо. Базове законодавче віддзеркалення цих прав міститься в Основному Законі держави, де, відповідно, передбачені зокрема такі права кожного індивіда, як достатній рівень життя, охорона здоров'я, безпечне навколишнє середовище, соціальне забезпечення та цілий ряд інших життєво важливих прав (ст. ст. 46, 48, 50 Конституції України).

Публічні фінанси можна розглядати у якості потужного, визначального інструмента загальносуспільного поступу конкретної країни, вони ж є підставою для складення подальшого фінансового плану в цілях суспільного розвитку. Фінанси також виступають показником, який дозволяє контролювати доцільність розподілу, вкладення ресурсів в ті чи інші сфери життя людей.



Оскільки роль держави в управлінні публічними фінансами є владною, аналогічний характер мають і фінансово-правові норми – вони носять імперативний характер. Вони полягають у тому, що держава як публічно-владний механізм приписує суб'єктам фінансово-інвестиційної діяльності єдино правильний варіант поведінки у фінансових правовідносинах, якого вони повинні у загальнообов'язковому порядку дотримуватись під острахом державного примусу. Характерними ознаками фінансових приписів є категоричність, загальнообов'язковість та караність за їх недотримання.

Як суспільні відносини фінанси виникають, коли з'являється необхідність розподілу грошових фондів. З-поміж інших суспільних відносин фінансові відносини відділяють виникнення в процесі державної фінансової діяльності; те, що одним із суб'єктів цих відносин завжди є уповноважений державний орган та їх виникнення з приводу платежу в державний дохід або ж державних видатків [14, с. 12]. Також серед ознак фінансів виділяють виникнення на основі фінансово-правових норм, виявлення зв'язку між учасниками через наявні в них суб'єктивні права і юридичні обов'язки, вольовий та грошовий характер, перебування під захистом держави [3, с. 60].

Так, одним із напрямів фінансової діяльності держави для задоволення потреб суспільства є інвестування у різні сфери промисловості, інфраструктуру, соціальну сферу, науку та в цілий ряд інших сфер. Інвестиційній діяльності як фінансово-правовому явищу притаманні риси фінансів. Інвестування як публічне владно-управлінське явище виникає в процесі державної фінансової діяльності на основі норм фінансового права; одним із суб'єктів цих відносин є уповноважений державний орган, який в процесі їх реалізації здійснює належні йому права і обов'язки, відбуваються державно-владні інвестиційні відносини у формі видатків.

Для реалізації фінансової політики, як зазначають у літературі, особливу важливість має інвестиційна діяльність, котра, на думку вчених, включає, підвищення ролі бюджету розвитку країни як джерела фінансового забезпечення державної інвестиційної політики, створення умов для організованого накопичення та інвестування заощаджень населення, розвиток іпотечного кредитування та залучення прямих іноземних інвестицій [2, с. 41–42].

Постійного та значного залучення державних інвестицій в Україні потребують промисловість, зокрема, видобувна галузь, електроенергія, газові, водні мережі, сільське господарство, агропромисловий комплекс, транспорт, телекомунікаційний зв'язок, житлові й нежитлові будівлі та споруди, їх будівництво та ремонт, охорона здоров'я, науково-технічні розробки, культура, мистецтво. Здійснюється будівництво стадіонів та аеропортів, створюється та покращується транспортна інфраструктура, об'єкти комунальної інфраструктури, здійснюються ремонти в будівлях підприємств, установ та організацій, фінансується будівництво метрополітенів, автобусних станцій, ремонтуються вулиці, фінансуються інновації. Зокрема, залучення інвестицій в окремі галузі народного господарства передбачене чинною постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження Державної програми розвитку внутрішнього виробництва» від 12 вересня 2011 р. № 1130, у якій йдеться про інвестування розробки родовищ, реконструкції нафтопереробних заводів [10].

Держава провадить політику стимулювання інвестиційної діяльності у пріоритетних галузях економіки, тобто в тих, завдяки яким суспільство забезпечується високотехнологічною конкурентоспроможною екологічно чистою продукцією, високоякісними послугами і реалізується державна політика у відношенні розвитку виробничого і експортного потенціалу, створення нових робочих місць [11]. Водночас, через фіскальну консолідацію в цілях стабілізації макроекономічної ситуації, скорочення державних заощаджень, завершення будівництва основних інфраструктурних мереж, активізацію процесів приватизації на фоні закликів до зниження державного сектора багато країн володіють обмеженими можливостями для збільшення державних інвестицій за рахунок прийняття менш жорстких податково-бюджетних показників; тому у всьому світі державні видатки на інфраструктуру скорочуються [1, с. 5; 19].

В умовах політичної та економічної нестабільності в країні, фінансової нестійкості, соціальних протиріч, на фоні котрих відбувається інвестування, особливого значення набуває реалізація контрольної функції фінансів. Відтак, контроль над інвестиціями є частиною публічної діяльності держави у сфері інвестування. Фінансовий контроль – це ланка системи контролю за станом економіки і розвитком соціально-економічних процесів. Об'єктом



фінансового контролю є грошові, розпорядчі процеси при формуванні та використанні фінансових ресурсів на всіх рівнях бюджетної системи держави. Серед його завдань виділяють сприяння збалансованості між потребою у фінансових ресурсах і розмірами грошових доходів бюджетів держави; забезпечення своєчасності і повноти виконання фінансових зобов'язань перед державним бюджетом; виявлення внутрішньовиробничих резервів зростання фінансових ресурсів; сприяння раціональному витрачання матеріальних цінностей в бюджетних установах; забезпечення дотримання чинного законодавства тощо [14, с. 17].

Державний фінансовий контроль над інвестиціями здійснюється з метою виявлення невідповідностей спрямування потоків державних фінансів потребам суспільства, збереження законних інтересів громадян, справедливого поділу суспільних благ. Практичною метою державного фінансового контролю у сфері інвестицій є ефективне інвестування тих сфер народного буття, у яких найбільше відчуває потребу суспільство. Можна виокремити і стратегічну мету фінансового контролю над інвестиціями як державно-владного явища. Нею є досягнення балансу в соціальних і економічних показниках суспільного розвитку, суспільного багатства і національного процвітання.

Для реалізації власних інтересів та для забезпечення власної життєдіяльності, яка, як вже було з'ясовано вище, є неможливою без фінансів та їх вкладення, суспільство передає повноваження у сфері фінансів органам державної влади. Влада, як зазначають в літературі, виступає передумовою і одночасно рушійною силою процесу соціального управління, як соціальне явище і невід'ємна властивість людського суспільства вона є інструментом організації даного соціуму, регулятором суспільних відносин, які у ньому складаються [6, с. 35]. При цьому у Конституції України зазначено, що єдиним джерелом влади в Україні є народ.

Народ делегує свою владу особливим групам людей, котрі професійно, на постійній основі займаються управлінням і утворюють апарат влади. Цей апарат підкоряє всі соціальні групи політичній волі, яка виражається в законах та інших публічно-владних актах [16, с. 62]. У даному контексті доречно згадати про існуючий у літературі термін «представницьке народовладдя» як форма управління суспільними справами, яке здійснюється громадянами у тому числі через вільно обраних представників, бо там, де немає виборності, не може бути відносин представництва у сфері управління суспільними справами [7, с. 201, 209].

Представляючи інтереси народної спільноти, у правовідносинах в інвестиційно-фінансовій сфері держава діє в особі органів, наділених нею владними повноваженнями. Державно-владний апарат, який бере участь у фінансових правовідносинах, в Україні частково є виборним, а частково призначається уповноваженими суб'єктами державно-владної діяльності. Так, до виборних елементів публічного апарату, який реалізує фінансово-інвестиційні повноваження, належать Президент і Верховна Рада України, до призначуваних – Міністр фінансів України, Голова Рахункової Палати та інші суб'єкти.

Делегуючи повноваження із вкладення матеріальних цінностей зазначеним суб'єктам, суспільство має на меті забезпечити економічні, фінансові і соціальні інтереси кожного свого члена та інтереси суспільної життєдіяльності загалом. Адже спільні потреби народної спільноти необхідно задовольняти, а суспільні відносини – регулювати. Оскільки багатомільйонна спільнота не може одночасно гуртом провадити владне фінансування сфер власного буття, цю функцію в силу делегування відповідних повноважень виконує державно-владний апарат.

Жодна сфера суспільного життя не обходиться без фінансування, діяльність публічної влади у великій мірі пов'язана з фінансами, зі спрямуванням грошових коштів туди, де в цьому відчуває потребу суспільство.

Реалізуючи себе в інвестиційному процесі, держава, нарівні з громадянами і юридичними особами, може вчиняти певні практичні дії (ч. 1 ст. 2 Закону України «Про інвестиційну діяльність») із вкладення матеріальних цінностей. Порядок і спектр цих дій детально регламентовано низкою законодавчих актів України. У випадку безпосереднього виконання державою ролі інвестора здійснюється інвестування тих галузей і виробництв, продукція яких має загальнонаціональне значення, та які найближчим часом не підлягають приватизації (оборонна промисловість, загальнодержавна інфраструктура, соціальна сфера). Та окрім прямої участі держави в інвестиційному процесі її участь може бути й опосередкованою – через гарантування суб'єктам інвестиційної діяльності рівних прав при її здійсненні, забезпечення стабільності цих прав, удосконалення системи податків шляхом встановлення



спеціальних податкових режимів суб'єктам інвестиційної діяльності, визначення механізмів нарахування амортизації і використання амортизаційних відрахувань, регулювання умов інвестиційної діяльності за посередництвом грошово-кредитної, антимонопольної політики та інших заходів [12, с. 44].

Частиною публічності державного управління фінансово-інвестиційними процесами є дотримання державою принципу гласності при здійсненні фінансової діяльності. Це засадниче начало фінансової роботи держави, у тому числі й у сфері інвестицій, проявляється в процедурі доведення до відома громадян за допомогою засобів масової інформації змісту проектів різних фінансово-правових актів, прийнятих звітів про їх виконання, результатів перевірок та ревізій фінансової діяльності і т. д. Значним поступом на шляху реалізації принципу гласності у сфері фінансових правовідносин стало прийняття Закону України «Про відкритість використання публічних коштів» (від 11.02.2015 р.), який передбачає оприлюднення відомостей щодо використання публічних коштів у інтернет-мережі на відповідному ресурсі [9]. Окрім цього, Основним Законом України передбачені регулярне оприлюднення звітів про доходи і видатки Державного бюджету України (ч. 4 ст. 95 Конституції України) та подання Урядом звіту Верховній Раді України з приводу виконання Державного бюджету України, який повинен оприлюднюватись (ст. 97 Конституції України). Покладення значених обов'язків на суб'єктів публічно-управлінської діяльності також є частиною реалізації принципу гласності при здійсненні державою фінансово-інвестиційної діяльності.

Фінансову діяльність держави знаряддя публічної влади слід відмежовувати від згаданої вище і обумовленої законом можливості держави бути безпосереднім учасником інвестиційного процесу через органи управління. Реалізуючи себе в інвестиційному процесі, держава нарівні з громадянами і юридичними особами може вчиняти певні практичні дії (ч. 1 ст. 2 Закону України «Про інвестиційну діяльність») із вкладення матеріальних цінностей, порядок і спектр яких детально регламентовано низкою законодавчих актів України.

Натомість у сфері загальнодержавних фінансів як економічної основи для інвестицій держава у правових формах здійснює мобілізацію, використання і розподіл фондів грошових коштів із метою фінансування соціальної сфери, освіти, культури. На створення та використання децентралізованих фондів грошових коштів держава уповноважує відповідні органи влади та організації. При цьому в літературі зауважують, що останнім часом над безпосередньою фінансовою діяльністю держави переважає діяльність держави, опосередкована господарськими організаціями. Пояснюють це тим, що держава «перестала бути тотальним фінансовим монстром» [13, с. 19].

Формами прямого впливу держави на інвестування, як зазначає А. Пересада, є адміністративна та цільова. Перша полягає в прямому дотаційному фінансуванні, що здійснюється відповідно до спеціальних законів; друга є елементом системи контрактних відносин, відповідно до яких відбувається укладення угод між підприємником і замовником, або відбувається конкретне фінансування шляхом державних цільових програм підтримки. Опосередкований вплив держави на інвестиційну діяльність полягає в державному кредитуванні, державній позиції, роздержавленні і приватизації, податковому регулюванні, амортизаційній політиці, державному лізингу, ліцензуванні і квотуванні, антимонопольних заходах, стандартизації тощо [8, с. 23].

Також соціальна мета інвестицій втілюється, зокрема, у адресному наданні державою пільг тим інвесторам, що провадять діяльність у соціально значимих сферах суспільного буття. Передусім згідно з ч. 2 ст. 11 Закону України «Про інвестиційну діяльність» ними є соціальна сфера, покращення технічного оснащення виробничого процесу, введенні новачій тощо, програми з усунення наслідків катастрофи в Чорнобилі тощо. Інвестування в соціальну сферу передбачено також законами України «Про державні соціальні стандарти та державні соціальні гарантії», «Про соціальний захист дітей війни» та цілою низкою інших актів діючого законодавства.

**Висновки.** Реалізація соціальних ідей українського законодавця з метою досягнення балансу інтересів є складним процесом вдосконалення системи економічних, соціальних, політичних, правових відносин на всіх рівнях, де вони виникають. Йдеться як про інтерес конкретного бізнесу, так і економічний інтерес держави, а також інтерес суспільства загалом як соціальної спільноти і окремого індивіда як людини. Відтак, досягнення балансу інтересів як мета ефективного регулювання інвестиційної діяльності – безперервна та послідовна





науково– та законодавчо обґрунтована робота з фінансово-економічним підтекстом. Питання балансу інтересів держави, інвесторів і суспільства в інвестиційній діяльності є тим питанням діяльності держави, яке не можна вирішити одним кроком у фінансовій, економічній чи соціальній сферах. Реалізуючи себе як публічно-правовий інститут, панівна верхівка країни покликана безперервно здійснювати пошук раціональних шляхів до найбільш прийняттого задоволення потреб різних верств населення та держави.

**Список використаних джерел:**

1. Акитоби Б. Государственные инвестиции и государственно-частные партнерства / Б. Акитоби, Р. Хемминг, Г. Шварц. – М. : Изд-во Международного валютного фонда, 2007. – 30 с.
2. Бабич А. Государственные и муниципальные финансы : Учебник / А. Бабич, Л. Павлова. – М. : ЮНИТИ, 2002. – 687 с.
3. Берлач А. Фінансове право України : навч. посібник / А. Берлач. – К. : Вид-во університету «Україна», 2008. – 352 с.
4. Галлямова Д. Развитие инновационной и инвестиционной деятельности на металлообрабатывающих предприятиях : монография / Д. Галлямова, А. Кашин. – СПб. : Изд-во Санкт-Петербургского университета управления и экономики, 2011. – 138 с.
5. Эриашвили Н. Финансовое право : Учебник / Н. Эриашвили. – М. : Закон и право, 2000. – 606 с.
6. Кузнецова И. Государственное и муниципальное управление: конспект лекций / И. Кузнецова. – М. : Эксмо, 2008. – 160 с.
7. Мірошніченко Ю. Конституційно-правове забезпечення народовладдя в Україні: Монографія / Ю. Мірошніченко; за ред. О. Копиленка. – К. : Фенікс, 2012. – 360 с.
8. Пересада А. Інвестування. Навч. посібник / А. Пересада. – К.: КНЕУ, 2004. – 250 с.
9. Про відкритість використання публічних коштів / Закон України від 11.02.2015 № 183-VIII // Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/183-19>.
10. Про затвердження Державної програми розвитку внутрішнього виробництва / Постанова Кабінету Міністрів України від 12 вересня 2011 р. № 1130 // Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1130-2011-п/page6>.
11. Про стимулювання інвестиційної діяльності у пріоритетних галузях економіки з метою створення нових робочих місць» / Закон України від 06.09.2012 № 5205-VI // Електронний ресурс. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/5205-17>.
12. Сухарев О. Синергетика инвестиций : Учеб.-метод. пособие / О. Сухарев, С. Шманев, А. Курьянов; под ред. проф. О. Сухарева. – М.: Финансы и статистика, 2008. – 368 с.
13. Фінансове право: Підручник / Є. Алісов, Л. Воронова, С. Кадькаленко [та ін.]. – Х. : Консум, 1999. – 496 с.
14. Финансовое право: Учеб. пособие / Под ред. проф. М. Рассолова. – М. : Закон и право, 2001. – 444 с.
15. Худяков А. Финансовое право Республики Казахстан : Общая часть / А. Худяков. – Алматы : Норма-К, 2002. – 272 с.
16. Четвернин В. Введение в курс общей теории права и государства : Учебное пособие / В. Чиркин. – М. : Институт государства и права РАН, 2003. – 204 с.
17. Шавров А. Финансовое право Российской Федерации : Учебно-методический комплекс / А. Шавров. – М. : ЕАОИ, 2008. – 318 с.



**ДРАПАЙЛО В. В.,**  
аспірант кафедри морського  
та митного права  
(Національний університет  
«Одеська юридична академія»)

УДК 342.951:351.82

## ПОНЯТТЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗБЕРІГАННЯ ТОВАРІВ ПІД МИТНИМ КОНТРОЛЕМ ЯК РІЗНОВИДУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ

У статті досліджується поняття правового режиму зберігання товарів під митним контролем. Обґрунтовується, що правовий режим зберігання товарів під митним контролем є різновидом адміністративно-правового режиму та не є митним режимом. Визначаються загальні ознаки правового режиму зберігання товарів під митним контролем.

**Ключові слова:** правовий режим, адміністративно-правовий режим, зберігання товарів під митним контролем, митний режим, митний контроль.

В статье исследуется понятие правового режима хранения товаров под таможенным контролем. Обосновывается, что правовой режим хранения товаров под таможенным контролем является разновидностью административно-правового режима и не является таможенным режимом. Определяются общие признаки правового режима хранения товаров под таможенным контролем.

**Ключевые слова:** правовой режим, административно-правовой режим, хранение товаров под таможенным контролем, таможенный режим, таможенный контроль.

The article deals with notion of legal regime of storing goods under customs control. It is proved that legal regime of storing goods under customs control is not a customs regime however legal regime of storing goods under customs control is substantiated as being a kind of administrative-legal regime. Common features of legal regime of storing goods under customs control are identified in the article.

**Key words:** legal regime, administrative-legal regime, storage of goods under customs control, customs regime, customs control.

**Вступ.** Нормами митного права регулюється численна кількість відносин, пов'язана з переміщенням товарів та транспортних засобів через митний кордон, а також перебуванням останніх під митним контролем. Окреме значення відіграють відносини зберігання товарів під митним контролем, адже належне регулювання цих відносин сприяє забезпеченню законності у митній справі, ефективності діяльності суб'єктів зовнішньоекономічної діяльності, захисту економічних інтересів та внутрішнього ринку держави. У цьому контексті актуальним виглядає дослідження поняття та природи правового режиму зберігання товарів під митним контролем як окремого адміністративно-правового режиму.

Окрему увагу адміністративно-правовим режимам приділяли такі вчені, як В.Б. Авер'янов, О.В. Адабаш, В.В. Белявцева, Ю.П. Битяк, Д.Н. Бахрах, Б.А. Кормич, А.В. Корнієць, С.О. Кузніченко, Т.П. Мінка, Р.І. Остапенко та інші. Водночас комплексні дослідження поняття та правової природи правового режиму зберігання товарів під митним контролем на теперішній час відсутні.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження поняття правового режиму зберігання товарів під митним контролем та співвідношення його із адміністративно-правовим режимом.

**Результати дослідження.** Поняття «режим» є похідним від латинського *regimen*, що в перекладі означає: 1) управління, командування, старшування, завідування, керівництво;



2) кермо, руль; 3) керівник, голова [1, с. 863]. Вказане визначення режиму ототожнює його із управлінням, керівництвом, що цілком кореспондує з предметом адміністративного права, який традиційно пов'язують з регулюванням відносин у сфері державного управління [2, с. 23; 3, с. 28–29; 4, с. 7], та дозволяє виділяти різноманітні адміністративно-правові режими (що буде розглянуто далі у цій праці).

Однією з галузей, що найбільш активно використовує правові режими у регулюванні суспільних відносин, безумовно є адміністративне право, а також пов'язані з ним комплексні галузі права, у тому числі й митне.

С.В. Ківалов та Л.Р. Біла визначають адміністративно-правовий режим, як самостійний інститут з організаційно-забезпечувальними елементами, спрямований на встановлення оптимальних, з точки зору держави, відносин у конкретній, порівняно вузькій, однак життєво важливій сфері, яка забезпечує безпеку особи, суспільства і держави [10, с. 195].

Ю.А. Тихомиров зазначає, що адміністративно-правові режими мають не тільки «надзвичайний» та «екстраординарний» характер. Їх не слід «ототожнювати ні з загально-правовим регулюванням, ні з процесом реалізації права», так як «вони є особливим видом регулювання, у межах якого створюється і використовується специфічна комбінація юридичних, організаційних та інших засобів для забезпечення того або іншого державного стану» [11, с. 400–401].

О.В. Адабаш зазначає, що сутність адміністративно-правового режиму полягає у сукупності заходів адміністративно-правового впливу, передбачених законом, що встановлюють межі поведінки, визначають заборони та обмеження щодо вчинення окремих дій, забезпечується засобами державного примусу, яким наділені компетентні органи чи особи, метою якого є забезпечення безпеки держави в цілому або в окремій, важливій для неї сфері діяльності [9, с. 39].

У своїй монографії такі вчені як В.Я. Настюк і В.В. Белевцева розглядають адміністративно-правовий режим як режим «національного» права публічної влади, що включає чотири основні принципи: адміністративної юстиції як форми розв'язання конфліктів; особливого порядку видання та дії режимних актів державного управління; законності, що означає «зв'язаність» правом державної адміністрації з іншими суб'єктами виконавчої влади; відповідальності органів державної влади за заподіяні збитки чи інші винні дії [12, с. 25].

Поряд із загальногалузевим адміністративно-правовим режимом у науці адміністративного права виділяються також внутрішньогалузеві режими [2, с. 282–283; 13, с. 510–512].

Зокрема вчені-адміністративісти виділяють та досліджують адміністративно-правові режими воєнного стану [16], інформації з обмеженим доступом [15; 19] та захисту обігу інформації [17], державного кордону [27], захисту державної таємниці [20], прикордонний режим [14], обігу зброї [21; 24], антитерористичної операції [25], перебування в Україні іноземців та осіб без громадянства [18], надзвичайні адміністративно-правові режими [22], господарської діяльності [23], підприємницької діяльності [26] тощо. Наведені напрямки наукових досліджень дозволяють дійти висновку, що адміністративно-правові режими забезпечують специфіку адміністративно-правового регулювання певних станів (воєнного, надзвичайного), діяльності (підприємницької, господарської, антитерористичної операції), обігу певних об'єктів (зброї, наркотичних засобів), захисту певних об'єктів (державної таємниці, інформації) тощо.

Окремі адміністративісти відносять до внутрішньогалузевих адміністративно-правових режимів також митні режими [13, с. 510–512; 2, с. 282–283]. У цьому контексті знає підтримки позиція Б.А. Кормича, який, погоджуючись із думкою російського дослідника О.А. Шахмаметьєва, справедливо зазначає, що митні режими не слід розглядати в якості окремого виду адміністративно-правових режимів, адже в рамках митного режиму важливе значення мають не лише адміністративно-правові норми, які стосуються компетенції митних органів, а й фінансово-правові, якими встановлюється порядок оподаткування. Крім того, важливою особливістю є багатofункціональність системи митних режимів, правове регулювання в її рамках, спрямоване не лише на забезпечення інтересів держави, а й на задоволення потреб учасників зовнішньоекономічних операцій [28, с. 87]. Таким чином, митні режими носять комплексний адміністративно-фінансово-правовий характер.

Вводночас, правовий режим зберігання товарів під митним контролем не слід відносити до митних режимів, що пояснюється так:



по-перше, МКУ надає чітке визначення митного режиму, як комплексу взаємопов'язаних правових норм, що відповідно до заявленої мети переміщення товарів через митний кордон України визначають митну процедуру щодо цих товарів, їх правовий статус, умови оподаткування і обумовлюють їх використання після митного оформлення (п. 25. ч. 1 ст. 4 МКУ) [29]. Як справедливо зазначає Б.А. Кормич, головним функціональним призначенням митного режиму є задоволення потреб громадян і підприємств у переміщенні товарів через митний кордон. На думку вченого, з точки зору мети поміщення товарів у митний режим, можна виділити два завдання, що реалізуються у його рамках: зміна митного статусу товару або отримання дозволу на вчинення певних дій без зміни митного статусу товару [28, с. 92]. Водночас правовий режим зберігання товарів під митним контролем не передбачає процедури їх переміщення через митний кордон, так як товари під час їх зберігання знаходяться на митній території України. Митний режим у митному праві діє незалежно від наявності відносин зберігання товарів під митним контролем, однак іноді режим зберігання товарів під митним контролем діє одночасно із митним режимом. Наприклад, на товар, задекларований у митний режим «митний склад» розповсюджується як дія режиму «митний склад», так і одночасно правового режиму зберігання товарів під митним контролем, але важливо зауважити, що останній буде похідним від митного режиму «митний склад», тому що митний режим «митний склад» буде підставою для дії режиму зберігання товарів під митним контролем у таких правовідносинах.

по-друге, ч. 1 ст. 70 МКУ встановлюється вичерпний перелік митних режимів, й такий митний режим, як режим зберігання товарів під митним контролем, у цьому переліку відсутній.

Таким чином, правовий режим зберігання товарів під митним контролем не є митним режимом, однак між вказаними режимами існують певні точки дотику.

Вбачається, що правовий режим зберігання товарів під митним контролем є різновидом адміністративно-правового режиму. Вказана теза може бути підтвердженням шляхом аналізу ознак правового режиму зберігання товарів під митним контролем та співвідношення цих ознак з загальними ознаками адміністративно-правового режиму.

Як зазначалося вище, в адміністративному праві існують різноманітні режими. Загалом усім адміністративно-правовим режимам притаманні певні спільні ознаки.

Так, Н.В. Макарейко виділяє такі ознаки адміністративно-правових режимів:

- встановлюються у сфері публічного управління, сфері діяльності органів виконавчої влади;
- регламентуються, в основному, нормами адміністративного права;
- закріплюють, деталізують правила поведінки громадян, державних органів, громадських об'єднань, підприємств, організацій;
- впроваджуються додаткові обмеження, додаткові обов'язки;
- широко застосовуються адміністративні методи впливу;
- вводиться додатковий контроль за дотриманням правил поведінки громадянами та юридичними особами, а також державною адміністрацією;
- порушення правил режиму тягне за собою застосування додаткових заходів державного примусу [30, с. 56].

Д.Н. Бахрах виділяє ознаки, що притаманні спеціальним адміністративно-правовим режимам:

1) сфера їх застосування: встановлюються у сфері діяльності публічної адміністрації, у зв'язку з виконанням органами державної влади та місцевого самоврядування своїх обов'язків забезпечити охорону, безпеку, захист;

2) приписи, що формують режимні правила, складаються із заборонюючих та зобов'язуючих адміністративно-правових норм, обмежуючих загальну правосуб'єктність фізичних та юридичних осіб;

3) обов'язковими суб'єктами особливих правових режимів є органи виконавчої влади та муніципальної влади;

4) порушення правил режиму тягне за собою заходи дисциплінарного та адміністративного примусу [3, с. 485–486].

О.В. Адабаш виділяє такі ознаки адміністративно-правового режиму:

- встановлюється для забезпечення державної безпеки у будь-якій сфері державної діяльності;





- режимні норми, як правило, передбачають певні обмеження;
- є характерною обов'язковою метою введення цього режиму, згідно з якою всі дії спрямовані на її досягнення;
- за дотриманням режимних правил обов'язково повинні наглядати компетентні особи, органи або організації;
- імперативний характер відносин;
- за порушення режимних правил до порушників застосовуються заходи примусу [9, с. 39].

Слід зазначити, що усі вищенаведені різними вченими ознаки адміністративно-правових режимів за своєю суттю та змістом дуже схожі. Тому вбачається за доцільне виділити в контексті даної статті найголовніші ознаки, що притаманні адміністративно-правовим режимам, та розглянути їх у контексті правового режиму зберігання товарів під митним контролем.

Отже, як для адміністративно-правового режиму, так і для правового режиму зберігання товарів під митним контролем характерні такі ознаки:

1) режим встановлюється у сфері діяльності органів державної влади, які, реалізуючи владну компетенцію, забезпечують державну охорону, безпеку та правопорядок. На цей рахунок слід зауважити, що ключовою складовою правового режиму зберігання товарів під митним контролем є саме митний контроль, який, у свою чергу, є інструментом, що впливає на стан захищеності митних інтересів, отже на стан митної безпеки. Адже відповідно до ст. 6 МКУ митна безпека – це стан захищеності митних інтересів України, а саме національних інтересів України, забезпечення та реалізація яких досягається шляхом здійснення державної митної справи. В свою чергу згідно з ч. 1 ст. 7 митний контроль є невід'ємною складовою державної митної справи. Таким чином, правовий режим зберігання товарів під митним контролем сприяє забезпеченню державної безпеки та правопорядку держави в цілому;

2) режимні норми мають імперативний характер, впроваджуються додаткові обмеження та обов'язки. Дійсно, обсяг прав та обов'язків митних правовідносин, пов'язаних зі зберіганням товарів під митним контролем, імперативно урегульований законодавцем. Зокрема, власник товару, що знаходиться під митним контролем, суттєво обмежений у своєму праві власності (володінні, користуванні та розпорядженні). Наприклад, у ст. 203 МКУ чітко визначений обсяг операцій з товарами, що перебувають на тимчасовому зберіганні під митним контролем, який власник товарів або уповноважена ним особа з дозволу органу доходів і зборів можуть проводити з цими товарами;

3) дотримання режимних правил забезпечується за допомогою нагляду компетентних осіб, органів або організацій. Стосовно правового режиму зберігання товарів під митним контролем слід зазначити, що суб'єктам владних повноважень митного органу законодавцем надані повноваження щодо здійснення певних дій, які забезпечують дотримання та виконання суб'єктами митних правовідносин законодавства України з питань митної справи. Так, відповідно до ч. 1 ст. 343 МКУ посадовими особами органу доходів і зборів за письмовим рішенням керівника цього органу або особи, яка виконує його обов'язки, може здійснюватися огляд територій та приміщень складів тимчасового зберігання, митних складів, магазинів безмитної торгівлі, територій вільних митних зон та інших місць, де знаходяться товари, транспортні засоби комерційного призначення, що підлягають митному контролю, чи провадиться діяльність, контроль за якою покладено на органи доходів і зборів. Крім того, з метою забезпечення здійснення органами доходів і зборів митного контролю товарів на територіях підприємств, вільних митних зон, митних складів, складів тимчасового зберігання, а також в інших місцях, визначених відповідно до МКУ, створюються зони митного контролю (ч. 1 ст. 329 МКУ);

4) порушення правил режиму тягне за собою застосування додаткових заходів державного примусу. Наприклад, відповідно до ч. 1 ст. 333 МКУ органи доходів і зборів у межах своїх повноважень, визначених МКУ, мають право застосовувати примусові заходи до порушників режиму зони митного контролю. Що ж стосується відповідальності за порушення митних правил, то за приклад можна взяти положення ст. 478 МКУ, де зазначається, що проведення з товарами, що зберігаються в режимі митного складу на митних складах, операцій, передбачених частиною другою статті 127 цього Кодексу, без дозволу органу доходів і зборів тягне за собою накладення штрафу в розмірі двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.



**Висновки.** Таким чином, вбачається, що ознаки, притаманні адміністративно-правовому режиму, характерні й для режиму зберігання товарів під митним контролем, отже, можна стверджувати, що правовий режим зберігання товарів під митним контролем є різновидом адміністративно-правового режиму.

Перспективним виглядає здійснення нових адміністративно-правових досліджень, присвячених визначенню структури та специфічних ознак правового режиму зберігання товарів під митним контролем.

**Список використаних джерел:**

1. Дворецкий И.Х. Латинско-русский словарь. – М. : Русский язык, 1976. – Изд. 2-е, перераб. и доп. – 1096 с.
2. Битяк Ю.П. Адміністративне право: підручник / Ю.П. Битяк, В.М. Гарашук, В.В. Богущкий та ін.; за заг. ред. Ю.П. Битяка, В.М. Гарашука, В.В. Зуй – Х. : Право, 2010. – 624 с.
3. Бахрах Д.Н. Административное право : учебник / Д.Н. Бахрах, Б.В. Россинский, Ю.Н. Стариков. – М. : Норма, 2008. – 3-е изд., пересмотр. и доп. – 816 с.
4. Авер'янов В.Б. Адміністративне право України. Академічний курс : підруч. : у двох томах. – Т. 1. Загальна частина. – 2004. – 584 с.
5. Алексеев С.С. Общие дозволения и общие запреты в советском праве. – М. : Юрид. лит., 1989. – 288 с.
6. Мухаев Р.Т. Теория государства и права : учебник для вузов / Р.Т. Мухаев. – М. : «Издательство ПРИОР», 2001. – 1104 с.
7. Теория государства и права : Учебник для вузов / Под ред. проф. В.М. Корельского и проф. В.Д. Перевалова. – 2-е изд., изм. и доп. – М. : НОРМА, 2002. – 616 с.
8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : Підручник. – К. : Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.
9. Адабаш О.В. Поняття, сутність та ознаки адміністративно-правових режимів / О.В. Адабаш // Європейські перспективи. – 2013. – № 12. – С. 36–40. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/j-pdf/evpe\\_2013\\_12\\_8.pdf](http://nbuv.gov.ua/j-pdf/evpe_2013_12_8.pdf).
10. Адміністративне право України: підручник / за ред. С.В. Ківалова. – О., 2003. – 1124 с.
11. Тихомиров Ю.А. Административное право и процесс : полный курс / Ю.А. Тихомиров. – М., 2001. – 698 с.
12. Настюк В.Я. Адміністративно-правові режими в Україні: монографія / В.Я. Настюк, В.В. Белевцева. – Х. : Право, 2009. – 128 с.
13. Остапенко Р.І. Адміністративне право: навч. пос./О.І. Остапенко, З.Р. Кісіль, М.В. Ковалів, Р.В. Кісіль. – К. : Всеукраїнська асоціація видавців «Правова єдність», 2008. – 536 с.
14. Царенко С.І. Адміністративно-правове регулювання та забезпечення прикордонного режиму Державною прикордонною службою України : 12.00.07 : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С.І. Царенко // Міжрегіон. акад. управління персоналом, Київ, 2014. – 20 с.
15. Ліпкан В.А. Адміністративно-правовий режим інформації з обмеженим доступом в Україні : монографія / В.А. Ліпкан, В.Ю. Баскаков // Глобальна організація союзницького лідерства // АН вищої освіти України, Київ : Вид. О.С. Ліпкан, 2013. – 345 с.
16. Кузніченко С.О. Адміністративно-правовий режим воєнного стану : монографія / С.О. Кузніченко ; Нац. юрид. ун-т ім. Я. Мудрого. Харків : Право, 2014. – 233 с.
17. Белявцева В.В. Напрями удосконалення законодавства з питань адміністративно-правового режиму захисту обігу інформації / В.В. Белявцева // Митна справа (Митний комплект) : Митні правила. – 2012. – № 6 (ч. 2, кн. 2). – С. 517–523.
18. Мінка Т.П. Поняття та зміст адміністративно-правового режиму перебування в Україні іноземців та осіб без громадянства / Т.П. Мінка // Право і суспільство. – 2012. – № 4. – С. 82–85.
19. Шарабурина О.О. Організаційні аспекти забезпечення адміністративно-правового режиму інформації з обмеженим доступом / О.О. Шарабурина // Часопис Київського університету права. – 2012. – № 1. – С. 158–162.
20. Баскаков В.Ю. Адміністративно-правовий режим захисту державної таємниці: стан і перспективи / В.Ю. Баскаков // Підприємництво, господарство і право. – 2012. – № 2. – С. 66–68.
21. Корнієць А.В. Поняття та види адміністративно-правових режимів обігу зброї / А.В. Корнієць // Південноукраїнський правничий часопис : Щоквартал. наук. журн. 1997. – 2009. – № 4. – С. 154–158.



22. Кузнiченко С.О. Надзвичайнi адмiнiстративно-правовi режими : монографiя / С.О. Кузнiченко. – Сiмферополь : Кримнавчпеддержав, 2010. – 273 с.
23. Васильєва Т.С. Адмiнiстративно-правовий режим господарської дiяльностi в Украiнi : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / Т.С. Васильєва ; Харкiв. нац. ун-т внутр. справ. Х., 2011. – 20 с.
24. Кузнiченко С.О. Теоретичнi проблеми визначення мети та об'єкта адмiнiстративно-правового режиму обiгу зброї в Украiнi / С.О. Кузнiченко // Право i суспiльство. – 2010. – № 6. – С. 122–127.
25. Семенюк О.П. Адмiнiстративно-правовий режим антитерористичної операцiї / О.П. Семенюк // Пiдприємництво, господарство i право : Щомiсячний науково-практичний господарсько-правовий журнал. – 2009. – № 6. – С. 72–75.
26. Ковальова М.В. Адмiнiстративно-правовi режими пiдприємницької дiяльностi в Украiнi : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / М.В. Ковальова ; Харкiв. нац. ун-т внутр. справ. Х., 2007. – 20 с.
27. Серватюк Л.В. Латентнiсть адмiнiстративних правопорушень, пов'язаних з порушенням режиму державного кордону // Вiсник Академiї правових наук Украiни: зб. наук. праць. – 2007. – № 2. – С. 255–263.
28. Кормич Б.А. Митнi режими як iнститут митного права / Б.А. Кормич // Митна справа. – 2013. – № 6. – С. 86–92.
29. Митний кодекс Украiни вiд 13 березня 2012 року № 4495-VI // Офiцiйний вiсник Украiни. – 2012. – № 32. – Ст. 1175.
30. Макарейко Н.В. Административное право: конспект лекций / Н.В. Макарейко. – М.: Высшее образование, 2009. – 5-е изд., перераб. и доп. – 189 с.

**ЄФІМЕНКО Л. Л.,**  
аспірант  
(Національний університет державної  
податкової служби України)

**УДК 347.73**

### **ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОНАННЯ БЮДЖЕТУ В СУЧАСНИХ УМОВАХ: СТАН І ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ**

Стаття присвячена сучасному стану правового регулювання виконання Державного бюджету України, а також дослідженню й удосконаленню наявних проблем у сфері виконання бюджету.

**Ключові слова:** виконання бюджету, правове регулювання виконання бюджету, доходи й видатки бюджету, дефіцит бюджету.

Статья посвящена современному состоянию правового регулирования исполнения Государственного бюджета Украины, а также исследованию и усовершенствованию существующих проблем в сфере исполнения бюджета.

**Ключевые слова:** исполнение бюджета, правовое регулирование исполнения бюджета, доходы и расходы бюджета, дефицит бюджета.

The article deals with the current state of legal regulation of the State budget of Ukraine, as well as research and improvement of the existing problems in the sphere of budget execution.

**Key words:** budget, legal regulation of execution of budget, revenues and expenditures, budget deficit.



**Вступ.** Виконання бюджету є дуже важливим і складним етапом у бюджетному процесі, тому якість проведення цієї процедури має великий вплив на всю бюджетну політику країни, а дослідження цього питання є досить актуальним на сьогодні. Саме завдяки правильному й ефективному веденню процедури виконання бюджету можна забезпечити повне та своєчасне надходження доходів до державного бюджету в повному обсязі, а також здійснити безперервне фінансування всіх заходів, що встановлюються державою на наступний рік. Здебільшого на якість економічного стану країни впливає саме успішне виконання бюджету, тому будь-який негативний вплив чи неякісне оцінювання проведення майбутньої процедури виконання бюджету може вкрай негативно позначитися на всій економічній ситуації в країні. Нині в Україні, у зв'язку з досить напруженою політичною ситуацією, процедура щодо виконання бюджету також має чимало проблем. У більшості випадків, як засвідчує практика, витрати державного бюджету та напрями використання грошових ресурсів не мають чіткої визначеної структури. Усе це негативно позначається на ефективності виконання бюджетної політики на наступний період. Отже, дослідження цієї проблеми є доволі актуальним і потребує негайних рішень та вдосконалень.

Дослідженням цього питання займалися такі науковці, як В.Д. Чернадчук, Л.К. Воронова, А.А. Нечай, Н.В. Сидорова, Ю.В. Пасічник, Н.Я. Якимчук, К.В. Павлюк та інші. Але все ж такі низка проблемних питань залишається ще не вирішеними й потребують досліджень і вдосконалень.

**Постановка завдання.** Метою статті є виявлення наявних проблем у процесі виконання бюджету держави та на основі цього розробка рекомендацій щодо вдосконалень неефективних методів здійснення цієї процедури; аналіз сучасного стану правового регулювання щодо виконання бюджету держави, а також установа наявних прогалин у чинному законодавстві щодо цього питання.

**Результати дослідження.** Виконання бюджету є одним із найважливіших етапів у бюджетному процесі щодо мобілізації, розподілу та використання бюджетних коштів, а також спрямоване на повне й своєчасне надходження доходів із кожного джерела. Саме від своєчасності й повноти наповнення дохідної частини бюджету залежить майбутнє безперервне фінансування всіх запланованих заходів і витрат держави на наступний рік.

Що стосується розуміння терміна «виконання бюджету», то, наприклад, В.Д. Чернадчук розглядає його як досягнення відповідності між фактичними результатами дій зобов'язаних суб'єктів правовідносин із бюджетними коштами та встановленими бюджетно-правовими нормами показниками акта про бюджет щодо зарахування, розподілу й перерахування коштів бюджету на визначені напрями фінансування в установленому обсязі. Сама ж реалізація цих бюджетно-правових норм передбачає утримання від здійснення інших дій, зокрема витрачання коштів бюджету на цілі, не передбачені актом про бюджет або передбачені, але в іншому обсязі [2].

На думку Л.К. Воронової, процес виконання бюджету має здійснюватися відповідно до законодавства та нормативно-правових актів про бюджет протягом певного бюджетного періоду згідно з розписом доходів і видатків бюджету, що затверджується фінансовими органами [3, с. 167].

Також досить цікаві погляди висловлюють М.М. Артус і Н.М. Хижа, які розглядають виконання бюджету держави у двох основних напрямках, а саме:

1) виконання бюджету на основі отриманих доходів. Сюди можна зарахувати податки, збори й інші обов'язкові платежі, що розподіляються між рівнями бюджетної системи відповідно до чинного законодавства;

2) виконання бюджету на здійснення фінансування видатків, які також передбачаються Державним бюджетом України згідно із бюджетним розписом [4, с. 193].

Виходячи з усього вищевикладеного, на нашу думку, виконання бюджету варто розглядати як повне та своєчасне надходження всіх доходів до державного бюджету, а також фінансування видатків, запланованих державою на відповідний фінансовий період, що має реалізовуватися згідно з чинним законодавством і нормативно-правовими актами України.

Аналізуючи сучасну нормативну базу бюджетної сфери, можна зазначити, що на сьогодні в системі бюджетного регулювання важливе місце відводиться Бюджетному кодексу України (далі – БК України), завдяки якому можна визначити правові засади функціонування бюджетної системи України, розкрити важливі основи бюджетного процесу, а також з'ясу-





вати порушення бюджетного законодавства та на основі цього встановити відповідальність за ці правопорушення. Що стосується регулювання питання виконання бюджету, то в БК України процедура виконання бюджету регламентується главою 8, де саме й визначаються загальні правила виконання бюджету [1].

Особливе місце в системі бюджетного регулювання України відводиться також прийняттю та виконанню Закону України «Про Державний бюджет України». Особливістю цього нормативного документа є те, що основна його мета полягає у визначенні обсягів доходів і видатків Державного бюджету України, соціально-економічних пріоритетів держави, установленні джерела покриття державного боргу, якщо він виникає, тощо. Перелічена нормативна база є тільки деякою частиною чинних нормативних документів, що стосуються питання бюджетного регулювання в Україні. Але, все ж таки, кількість цих нормативних джерел не відповідає їхній якості. Як засвідчує практика, у бюджетній сфері існує чимало нерегульованих проблем, що негативно позначається на всій бюджетній політиці країни. Одним із таких проблемних питань, на нашу думку, потрібно вважати дефіцит бюджету, так як саме він має великий вплив на економічне й соціальне становище країни. У правовому полі це питання регулюється БК України (ст. 14 глави 3 БК України), де дефіцит бюджету розкривається як перевищення видатків бюджету над його доходами (з урахуванням різниці між наданням кредитів із бюджету та поверненням кредитів до бюджету).

Що стосується наукової думки, то, зокрема, О.П. Орлюк зазначає, що бюджетний дефіцит – це перевищення видатків бюджету над його доходами. Це явище, на думку вченого, майже постійне в економіці кожної держави, тому важливе значення мають його розміри й методи ліквідації [5].

На нашу думку, важливим питанням державної влади на сьогодні є оптимізація й збільшення дохідної частини бюджету в разі виникнення бюджетного дефіциту, що має супроводжуватися зменшенням видаткової частини Державного бюджету України. Звичайно, усе це можна реалізувати тільки за здійснення постійного та якісного контролю за розміром бюджетного дефіциту й застосування системи економічних заходів щодо його усунення.

У більшості випадків така проблема, як бюджетний дефіцит, виникає в разі перевищення видаткової частини бюджету над дохідною. Зокрема, усе це супроводжується такими правопорушеннями:

- кошти Державного бюджету України використовуються в більшості випадків із порушенням бюджетного законодавства;
- некомпетентність головних розпорядників бюджетних коштів;
- незаконні управлінські рішення, які призводять до витрачання коштів державного бюджету не за їхнім цільовим призначенням.

Здійснивши практичне дослідження процесу виконання бюджету, ми зіштовхнулися з іще однією проблемою – процесом формування місцевих бюджетів. Як було встановлено, органи місцевої влади не наділені належними фінансовими ресурсами, які дали б змогу на належному рівні здійснити організацію управління економічною та соціальною сферами. У більшості випадків органи місцевого самоврядування не мають змоги фінансувати витрати у зв'язку з відсутністю реальних джерел доходів, незважаючи на те що багато з них є обов'язковими для виконання.

Отже, на сьогодні в Україні, як і в багатьох інших країнах світу, питання витрат бюджету є доволі актуальними. У цьому випадку положення БК України, що стосуються питання розгляду та затвердження бюджету, мають реалізовуватися поетапно. На першому етапі важливо вирішити такі питання, як загальний обсяг витрат державного бюджету, визначення дохідної частини бюджету, а також уникнення бюджетного дефіциту. Основу ж другого етапу мають становити витрати державного бюджету в розрізі розділів функціональної класифікації.

Зазвичай усі перераховані негативні фактори, які впливають на процес виконання бюджету, мають системний характер, а також мають особливість повторюватися протягом кожного бюджетного періоду. Щодо цього питання досить доречними є думки Ц.Г. Огня, який зазначає, що під час реалізації процесу виконання бюджету важливим моментом є залучення інтенсивних методів регулювання потоків бюджетних ресурсів. Особливого значення вчений надає таким важливим питанням, як стимулювання виконання планових обсягів і природу дохідної частини бюджету в розрізі кожного виду податків і зборів усіх бюджетів шляхом за-



стосування дієвих важелів впливу на регулювання інтересів регіонів, територіальних громад і платників податків; розробка й використання дієвого стабільного законодавства, спрямованого на стимулювання раціонального, ефективного та економного використання бюджетних коштів, досягнення максимально можливих результатів із мінімальними витратами; пошук і використання новітніх сучасних технологій організації та управління бюджетними коштами; заохочення розпорядників бюджетних коштів у скороченні малоефективних видатків; обмеження бюджетних коштів на здійснення видатків, пов'язаних із обслуговуванням державного боргу; формування засад фінансової культури й відповідальності на всіх стадіях бюджетного процесу кожного його учасника [6, с. 389–390].

На сьогодні, у зв'язку з тим що Україна прагне до вступу в Європейський Союз, особливо важливим питанням має стати збільшення обсягів видатків із Державного бюджету України. Основною ж метою тут має бути реалізація таких важливих питань: соціальні програми, соціально-економічний розвиток країни, а також розвиток державного будівництва. У цьому випадку значне місце тут має відводитися безперервному та якісному наповненню державної казни, що, на жаль, нині є складним питанням. Отже, сучасний етап розвитку економіки в Україні потребує нагальних і докорінних змін у реформуванні бюджетних відносин як дохідної, так і видаткової частини державного бюджету, у тому числі й міжбюджетних відносинах. Для вирішення наявних проблем у бюджетній сфері нашої держави, на нашу думку, мають детально дослідитися й удосконалитися (у разі їх неефективності) такі важливі питання:

– посилення контролю з боку державних органів за цільовим та ефективним використанням бюджетних ресурсів. На сьогодні зафіксовано чималу кількість правопорушень у цій сфері, що, звичайно, призводить до збільшення витрат коштів із державного бюджету;

– переглянути й установити всі негативні фактори, які впливають на процедуру підготовки та прийняття державного бюджету, так як на сьогодні ця стадія бюджетного процесу відбувається зі значними порушеннями;

– здійснити якісний контроль за максимальним рівнем державного боргу;

– установити якісний механізм правового регулювання бюджетних відносин, а також у чіткому порядку визначити відповідальність розпорядників бюджетних коштів на всіх рівнях за невиконання або неналежне виконання своїх функціональних обов'язків.

Безумовно, сучасний стан виконання бюджету в Україні надзвичайно важкий, так як він постійно не виконується в повному обсязі або його виконання відбувається з певними порушеннями. У більшості випадків відбувається недоотримання прибуткової частини через несплату податків або, навпаки, виникає перевищення видаткової частини через різні непередбачувані обставини. Але всі ці негативні явища потребують негайного вирішення, тому що їхній вплив позначається не лише на економіці країни, а й на соціальній сфері життя. Зокрема, ми погоджуємося з думкою В.О. Меленюк щодо основних факторів, які негативно впливають на соціальну сферу життя, а саме [7, с. 126–130]:

1) чинна законодавча база знаходиться на низькому рівні, а її вдосконалення майже не відбувається;

2) процес щодо розробки соціальних стандартів відбувається із затягненням;

3) другорядне ставлення держави до розвитку соціальної сфери;

4) бюджетні ресурси залежать від світових економічних параметрів.

Сучасна проблема в соціальній сфері також включає недостатній рівень фінансування бюджетів місцевого рівня. У більшості випадків видатки на місцевому рівні спрямовані на виконання державних функцій, а не надання послуг у різних сферах суспільного життя. Не менш важливою проблемою є надання різних видів державних соціальних пільг, кількість яких уже більша за ту, що передбачена Конституцією України. Тобто, державна влада бере на себе більше зобов'язань, які не в змозі реалізувати як із фактичного, так і з якісного боку.

**Висновки.** Отже, з усього вищевикладеного видно, що ситуація із виконання Державного бюджету України є складною, так як він майже постійно не виконується. Це все, звичайно, трапляється через різні непередбачувані як політичні, так і економічні ситуації в країні. Але, усе ж таки, які непередбачувані ситуації не відбувалися б у нашій країні, чинна влада повинна враховувати всі реалії сучасного життя та якнайшвидше налагодити й вирішити наявні проблеми в нашій державі.



**Список використаних джерел:**

1. Бюджетний кодекс України від 01.01.2014 р. № 2456-17 // Офіційний сайт Верховної Ради України [Електронний ресурс].
2. Чернадчук В.Д. Виконання бюджету як сфера розвитку бюджетних правовідносин / В.Д. Чернадчук // Правовий вісник Української академії банківської справи. – 2009. – № 1(2). – С. 40–46.
3. Воронова Л.К. Фінансове право України / Л.К. Воронова. – К. : Прецедент ; Моя книга, 2006. – 448 с.
4. Артус М.М. Бюджетна система України / М.М. Артус, Н.М. Хижа. – К. : Вид-во Європ. ун-ту, 2005. – 220 с.
5. Орлюк О.П. Фінансове право / О.П. Орлюк. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 528 с.
6. Огонь Ц.Г. Доходи бюджету України: теорія і практика : [монографія] / Ц.Г. Огонь. – К., 2003. – 580 с.
7. Меленюк В.О. Теоретичні основи державної соціальної політики в Україні» / В.О. Меленюк // Держава та регіони. – 2009. – № 1.

**ОНИСКО Р. В.,**

аспірант

(Східноєвропейський національний  
університет імені Лесі Українки),

суддя

(Артемівський міськрайонний  
суд Донецької області)

УДК 342.9

**ДЕЯКІ ПРАВОВІ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ ЩОДО НАБЛИЖЕННЯ  
АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ ДО ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ**

Стаття присвячена дослідженню питання про вдосконалення адміністративного процесу в напрямку наближення до Європейських стандартів. Вектор розвитку правового поля країни залежить від урахування правових стандартів, вироблених на загальноєвропейському рівні, дослідження практичних і наукових здобутків Європейських держав у сфері адміністративного судочинства. В статті вказано на необхідні умови розробки і вдосконалення теоретичного і нормативного фундаменту діяльності адміністративних судів в Україні.

**Ключові слова:** *стандарт, Європейський суд, досвід зарубіжних країн, правова система, здобутки європейських держав, Рада Європи, захист прав людини, відновлення порушених прав, конвенція.*

Статья посвящена исследованию вопроса о совершенствовании административного процесса в направлении приближения к европейским стандартам. Вектор развития правового поля страны зависит от учета правовых стандартов, произведенных на общеевропейском уровне, исследования практических и научных достижений европейских государств в сфере административного судопроизводства. В статье указаны необходимые условия разработки и совершенствования теоретического и нормативного фундамента деятельности административных судов в Украине.

**Ключевые слова:** *стандарт, Европейский суд, опыт зарубежных стран, правовая система, достижения европейских государств, Совет Европы, защита прав человека, восстановление нарушенных прав, конвенция.*



The article investigates question of improving administrative process towards approximation to European standards. Vector legal framework of country depends on consideration of legal standards produced by at European levels, practical and scientific research achievements of European countries in field of administrative proceedings. The article stated necessary conditions for development and improvement of theoretical and normative foundations of administrative courts in Ukraine.

**Key words:** *standard, the European Court of Justice, experience of foreign countries, legal system, achievements of European countries, Council of Europe, human rights, restoration of violated rights, the Convention.*

**Вступ.** Основною метою запровадження адміністративного судочинства в Україні й утворення адміністративних судів – є гарантування кожній особі права оскаржити в судовому порядку рішення, дії чи бездіяльність органів державної влади, органів місцевого самоврядування, їх посадових та службових осіб, що реалізує закріпленій у Конституції принцип відповідальності держави перед людиною за свою діяльність.

Створення системи адміністративних судів для їх успішного функціонування, прийняття нормативної бази регулювання адміністративного судочинства проходить, беручи за основу міжнародні стандарти, враховуючи теоретичні положення практичного досвіду зарубіжних країн.

**Постановка завдання.** Дослідження практики Європейського суду з прав людини та врахування правових стандартів, вироблених на загальноєвропейському рівні, дослідження практичних і наукових здобутків європейських держав у сфері адміністративного судочинства є необхідною умовою розробки і вдосконалення теоретичного та нормативного фундаменту діяльності адміністративних судів в Україні.

**Результати дослідження.** Обрання Україною європейського вектора розвитку правового поля серед іншого передбачає також і реформи власної правової системи. З метою визначення напрямку вказаних реформ необхідне визначення стандартів адміністративного процесу. А для цього потрібно дати визначення таким ключовим поняттям, як адміністративна юстиція та адміністративний процес, при цьому визначити співвідношення між ними. З наукової точки зору відсутній єдиний підхід до визначення терміну «адміністративна юстиція».

Вказане словосполучення містить у собі два поняття: *administratio* та *justitia*. У перекладі з латини *administratio* означає управління, завідування, керівництво; *justitia* – справедливість, правосуддя, судове відомство. Хоча, як зазначає В.С. Нерсисянц, йдеться, по суті, про одне й те саме поняття – про справедливість, що включає у себе правосуддя (й у вихідному значенні – судження по праву, й у похідному – судового вирішення спору згідно з правом, справедливістю).

Тобто, і за змістом, і за етимологією *justitia* виходить із поняття права (*jus*), означає наявність у соціальному світі правового начала і виражає його правильність, імперативність і необхідність) [1]. Термін *justitia* є багатограним у трактуванні, тому серед науковців є різні варіанти його тлумачення. Під адміністративною юстицією мають на увазі особливий порядок вирішення адміністративно-правових спорів судами та уповноваженими на те державними органами [2]. Відносно такого підходу до поняття адміністративна юстиція включається розгляд публічно-правових спорів не тільки судами, а й іншими державними органами.

Можна зробити висновок, що в даному випадку акцент робиться на розумінні терміна *justitia* як «справедливість». Іншими словами, справедливість при вирішенні спорів може бути забезпечена не лише судами, а й адміністративними органами при розгляді скарг громадян у сфері адміністративної діяльності. Більшість науковців, дослідників цієї теми вважають, що до поняття адміністративної юстиції відноситься лише судовий порядок вирішення публічно-правових спорів, іншими словами, адміністративна юстиція є виключно судовою діяльністю. В останньому випадку трактування терміна *justitia* слід розуміти як «правосуддя», яке відповідно до загальноприйнятого розуміння здійснюється лише судами.

Науковець М.Ю. Тихомиров запропонував варіант тлумачення адміністративної юстиції, як: 1) систему спеціалізованих органів, що здійснюють контроль за дотриманням законності у сфері державного управління; та 2) у більш вузькому значенні – особливий процесуальний порядок вирішення адміністративно-правових спорів між громадянином або





організацією з одного боку, і державним органом – з іншого, при якому судові чи інші спеціально уповноважені державні органи розглядають скарги на дії органів державного управління і виносять рішення, обов'язкові для зазначених органів [3].

Підсумовуючи викладене, можна дійти висновку, що учені-адміністративісти для дослідження терміну «адміністративна юстиція», в свою чергу, здійснюють дослідження таких основних питань: 1) природу спору, тобто публічно-правовий характер спору, який виникає у сфері державного управління і заснований на нерівності сторін, тобто на підпорядкованості однієї сторони певному розпорядженню чи вимозі іншої сторони, яка наділена владними повноваженнями. При цьому необхідно відокремити такий спір від приватноправового, заснованого на рівності сторін, що регулюється цивільним правом; 2) створення та діяльність спеціально передбачених органів, що здійснюють розгляд публічно-правових спорів; 3) особливий порядок, процедура (процес) розгляду таких спорів.

#### *1. Адміністративний процес та поняття його стандартів.*

Так як ця стаття присвячена європейським стандартам адміністративного процесу і має на меті дослідження особливостей процедури розгляду адміністративних спорів судом, увага акцентується на адміністративну юстицію, як на певний процесуальний порядок розгляду спорів судом (в рамках відповідних стандартів), направлений на судовий захист прав, свобод та інтересів учасників публічно-правового спору.

Для вивчення цього питання необхідно попередньо дослідити поняття стандартів адміністративного процесу. Стандарт (standard) у перекладі з англійської мови – це певний зразок (модель, еталон, приклад) певного явища, що береться за вихідний для порівняння з іншими подібними явищами, і який встановлений або компетентним органом, або звичаєм. Для поняття європейських стандартів необхідно брати до уваги поняття європейського правового простору. У правових дослідженнях пропонується визначати європейський правовий простір, як правову систему у стані становлення, складовими якої є юридичні норми, принципи та стандарти, вироблені у рамках регіональних міжнародних організацій (Ради Європи, ОБСЄ, ЄС) [4].

Прикладом юридичного стандарту, безумовно, є Загальна декларація прав людини 1948 року, норми якої, які набули статусу міжнародних, закріплені в Основних Законах понад 100 країн світу, тобто, іншими словами, в цих законах (Конституціях) зазначені допустимі обмеження прав і свобод, не виходячи за межі даного стандарту. Стандарти судового адміністративного процесу можна розглянути як складову частину міжнародних стандартів прав та свобод людини, так як вони призначені для забезпечення ефективності судового захисту прав і свобод людини у спорах з органами владних повноважень. Стандарти адміністративного процесу є ні чим іншим, як системою правових норм, правових звичаїв та принципів, що встановлює обов'язковий рівень гарантій прав особи в адміністративному процесі та способи реалізації таких прав.

Покликанням адміністративної юстиції є забезпечення законності реалізації органами владних повноважень, їх службовими особами встановлених функцій, визначення якості виконання посадовими особами наданих їм повноважень, застосування норм права, що встановлюють відповідальність державних органів та посадових осіб за невиконання або неналежне виконання своїх обов'язків, відновлення порушених прав, свобод та законних інтересів фізичних та юридичних осіб.

#### *2. Конвенція про захист прав людини та основних свобод 1950 року як механізм міжнародного контролю за дотриманням європейських стандартів адміністративного процесу.*

Основною складовою європейського правового поля в напрямку захисту прав людини за критерієм кількості держав-членів, і за переліком прав, що гарантуються, є Рада Європи. Переважно в актах Ради Європи знайшли своє втілення та детальну регламентацію гарантії прав особи в судовому процесі, зокрема в адміністративному, втілені в певних стандартах. Закріплені в актах Ради Європи загальні стандарти судового процесу більш детально конкретизуються у резолюціях та рекомендаціях Комітету Міністрів Ради Європи щодо вдосконалення законодавства держав-членів у сфері судового адміністративного процесу. Визначаючи особливу природу адміністративних актів держави-члени Ради Європи повинні забезпечити відповідність судових органів та процедур контролю за такими актами вимогам Конвенції, гарантувати їх ефективність [5].



Європейські стандарти адміністративного процесу, які перетворились на загальнови-знані норми міжнародного права, знайшли своє втілення не лише в Загальній декларації прав людини 1948 року, а й Міжнародному пакті про громадянські і політичні права та Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права 1966 року.

У першому ряду міжнародних актів, що встановлюють стандарти прав людини, безза-перечно, знаходиться Конвенція про захист прав людини та основних свобод 1950 року, яка, в свою чергу, закріплює механізм міжнародного контролю, який виражається в діяльності Європейського суду з прав людини. ЄСПЛ захищає положення Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року та Протоколів до неї, прийнятих згодом, від пору-шення з боку держав-учасників, причому приймає звернення від будь-яких осіб та їх груп, а також від неурядових організацій.

Принцип верховенства права не може бути реалізованим без забезпечення можливо-сті доступу особи до незалежного, неупередженого суду. Рішення чи дії, що є наслідком реалізації владних повноважень завжди мають безпосередній вплив на права і свободи, що захищаються Конвенцією про захист прав людини та основних свобод, тому це має особли-ве значення для забезпечення можливості доступу особи до незалежного, неупередженого суду у відносинах у сфері адміністративного права.

В пункті 1 ст. 6 Конвенції зазначено: «кожен при вирішенні питання щодо його ци-вільних прав та обов'язків, або при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий і відкритий розгляд упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим законом». Так, право на справедливий судовий процес являється одним із найважливіших прав, закріпле-них Конвенцією.

Вказане право містить у собі декілька гарантованих Конвенцією самостійних скла-дових, це: право на доступ до суду, рівність сторін у судовому процесі, публічність та гласність судового розгляду, оголошення рішення чи вироку суду безпосередньо після су-дового розгляду, обов'язковість прийняття до виконання судового рішення, яке набрало законної сили, та інші супровідні права. Проте конструкцію вказаних елементів не можна вважати досконалою без включення до неї такого важливого фактору, як можливість до-ступу до суду особи у випадку виникнення спору з адміністративних правовідносин та необхідність судового контролю за актами та діями (чи бездіяльністю) органу владних повноважень держави.

Комітет Міністрів Ради Європи за пропозицією Європейського Комітету зі співро-бітництва в сфері права створив Проектну групу з адміністративного права і поклав на неї доручення виробити загальноприйнятну модель судового контролю за актами адмініст-ративної влади. 7–8 жовтня 2002 року Радою Європи було скликано Конференцію голів Вищих адміністративних судів Європи, яка отримала назву «Можливість та сфера судового контро-лю над адміністративними рішеннями». Під час проведення Конференції її учасниками були прийняті висновки, в яких позитивно оцінена діяльність Проектної групи з адміністратив-ного права. В результаті проведення конференції було встановлено (а з часом відображено у документах Проектної групи з адміністративного права), що на рівні Конвенції про захист прав людини та основних свобод загальні стандарти судового адміністративного процесу закріплені в статті 13 та пункті 1 ст. 6. Проте, тому що спочатку (згідно з буквальним тлумаченням положень Конвенції) не передбачалося поширення ст. 6 на розгляд адміністративних справ, застосування ст. 6 Конвенції щодо судового адміністративного процесу підлягає до-датковому обґрунтуванню.

Відповідно до буквального тлумачення тексту Конвенції реалізація прав, закріплених у пункті 1 ст. 6, гарантується особі тільки при визначенні судом її цивільних прав та обов'яз-ків, або у випадку висунення проти неї кримінального обвинувачення. Отже, застосування ст. 6 Конвенції до певного виду провадження залежить від належності предмета проваджен-ня, до «цивільних прав і обов'язків» або до «кримінального обвинувачення». Із розвитком прецедентної практики Європейського суду під час використання еволюційного та автоном-ного способів тлумачення Конвенції у переважній більшості спори між особою та державою (причому й у випадках, коли відповідно до внутрішнього законодавства країни такі спори належали до сфери публічного права) розглядалися як спори, що підпадають під визначення «цивільних прав та обов'язків».



Так, практикою Європейського суду сформоване правило, що кожен, хто вважає, що втручання адміністративної влади у здійснення його цивільного права є незаконним, має можливість подати відповідну заяву до суду, який відповідає вимогам ст. 6 Конвенції (Рішення ЄСПЛ від 23 вересня 1982 у справі *Sporrong and Lönnroth v. Sweden*, Publ. Court, Series A, vol. 52). Згідно зі ст. 13 Конвенції кожен, чий права та свободи, викладені у Конвенції, порушуються, має право на ефективний засіб правового захисту у відповідному національному органі, не дивлячись на те, що таке порушення здійснюється офіційними особами.

З аналізу вказаної статті випливає, що порушене право, окрім суду може бути захищене і поновлене іншим національним органом. Коли порушене право підлягає захисту судом, застосовуються більш жорсткі вимоги пункту 1 ст. 6 Конвенції, яка поглинає собою ст. 13 Конвенції. Проте не у всіх випадках вказане поглинання призводить до максимально позитивного ефекту. В деяких випадках ст. 13 Конвенції надає додаткові гарантії, які випливають із вимоги ефективності засобу правового захисту. Наприклад, у певних випадках можливо застосувати такий спосіб захисту, як призупинення виконання оскаржуваного рішення чи дій адміністративного органу, якщо вони можуть призвести до невіправної шкоди, та покласти обов'язок на відповідний орган відшкодувати шкоду, завдану порушенням прав, визначених Конвенцією.

Враховуючи положення статей 6 та 13 Конвенції, система європейських стандартів адміністративного процесу може бути сконструйована в такій моделі: право на доступ до суду, розгляд справи створеним на підставі закону судом, незалежність та неупередженість суду, гласність та публічність при розгляді справи, розумні строки розгляду справи, справедливий судовий розгляд, ефективний судовий контроль за актами та діями (чи бездіяльністю) органів владних повноважень та обов'язковість до виконання судового рішення.

У висновках Першої конференції голів Вищих адміністративних судів у Європі зазначено, що, не дивлячись на організаційні відмінності у різних державах, адміністративний процес має відповідати загальним стандартам, закріпленим у правових системах держав-членів, або процесуальним гарантіям, які прямо закріплюються у Конвенції про захист прав людини та основних свобод, зокрема в статтях 6 та 13 [6].

### 3. Гарантії права на справедливий судовий розгляд.

Можна в деталях розглянути основні елементи моделі європейських стандартів адміністративного процесу. Так, беззаперечно першим елементом можна відзначити «створення суду тільки на підставі закону». В статті 6 Конвенції суд має назву (tribunal), і закріплена вимога про вирішення спору трибуналом. Виходячи з автономного тлумачення терміна (tribunal) «трибунал», згідно зі сформованим прецедентним правом Європейського суду із прав людини, «трибунал» має значення спеціально передбаченого державою органом, метою діяльності якого є здійснення судових функцій, що полягають у розгляді та вирішенні справ у межах визначеної законом компетенції, керуючись принципом верховенства права та дотримуючись встановленої законом процедури.

Другим елементом є «незалежність та неупередженість суду», що означає: суд повинен відповідати вимогам незалежності від виконавчої влади, бути неупередженим до кінця судового процесу, тобто до виходу в нарадчу кімнату. Незалежність суду – це його можливість вирішувати справи без стороннього впливу. «Для з'ясування того, чи може певний орган вважатися незалежним, до уваги треба брати, зокрема, спосіб призначення його членів та строк їх повноважень, наявність гарантій від зовнішнього тиску, та те, чи є фактично цей орган незалежним» – Рішення ЄСПЛ від 22 червня 1989 року в справі *Langborger v. Sweden*, Publ. Court, Series A, vol. 155. Визначені у Базових принципах ООН мінімальні стандарти щодо незалежності судової влади (1985 р.) були покладені в фундамент для прийняття Радою Європи Рекомендації (94) 12 щодо незалежності, дієвості та ролі суддів.

Положення, закріплені у вказаній Рекомендації, передбачають, що гарантія незалежності суду ґрунтується на таких вимогах: забезпечення відповідної кількості суддів, безпеки їх перебування на посаді, належного рівня підготовки, достатнього штату допоміжних працівників судового органу та матеріально-технічного забезпечення.

Важливим фактором незалежності суду є належний статус і суддівська винагорода, яка повинна бути співмірною із гідністю професії судді та його навантаженням. На основі аналізу загальних принципів Європейської хартії про статус суддів, прийнятої під егідою Ради Європи у 1998 році, кожного судді стосуються вимоги незалежності, неупередженості та компетент-



ності (так як не може йти мова про незалежність судді, в якого відсутні знання в області юриспруденції, брак досвіду у судочинстві). Як зазначив суддя Вищого адміністративного суду Польщі у доповіді про ефективність судового контролю над адміністративними рішеннями [7], особливого значення ці якості набувають щодо суддів адміністративних судів через небезпеку впливу із боку виконавчої влади та практичну необхідність вузької спеціалізації.

Відповідно до сформованої практики Європейського суду неупередженість судді пов'язана з суб'єктивним критерієм (це стосується випадків підозри конкретного судді в упередженості та зацікавленості у прийнятті певного судового рішення у конкретній справі) та об'єктивним критерієм (наявність гарантій, які виключають обґрунтовані сумніви у неупередженості судді). Причиною виникнення даної проблеми є те, що ще до початку розгляду конкретної справи суддя через виконання інших функцій (адміністративні посади в певному суді та інше) уже має сформовану певну думку на рахунок вирішення справи по суті.

Прикладом є судовий прецедент, коли Європейський суд визначив, що склад із п'яти членів Судового комітету Державної Ради Люксембурга не відповідав вимогам неупередженого судового розгляду, оскільки четверо його членів попередньо брали участь у підготовці думки Ради щодо проекту регламенту, який оскаржувався (Рішення ЄСПЛ від 28 вересня 1995 року в справі *Procola v. Luxembourg*, Publ. Court, Series A, vol. 326).

Третім елементом моделі європейських стандартів адміністративного процесу – є «справедливість, як основа судового розгляду». Вказаний елемент можна розділити на окремі взаємовиключні елементи, такі як:

а) *рівність сторін у процесі*, тобто рівність у поданні доказів, доведення їх переконливості, спростування доказів, поданих іншою стороною, право відводу та інші процесуальні права, якими наділені обидві сторони процесу, іншими словами, рівність сторін у процесуальних правах і можливостях їх реалізації.

Європейський суд із прав людини визнавав порушення ст. 6 Конвенції у випадках, коли національні суди ухвалювали рішення, посиляючись на аргументи, про які заявникам не було нічого відомо; коли одній стороні було відмовлено у доступі до документів, що знаходились у справі; коли було відмовлено у можливості надати певні докази; коли Суд розглянув доводи лише однієї сторони, а також, коли одна із сторін не була поінформована про дату, коли відбувалось слухання у справі проти цієї сторони [8]. Отже, суд має дослідити аргументи, надані кожною із сторін, і жодна сторона не повинна мати певних вагомих переваг над протилежною стороною;

б) *надання правової допомоги стороні*, яка її потребує і не має змоги самостійно собі її забезпечити, якщо це необхідно в інтересах правосуддя [9]. В основному дана позиція стосується кримінальних проваджень, де держава зобов'язана надати особі кваліфікований захист від пред'явленого обвинувачення чи підозри, проте це також повинно стосуватися і адміністративного судочинства, оскільки не кожна особа володіє певними юридичними знаннями і здатна самостійно захищати свої права, або не має фінансової можливості залучити до участі в справі юриста, на відміну від суб'єкта владних повноважень, де юрист є по штату чи залучається таким суб'єктом на підставі закону.

Отже, держава повинна забезпечити надання безоплатної правової допомоги фізичним особам (які її потребують) і в адміністративному процесі. Як зазначено у доповіді Поля Лемменса [10], право на доступ до суду має бути ефективним. Вказана вимога у справах великої складності включає в себе систему правової допомоги заявникам, які не мають змоги сплатити за послуги юриста. Так, в справі Європейського суду від 9 жовтня 1979 року *Aikey v. Ireland* Європейський суд зазначив, що у цивільному процесі надання правової допомоги не є абсолютно обов'язковим, як в кримінальному процесі.

Проте, надання правової допомоги є необхідним у випадках, коли особа сама не може представляти свої інтереси, або у разі, коли національний закон визнає юридичне представництво обов'язковим. У попередньому проекті Рекомендації щодо судового перегляду адміністративних актів [11] окрім правової допомоги наголошується також на прийнятності вартості звернення до суду для заявника та на достатніх строках, встановлених для подання відповідної заяви;

в) *відкритий (публічний) судовий розгляд* та публічне проголошення судового рішення. Публічний судовий розгляд спрямований не лише на задоволення інтересів сторін у справі, а також на задоволення інтересів суспільства. Публічний судовий розгляд забезпечує довіру





до судових органів. Проте, крім позитивного моменту, публічний судовий розгляд у певних випадках є механізмом затягування судового процесу та сприяє розголошенню даних, які не підлягають до розголошення широкому колу осіб, тому наразі навколо цього питання точаться дискусії між науковцями. Незважаючи на це, рішення суду за будь-яких обставин повинно проголошуватись публічно.

Вказане положення пункту 1 ст. 6 Конвенції передбачає право сторін та інших осіб, чийх інтересів стосується судове рішення, отримати копію такого судового рішення, можливість кожного ознайомитись із судовим рішенням, щодо якого він має законний інтерес, та забезпечення доступності судового рішення, яке містить не тільки певні усталені формули, для громадськості у вигляді публікації чи в електронній формі [10];

г) *вмотивованість судового рішення* включає в себе чітке обґрунтування складом суду прийнятності тих чи інших доказів, детальний аналіз таких доказів, аналіз заперечень та спростувань доказів, поданих іншою стороною, формування з доведених фактів причинно-наслідкового ланцюга, причину застосування певної норми до правовідносин, які виникли.

Четвертим елементом моделі європейських стандартів адміністративного процесу можна відзначити «розумний строк для розгляду справи». Дотримання критерію «розумного строку» розгляду справ є проблемним питанням у багатьох державах.

Вказаний критерій Європейський суд бере до уваги, з'ясовуючи такі аспекти, як: поведінка заявника та відповідача, складність справи, підхід органу владних повноважень до розгляду справи, конкретні обставини справи, які виправдовують більш тривалий строк судового розгляду.

В національному законодавстві деяких держав є обов'язковою стадія досудового розгляду спору певним адміністративним органом. Тому в таких випадках тривалість розгляду справи залежить від тривалості досудової процедури. При розгляді скарг про перевищення розумних строків, про які зазначено в ст. 6 Конвенції, Європейський суд також враховує строки виконання судового рішення.

*4. Обов'язковість виконання судового рішення, як гарантія права на судовий захист.*

При поданні заяви до адміністративного суду, кожна особа ставить ціль не тільки визнати недійсним оспорюваний акт, а й також скасувати негативні наслідки його прийняття. Захист особи та відновлення її порушених прав включає також обов'язок суб'єкта владних повноважень вчинити дії відповідно до судового рішення. Якщо державні органи затримують виконання судових рішень або взагалі відмовляються виконувати їх, то гарантії, передбачені ст. 6 Конвенції, втрачають будь-який сенс.

**Висновки.** Згідно з Рекомендаціями (2003)16 щодо виконання адміністративних та судових рішень у сфері адміністративного права (Розділ II, пункт 1) в національному законодавстві має бути передбачена можливість примусового виконання судового рішення у випадку невиконання такого рішення адміністративним органом держави.

В законодавстві держави також має бути передбачена відповідальність певних службових чи посадових осіб за умисне невиконання судового рішення, а адміністративний орган, який допустив невиконання рішення суду, зобов'язаний протягом розумного строку сплатити певну грошову суму, причому розмір відсотка, який має сплатити адміністративний орган, не може бути меншим, ніж для приватних осіб.

#### Список використаних джерел:

1. Нерсесянц В.С. Философия права. Учебник для вузов. – М.: Издательская группа НОРМА-ИНФРА: М, 1998. – С. – 29.
2. Шемшученко Ю.С. Адміністративна юстиція // Юридична енциклопедія: В 6т. / Редакція : Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та інш. – К.: Укр. енцикл., Т. 1: А-Г, 1998. – С. 47–48.
3. Тихомирова Л.В., Тихомиров М.Ю. Юридическая энциклопедия. Издание 5-е, дополненное и переработанное / Под ред. М.Ю. Тихомирова. – М.: 2001. – С. 20.
4. Гнатовський М.М. Становлення та тенденції розвитку європейського правового простору: Автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук. (12.00.11) / Київський національний ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2002. – С. 10–12.
5. Draft Explanatory Memorandum to Recommendation of Committee of Ministers on Judicial Control of Administrative Acts. Working Party of Project Group on Administrative Law (CJ-DA-GT), 3rd meeting, Strasbourg, 3–5 November, 2003.



6. First Conference of Presidents of Supreme Administrative Courts in Europe «The possibility and scope of judicial control of administrative decisions». 7–8 October, 2002. – Strasbourg.
7. Jacek Chlebny, Judge of Supreme Administrative Court, Łódź (Poland). The efficiency of judicial control of administrative decisions. Матеріали зазначеної Конференції.
8. Донна Гом'єн. Короткий путівник Європейською конвенцією з прав людини. – Львів: Кальварія – 2000 – С. 186–189.
9. David Harris, Professor, Director of Human Rights Law Centre at Nottingham University (United-Kingdom). General report. Матеріали зазначеної Конференції.
10. Paul Lemmens, Director of Human Rights Centre, Catholic University of Leuven (Belgium). The main features of judicial control of administrative action in lights of case-law of European Court of Human Rights. Матеріали зазначеної Конференції.
11. Preliminary draft Recommendation on Judicial Review of Administrative Acts. Working Party of Project Group on Administrative Law ( CJ-DA-GT ), 2003. – 9 Rev.

**РАДЧЕНКО О. Ю.,**  
аспірант кафедри правознавства  
(Київський національний  
торговельно-економічний університет),  
секретар судового засідання  
(Господарський суд  
Житомирської області)

УДК 342.95:366.5

#### **СИСТЕМА ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ**

Стаття присвячена дослідженню системи органів державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг. Проведено систематизацію суб'єктів забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг. Запропоновано шляхи вдосконалення законодавчого регулювання та взаємодії системи органів державної влади в досліджуваній сфері.

**Ключові слова:** система органів державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, державне регулювання ринків фінансових послуг, державний нагляд (контроль).

Статья посвящена исследованию системы органов государственной власти в сфере защиты прав потребителей финансовых услуг. Проведена систематизация субъектов обеспечения защиты прав потребителей финансовых услуг. Предложены пути совершенствования законодательного регулирования и взаимодействия системы органов государственной власти в исследуемой сфере.

**Ключевые слова:** система органов государственной власти в сфере защиты прав потребителей финансовых услуг, государственное регулирование рынков финансовых услуг, государственный надзор (контроль).

The article is concerned with research of financial services consumers' protection within public authorities' system. Subjects of financial services consumers' rights protection provision were systematized. Both ways to perfect legislative control and public authorities' system cooperation were offered in investigated sphere.

**Key words:** financial services consumers' protection within public authorities' system, government control of financial services markets, state supervision (control).



**Вступ.** Становлення України як демократичної, правової, європейської держави залежить від здійснення цілеспрямованої політики щодо захисту державного суверенітету, конституційного ладу, територіальної цілісності, економічного, науково-технічного, оборонного потенціалу країни, а також забезпечення державою конституційних прав громадян.

Приведення нормативно-правової бази у сфері забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг до міжнародних стандартів є одним із зобов'язань, узятих Україною перед Європейським Союзом. Одним із напрямів реалізації цих зобов'язань є формування належної системи державних органів, які б могли ефективно забезпечувати захист прав споживачів фінансових послуг.

Недостатній обсяг повноважень органів державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, неналежна система розмежування та взаємодії між органами державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, а також недосконалість нормативно-правових актів, що регулюють зазначене питання, призводять до неефективного здійснення органами державної влади своїх повноважень.

**Постановка завдання.** Проблеми захисту прав споживачів із позицій органів публічного адміністрування досліджувалися такими українськими вченими, як В.Б. Авер'янов, К.М. Белікова, А.Ф. Виноградов, В.М. Гаращук, Т.М. Іванова, А.В. Коваленко, В.С. Куйбіда, В.Я. Малиновський, Т.В. Мамотова, А.Ф. Ткачук та ін.

Варто зазначити, що питання наукового дослідження системи органів державної влади щодо забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг у сучасній юридичній науці комплексно досліджено не було, що й потребує відповідного аналізу та наукової аргументації.

Визначення чіткої системи державних органів у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, дослідження взаємодії та розмежування завдань між органами державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг дозволить отримати найбільш оптимальну в сучасних умовах структуру щодо забезпечення прав споживачів фінансових послуг в Україні.

**Метою статті** є науково-теоретичне дослідження системи органів державної влади щодо забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг, здійснення взаємодії органів державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, а також надання пропозицій стосовно удосконалення нормативно-правових актів, що регулюють зазначене питання.

**Результати дослідження.** Зауважимо, що дослідження різних аспектів системи органів державної влади щодо забезпечення захисту прав споживачів відображені у працях видатних учених-юристів. Але, на жаль, у жодній із них не було комплексно досліджено питання системи органів державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг.

Державне регулювання діяльності з надання фінансових послуг споживачам здійснюється спеціальним законодавством, основу якого складають закони України «Про захист прав споживачів», «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг», «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» і деякі інші законодавчі акти, які прямо або опосередковано впливають на споживчу політику держави щодо захисту прав споживачів фінансових послуг.

Проте на сьогодні законодавцем та науковцями не визначено чіткої системи суб'єктів забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг та не проведено їх систематизацію.

З огляду на вищезазначене наведемо систематизацію суб'єктів забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг у залежності від їх функціонального наповнення.

Так, на нашу думку, розпочати групування необхідно за повноваженнями тих чи інших органів. Тому до першої групи слід віднести органи загальної компетенції, такі як: Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, центральні органи виконавчої влади, органи місцевої влади та органи місцевого самоврядування.

Свої права та обов'язки у сфері забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг вказані державні органи реалізують через надані їм повноваження на здійснення законодавчої, виконавчої діяльності, прийняття рішень щодо забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг та заходів, спрямованих на його виконання.

До другої групи суб'єктів забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг варто віднести суди. Слід зазначити, що хоча існуючий судовий спосіб захисту прав спо-



живачів фінансових послуг і має ряд недоліків, пов'язаних, насамперед, із доказуванням та відстоюванням прав та інтересів споживачів, однак на сьогоднішній день він залишається одним із найдієвіших способів відновити порушене право та інтерес споживача фінансових послуг.

До третьої групи слід віднести Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, Національний банк України, Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку, Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг та Антимонопольний комітет України, – органи зі спеціальними повноваженнями щодо забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг.

Ми вважаємо, що дану групу варто розглянути більш детально, так як повноваження державних органів цієї групи спрямовані саме для здійснення нагляду та контролю у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг.

Слід зазначити, що Закон України «Про захист прав споживачів», який серед іншого передбачає здійснення захисту прав споживачів центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику в сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів [1].

Так, відповідно до «Положення про Державну інспекцію України з питань захисту прав споживачів», затвердженого Указом Президента України від 13.04.2011р. № 465/2011, яке на сьогодні є чинним та визначає, що Державна інспекція України з питань захисту прав споживачів є спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів не конкретизуючи при цьому сфери такого правового регулювання та впливу [2].

Проте відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 10.09.2014р. № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» з метою оптимізації системи центральних органів виконавчої влади та відповідно до пунктів 9 і 9-1 статті 116 Конституції України Кабінет Міністрів України постановив утворити Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів [3].

Такі зміни були внесені Законом України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21.02.2014р. № 742-VII, яким було доповнено статтю 116 Конституції України, а саме зазначено: доповнити пунктами 9-1 і 9-2 такого змісту:

«9-1) утворює, реорганізовує та ліквідує відповідно до закону міністерства та інші центральні органи виконавчої влади, діючи в межах коштів, передбачених на утримання органів виконавчої влади;

9-2) призначає на посади та звільняє з посад за поданням Прем'єр-міністра України керівників центральних органів виконавчої влади, які не входять до складу Кабінету Міністрів України» [4].

Прийняття вищезазначеного закону призвело до суттєвого розширення повноважень Кабінету Міністрів України та перепідпорядкування деяких державних органів, на які покладено здійснення захисту прав споживачів, фінансових послуг. Зокрема Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, а також Антимонопольний комітет України підконтрольні саме Кабінету Міністрів України, хоча до прийняття вищевказаного закону ці державні органи відносились до відання Президента України.

Разом із тим державне регулювання діяльності з надання фінансових послуг споживачам здійснюється відповідно до Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» та інших законів України.

Варто також зазначити, що статтею 21 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» передбачено виключний перелік державних органів, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг залежно від сфер регулювання: щодо ринку банківських послуг та діяльності з переказу коштів – Національний банк України; щодо ринків цінних паперів та похідних цінних паперів (деривативів) – Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку; щодо інших ринків фінансових послуг – національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг. Також на Антимонопольний комітет України та інші державні органи покладено обов'язок здійснювати контроль за діяльністю учасників ринків фінансових послуг та отримувати від них інформацію в межах повноважень, визначених законом.





Адже відповідно до пункту 10 частини 1 статті 1 Закону України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» державне регулювання ринків фінансових послуг – здійснення державою комплексу заходів щодо регулювання та нагляду за ринками фінансових послуг із метою захисту інтересів споживачів фінансових послуг та запобігання кризовим явищам [5].

Слід зазначити те, що Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» визначає правові та організаційні засади, основні принципи і порядок здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, повноваження органів державного нагляду (контролю), їх посадових осіб і права, обов'язки та відповідальність суб'єктів господарювання (в нашому випадку фінансових установ) під час здійснення державного нагляду (контролю).

Пункт 1 частини 4 Закону України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» визначає, що виключно законами встановлюються органи, уповноважені здійснювати державний нагляд (контроль) у сфері господарської діяльності [6].

Відповідно до наведеної норми, повноваження та основні завдання Антимонопольного комітету України та Національного банку України закріплені законодавцем належним чином у законах та Конституції України.

Натомість, всупереч вищезазначеній нормі, Положення «Про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку» та «Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг», «Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів», затверджені Указами Президента України і постановою Кабінету Міністрів України, які регулюють діяльність та функціонування цих державних органів у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, що викликає колізію.

Зважаючи на це, та з урахуванням невідповідності нормам законодавчих актів, які є обов'язковими для виконання, вважаємо за необхідне прийняти відповідні закони щодо забезпечення виконання покладених повноважень, завдань та функцій Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів, Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку та Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг.

Таке нормативно-правове закріплення, на нашу думку, створить належні умови цим державним органам для ефективнішої реалізації державної споживчої політики, надасть додаткові гарантії щодо виконання функцій, покладених на них державою та сприятиме на створення необхідних механізмів взаємодії між собою в сфері забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг у цілому.

Іншим важливим аспектом функціонування органів державної влади у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг є розмежування механізмів контролю та підпорядкування цих державних органів із боку Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України та Президента України.

Співпраця та координація діяльності між органами, які здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, обумовлюється тим, що Національний банк України, Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку і Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг зобов'язані співпрацювати за допомогою засобів зв'язку, які дозволяють фіксувати інформацію, своєчасно повідомляти один одному про будь-які спостереження та висновки, що є необхідними для виконання покладених на них обов'язків, та виконують інші завдання, передбачені законодавством.

Вважаємо за необхідне розглянути питання підпорядкування та взаємодії більш детально.

Відповідно до постанови Кабінету Міністрів України від 10.09.2014р. № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів утворили, реорганізувавши шляхом перетворення Державної ветеринарної та фітосанітарної служб і приєднавши до служби, що утворюється, Державну інспекцію з питань захисту прав споживачів і Державну санітарно-епідеміологічну службу та поклавши на службу, що утворюється, функції з реалізації державної політики, які виконували органи, що припиняються (крім функцій з реаліза-



ції державної політики у сфері племінної справи у тваринництві, у сфері епідеміологічного нагляду (спостереження), у сфері гігієни праці та функцій із здійснення дозиметричного контролю робочих місць і доз опромінення працівників), а також функції зі здійснення державного контролю (нагляду) за дотриманням вимог щодо формування, встановлення та застосування державних регульованих цін; здійснення державного нагляду (контролю) у сфері туризму та курортів.

Також дана постанова Кабінету Міністрів України встановлює, що центральні органи виконавчої влади утворюються шляхом реорганізації інших центральних органів виконавчої влади та є їх правонаступниками. Крім того, постанова передбачає, що права та обов'язки центральних органів виконавчої влади, які ліквідуються, передаються відповідним центральним органам виконавчої влади, на які цією постановою покладено функції з реалізації державної політики у відповідній сфері [3].

Постанова Кабінету Міністрів України від 02.09.2015р. № 667 «Про затвердження Положення про Державну службу України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів» визначає, що Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів (Держпродспоживслужба) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України, та який реалізує державну політику в галузі ветеринарної медицини, сферах безпечності та окремих показників якості харчових продуктів, карантину та захисту рослин, ідентифікації та реєстрації тварин, санітарного законодавства, попередження та зменшення вживання тютюнових виробів та їх шкідливого впливу на здоров'я населення, метрологічного нагляду, ринкового нагляду в межах сфери своєї відповідальності, насінництва та розсадництва (в частині сертифікації насіння і садивного матеріалу, охорони прав на сорти рослин), державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів і рекламу в цій сфері.

Відповідно до пункту 6 статті 4 вищезазначеного положення на Держпродспоживслужбу покладено завдання у сфері здійснення державного нагляду (контролю) за дотриманням законодавства про захист прав споживачів, а саме:

- перевіряти додержання суб'єктами господарювання, що провадять діяльність у сфері торгівлі і послуг, вимог законодавства про захист прав споживачів, а також правил торгівлі та надання послуг;
- проводити контрольні перевірки правильності розрахунків із споживачами за реалізовану продукцію відповідно до закону;
- накладати на суб'єктів господарювання сфери торгівлі і послуг, у тому числі ресторанного господарства, стягнення за порушення законодавства про захист прав споживачів;
- передавати матеріали перевірок на дії осіб, що містять ознаки кримінального правопорушення, органам досудового розслідування [7].

З аналізу наведеного слід дійти висновку, що діяльність та функціонування Держпродспоживслужби саме у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг зводиться до споживчого кредитування. Варто також вказати, що Верховна Рада України та Президент України не мають фактичних механізмів правового впливу на діяльність Державної служби України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів у досліджуваній сфері.

Наступним державним органом підзвітності та підконтрольності, який варто дослідити, є Національний банк України, що підзвітний Президенту України та Верховній Раді України в межах їх конституційних повноважень. У той же час, відповідно до положень Закону України «Про Національний банк України», підзвітність Національного банку України означає:

- 1) призначення на посаду та звільнення з посади Голови Національного банку Верховною Радою України за поданням Президента України;
- 2) призначення та звільнення Президентом України половини складу Ради Національного банку;
- 3) призначення та звільнення Верховною Радою України половини складу Ради Національного банку;
- 4) доповідь Голови Національного банку Верховній Раді України про діяльність Національного банку;



5) надання Президенту України та Верховній Раді України двічі на рік інформації про стан грошово-кредитного ринку в державі [8].

Тобто, в підпорядкуванні Національного банку України прослідковується чітка структура законодавчо закріплених важелів стримувань і противаг між Кабінетом Міністрів України, Президентом України та Верховною Радою України.

Ще одним важливим державним органом, на якого покладено здійснення захисту прав споживачів фінансових послуг, є Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку (НКЦПФР), яка є державним колегіальним органом, підпорядкованим Президенту України, підзвітним Верховній Раді України. Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку здійснює державне регулювання ринку цінних паперів [9].

Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку здійснює повноваження, виконує завдання та функції, що передбачені Положенням «Про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку», затвердженим Указом Президента України.

Варто зазначити, що Голова Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку і члени Комісії призначаються на посади та звільняються з посад Президентом України шляхом видання відповідного указу [9].

Зважаючи на це, вважаємо за доцільне закріпити норму, в якій передбачити, що члени Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку призначаються на посади та звільняються з посад Президентом України, Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України по два члени відповідно, а Голова Комісії обирається більшістю голосів. Такий розподіл, на нашу думку, дозволить створити необхідний механізм розмежування підпорядкування Національної комісії з цінних паперів та фондового гілкам влади та сприятиме зростанню довіри споживачів фінансових послуг.

Ще одним державним органом, на який покладено здійснення державного контролю у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, є Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг (Нацкомфінпослуг), яка є державним колегіальним органом, підпорядкованим Президенту України, підзвітним Верховній Раді України [10].

Нацкомфінпослуг здійснює державне регулювання ринків фінансових послуг у межах, визначених законодавством.

Основними завданнями Нацкомфінпослуг є формування та забезпечення реалізації політики державного регулювання у сфері ринків фінансових послуг (крім ринку банківських послуг і ринків цінних паперів та похідних цінних паперів) та захист прав споживачів фінансових послуг шляхом застосування у межах своїх повноважень заходів впливу з метою запобігання і припинення порушень законодавства на ринку фінансових послуг.

Національна комісія, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг як колегіальний орган, утворюється у складі Голови Комісії та шести членів Нацкомфінпослуг.

Голова та члени Національної комісії, згідно з наданими їм повноваженнями здійснюють державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, призначаються на посади та звільняються з посад Президентом України шляхом видання відповідного указу [10].

Проводячи наукове дослідження, ми дійшли висновку про необхідність на законодавчому рівні, як і у випадку з Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку, закріпити норму, яка передбачає, що члени Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг, призначаються на посади та звільняються з посад Президентом України, Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України по два члени відповідно, а Голову Комісії обирають більшістю голосів з числа кандидатів, запропонованих Президентом України, Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України по одному кандидату відповідно. Таке нормативно-правове врегулювання зазначеного питання, на нашу думку, забезпечить необхідні та ефективні механізми стримувань та противаг між Президентом України, Верховною Радою України та Кабінетом Міністрів України.

Слід відмітити, що система державного регулювання ринку фінансових послуг має забезпечувати покращення інвестиційного середовища, захист інтересів споживачів фінансових послуг, усунення системних ризиків, функціонування ринку фінансових послуг, як механізму економічного розвитку держави.



Розгляд аналізу статусу Антимонопольного комітету України як державного органу, на який покладено забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг, на нашу думку, потребує окремого дослідження.

Повноваження Антимонопольного комітету України визначені Законом України «Про Антимонопольний комітет України». Антимонопольний комітет України є державним органом із спеціальним статусом, метою діяльності якого є забезпечення державного захисту конкуренції у підприємницькій діяльності та у сфері державних закупівель. Особливості спеціального статусу Антимонопольного комітету України обумовлюються його завданнями та повноваженнями, у тому числі роллю у формуванні конкурентної політики.

Основним завданням Антимонопольного комітету України є участь у формуванні та реалізації конкурентної політики в частині здійснення державного контролю за дотриманням законодавства про захист економічної конкуренції на засадах рівності суб'єктів господарювання перед законом та пріоритету прав споживачів, запобігання, виявлення і припинення порушень законодавства про захист економічної конкуренції.

Антимонопольний комітет України утворюється у складі Голови та восьми державних уповноважених.

Голова Антимонопольного комітету України призначається на посаду та звільняється з посади Президентом України за згодою Верховної Ради України. Перший заступник і заступник Голови Антимонопольного комітету України призначаються на посади з числа державних уповноважених за поданням Прем'єр-міністра України та звільняються з посад Президентом України.

Державні уповноважені Антимонопольного комітету України призначаються на посади за поданням Прем'єр-міністра України, яке вноситься на підставі пропозицій Голови Антимонопольного комітету України та звільняються з посад Президентом України.

Також стаття 2 Закону України «Про Антимонопольний комітет України» визначає підконтрольність, підзвітність та відкритість діяльності Антимонопольного комітету України. В ній передбачено, що Антимонопольний комітет України підконтрольний Президенту України та підзвітний Верховній Раді України. Антимонопольний комітет України щорічно подає Верховній Раді України звіт про свою діяльність [11].

Однак постанова Кабінету Міністрів України від 10.09.2014р. № 442 «Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади» визначає, що Антимонопольний комітет України безпосередньо відноситься до центральних органів виконавчої влади, діяльність яких спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України [3]. Така правова норма, на нашу думку, прямо суперечить Закону України «Про Антимонопольний комітет України» та викликає ряд колізій в частині закріплення підзвітності та підконтрольності Кабінету Міністрів України.

Із викладеного доходимо висновку, що Антимонопольний комітет України забезпечує захист прав споживачів фінансових послуг у межах повноважень, визначених законом. Необхідно констатувати, що фактично Президент України одноособово має всю повноту призначення складу Антимонопольного комітету України, що може призводити до відсутності необхідних важелів стримувань і противаг з боку Кабінету Міністрів та Верховної Ради України. Крім того, спрямування і координація діяльності Антимонопольного комітету України Кабінетом Міністрів України не врегульована необхідними змінами і доповненнями до спеціального закону щодо функціонування Антимонопольного комітету України.

**Висновки.** Отже, система державних органів, на яких державою покладено повноваження щодо забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг, є надзвичайно розгалуженою, так Державна служба України з питань безпечності харчових продуктів та захисту споживачів є новоствореним спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади у сфері державного контролю за додержанням законодавства про захист прав споживачів, який немає належного законодавчого закріплення повноважень, реальних механізмів взаємодії, співпраці та координації діяльності між органами, що здійснюють державне регулювання ринків фінансових послуг, а саме, Національним банком України, Національною комісією з цінних паперів та фондового ринку і національною комісією, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг та Антимонопольним комітетом України.

Система державних органів щодо забезпечення захисту прав споживачів фінансових послуг потребує відповідних законодавчих змін, які полягають у належному законодавчому





закріпленні їх правового становища, розмежуванні повноважень та врегулюванні взаємодії, а також таких, які зможуть посилити захист прав споживачів фінансових послуг, надати додаткові важелі впливу для органів публічного адміністрування у сфері захисту прав споживачів фінансових послуг, забезпечать необхідні гарантії для споживачів у даній сфері та сприятимуть посиленню принципу доступності звернення споживача фінансових послуг до державних органів, які повинні йому цей захист забезпечувати.

**Список використаних джерел:**

1. Закон України «Про захист прав споживачів» від 15.12.1993р. № 3682–XII // Відомості Верховної Ради України // 1991, № 30, ст. 379.
2. Про Державну інспекцію України з питань захисту прав споживачів : Указ Президента України від 13.04.2011 № 465/2011 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/465/2011>.
3. Про оптимізацію системи центральних органів виконавчої влади : Постанова Кабінету Міністрів України від 10.09.2014 № 442 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/442-2014-п/paran39#n39>.
4. Закон України «Про відновлення дії окремих положень Конституції України» від 21.02.2014 № 742-VII // Відомості Верховної Ради (ВВР), 2014, № 11, ст. 143.
5. Закон України «Про фінансові послуги та державне регулювання ринків фінансових послуг» від 12.07.2001 № 2664-III // Відомості Верховної Ради України, 2002. – № 1, ст. 1.
6. Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності» від 05.04.2007 № 877-V // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 2007, № 29, ст. 389.
7. Про затвердження Положення про Державну службу України з питань безпеки харчових продуктів та захисту споживачів: Постанова Кабінету Міністрів України від 02.09.2015 р. № 667 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.kmu.gov.ua/control/ru/cardnpd?docid=248464285>.
8. Закон України «Про Національний банк України» // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999. – № 29. – ст. 238.
9. Про Національну комісію з цінних паперів та фондового ринку : Указ Президента України від 23.11.2011 р. № 1063/2011 // Офіційний вісник Президента України від 23.11.2011 р. – № 31. – 9 с.
10. Про Національну комісію, що здійснює державне регулювання у сфері ринків фінансових послуг : Указ Президента України від 23.11.2011 р. № 1070/2011 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1070/2011>.
11. Закон України «Про Антимонопольний комітет України» від 26.11.1993 № 3659-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1993. – № 50. – ст. 472.



**ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА,  
КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА****ГРИЦУН О. О.,**здобувач кафедри міжнародного права  
(Інститут міжнародних відносин  
Київського національного університету  
імені Тараса Шевченка)

УДК 341:343.34:316.774

**КРИМІНАЛЬНИЙ АСПЕКТ МІЖНАРОДНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ**

У статті детально аналізується кримінальний аспект міжнародної інформаційної безпеки, а саме питання кіберзлочинності. Стаття присвячена огляду теоретичних концепцій щодо розуміння вищезазначеної проблематики та порівнянню різних підходів до визначення і класифікації кіберзлочинів. Крім цього у статті проаналізовано наукові підходи щодо розробки правової основи боротьби із кіберзлочинністю на глобальному рівні.

**Ключові слова:** кіберзлочинність, комп'ютерна злочинність, інформаційна злочинність, високотехнологічні злочини, злочини, пов'язані з використанням мережі Інтернет.

В статье подробно анализируется уголовный аспект международной информационной безопасности, а именно вопросы киберпреступности. Статья посвящена обзору теоретических концепций понимания вышеупомянутой проблематики, а также сравнению разных подходов к определению и классификации киберпреступлений. Кроме этого в статье проанализированы научные подходы к разработке правовой основы борьбы с киберпреступностью на глобальном уровне.

**Ключевые слова:** киберпреступность, компьютерная преступность, информационная преступность, высокотехнологические преступления, преступления, связанные с использованием сети Интернет.

This article analyzes in detail criminal aspect of international information security, namely issue of cybercrime. The article provides an overview of theoretical concepts in understanding above mentioned problems, comparing different approaches to definition and classification of cybercrime, as well as article analyzes scientific approaches to develop a legal framework on combating cybercrimes at the global level.

**Key words:** cybercrime, computer crime, information crimes, high-tech crimes, Internet crimes.

**Вступ.** Невпинні процеси глобалізації, поява нових видів технологій та масштаби впровадження і використання інформаційно-комунікаційних технологій по всьому світу сприяють не лише появі все нових різновидів кіберзлочинів, а й загострюють проблему боротьби із кіберзлочинністю. Актуальність досліджуваної теми не викликає сумнівів, оскільки кіберзлочинність визнано міжнародним співтовариством в якості загрози в сфері забезпечення міжнародної інформаційної безпеки. Проблема боротьби із кіберзлочинністю загострює і той факт, що єдиного визначення кіберзлочинності не існує, а тому під це визначення підпадає величезна кількість протиправних діянь, що ускладнює можливість їх класифікації та уніфікації.

Окрім теоретичні підходи до розуміння кіберзлочинності та класифікації кіберзлочинів розглядались у працях Т. Крона, К. Хейла, М. Гудмана, М. Форста, С. Гордона, Р. Форда,



Ш. Шольберга, С. Рассела, А. Щетилова, В. Номоконова, Т. Тропініної, С. Бренера, К. Вілсона та ряду інших науковців. Проте малодослідженим залишилось питання комплексного аналізу теоретичних підходів до розуміння кіберзлочинності та їх порівняльної характеристики.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає у проведенні комплексного аналізу теоретичних та наукових підходів до визначення поняття кіберзлочинності, а також наукових підходів щодо розробки загального документа з питань боротьби із кіберзлочинністю.

**Результати дослідження.** Існує велика кількість термінів, що часто використовуються як синоніми для опису злочинів, скоєних з використанням комп'ютерів, серед них: комп'ютерні злочини; кіберзлочини; злочини, пов'язані з використанням комп'ютерів; віртуальні злочини; цифрові злочини; високотехнологічні злочини; злочини, пов'язані з використанням мережі Інтернет; злочини, пов'язані з використанням телекомунікаційних систем та електронні злочини.

Цікавим є підхід до термінологічної бази, запропонований Т. Кроном. Зокрема, термін «комп'ютерний злочин» він розуміє як загальне визначення усіх злочинів, в яких комп'ютер є об'єктом злочину чи інструментом для його вчинення [1]. До поняття «інтернет-злочини» він відносить злочини, в яких використання Інтернету є ключовою особливістю, а також злочини, пов'язані з використанням контенту, такі як розповсюдження дитячої порнографії чи матеріалів расистського характеру. Відповідно до його категоризації «злочини, пов'язані з використанням комп'ютерів» – це злочини, в яких комп'ютер є невід'ємною частиною скоєння злочину. До таких злочинів він відносить комп'ютерну підробку даних та комп'ютерне шахрайство. «Електронними злочинами» Т. Крон називає злочини, вчинені з використанням електронних баз даних чи комунікаційних пристроїв. Що стосується визначення «кіберзлочинів», то Т. Крон підкреслює, що це поняття може вживатись у двох значеннях: як злочини проти комп'ютерних даних та систем, так і у більш широкому значенні, враховуючи міжнародний підхід, а саме Конвенцію Ради Європи про кіберзлочинність, в якій кіберзлочинність розуміється як узагальнюючий термін щодо правопорушень проти комп'ютерних даних та систем; правопорушень, пов'язаних з комп'ютерами; з порушенням авторських та суміжних прав, та зі змістом. Остання категорія злочинів, якій Т. Крон приділив увагу у своєму дослідженні, – це «високотехнологічні злочини». Існують різні підходи до їх розуміння. Зокрема суперечки точаться навколо питання: чи можна вважати інформаційно-комунікаційне обладнання, послуги та дані об'єктом правопорушення, чи інформаційно-комунікаційні технології є лише інструментом для здійснення злочину? Безсумнівним є лише той факт, що до високотехнологічних злочинів відносять злочини, в скоєнні яких основну роль відіграють інформаційно-комунікаційні технології [1].

Кріс Хейл визначає кіберзлочинність, як «діяльність, що здійснюється за допомогою комп'ютера, і яка є незаконною чи вважається такою окремою стороною, та яку можна здійснювати за допомогою глобальних електронних мереж» [2]. Відповідно до цього визначення автор розподіляє кіберзлочини на дві групи: кіберзлочини, в яких комп'ютер є об'єктом злочинної діяльності та кіберзлочини, в яких комп'ютер є інструментом у вчиненні злочину. До першої групи автор відносить такі злочини, як злом комп'ютерних мереж, промислове шпигунство та комп'ютерний саботаж, а до другої – кіберпереслідування, кібершахрайство, крадіжку програмного забезпечення, крадіжку особистих даних та дитячу порнографію [2].

На позиції більш широкого розуміння кіберзлочинності стоять і Марк Гудман та С'юзан Бренер. На їх думку до поняття кіберзлочинності відноситься надзвичайно широкий спектр злочинів від економічних, наприклад, шахрайство, крадіжка, промислове шпигунство, саботаж, вимагання та піратство, до посягань на недоторканність приватного життя, розповсюдження матеріалів, що пропагують жорстокість і проституцію, а також інші злочини проти суспільної моралі та інші види організованої злочинності. Вищезазначені науковці звертають увагу і на той факт, що часто кіберзлочини «граничать» із поняттям «кібертероризм», оскільки злочинні дії нерідко спрямовані проти об'єктів критично важливих інфраструктур, об'єктів підвищеної небезпеки та інших життєво необхідних об'єктів. Ці поняття часто переплітаються, оскільки в обох випадках компонент «кібер» означає скоєння якісно нових злочинів за допомогою інформаційних технологій, або ж інтеграції кіберпростору в більш традиційні види діяльності, наприклад, планування злочинів, розвідувальна діяльність, їх фінансування та інше. Проведення чіткої межі між цими поняттями є досить



умовним, а іноді неможливим, саме тому автори обмежились наданням умовної класифікації усіх діянь, що на їх думку можуть бути віднесені до поняття «кіберзлочин», оминувши пошук визначення самого поняття. До таких діянь було віднесено: незаконне втручання в роботу комп'ютерної системи, програм чи баз даних, та пов'язана із цим діяльність; розповсюдження вірусів та інших шкідливих програм; шахрайство та крадіжки; азартні ігри, розповсюдження порнографії та інші злочини проти моралі; дитяча порнографія та злочини проти неповнолітніх; переслідування, цькування та пропаганда ненависті; інші види злочинів проти особистості; кібертероризм [3].

Досліджуючи поняття кіберзлочинності, Мартін Форст зазначає, що це поняття стосується «усіх видів незаконної діяльності, що вчинені шляхом використання або за допомогою комп'ютерів чи інформаційних технологій, або в яких комп'ютери є об'єктом злочинної діяльності» [4].

Сара Гордон та Річард Форд у своєму дослідженні щодо кіберзлочинності пропонують визначати кіберзлочин, як «будь-який злочин, якому посприяло, або який було вчинено з використанням комп'ютера, мережі або електронного пристрою» [5]. Крім цього, усі кіберзлочини автори умовно розділили на дві категорії. До першої категорії увійшли кіберзлочини, що в переважній більшості мають технологічний характер, а до другої – кіберзлочини, що мають більш виражений людський фактор. На їх думку, перша категорія злочинів відрізняється такими характеристиками: 1) з точки зору жертви – це, зазвичай, одноразова дискретна подія; 2) такі злочини вчиняються за допомогою проникнення в комп'ютерну систему користувача різних видів вірусів, руткітів, троянів та інших шпигунів; 3) як правило, сприяти такому проникненню можуть вразливі місця в захисті комп'ютерної системи жертви. До другої категорії злочинів автори відносять таку діяльність, як віртуальне переслідування та цькування, наруга над дітьми, вимагання, шантаж, маніпуляції на фондових ринках та інші [5].

Аналізуючи проблему кіберзлочинності, Кларк Вілсон звертає увагу на те, що єдиного погодженого визначення кіберзлочинності не існує, оскільки кіберпростір – це лише новий інструмент, що використовується для вчинення вже відомих злочинів. До кіберзлочинів, на його думку, можна віднести крадіжку інтелектуальної власності, порушення патентів, крадіжку комерційної таємниці, порушення авторських та суміжних прав, а також атаки проти комп'ютерів, навмисне порушення обробки даних, електронне шпигунство з метою несанкціонованого отримання інформації та секретних даних. Він визначає кіберзлочин, як злочин, що вчинено за допомогою комп'ютера, або ціллю якого є комп'ютери. Його підхід викликає цікавість ще й тому, що він наполягає на тому, що якщо терористична група вчинила кібератаки з метою заподіяння шкоди, то таке діяння цілком вписується в розуміння кіберзлочинності, оскільки основна різниця між кібератаками, спрямованими на заподіяння шкоди, та кібератаками, спрямованими на досягнення терористичних цілей, полягає лише в намірах зловмисника [6].

Неможливо оминати увагою дослідження, проведені Смітом Расселом та його співавторами. Детально дослідивши питання кіберзлочинності, вони зосередились на так званій теорії «3-елементної профілактики злочинності», під якою розуміється система кримінального правосуддя, яка могла б стримувати правопорушників, обмежувати їх дії та поновлювати правопорушників в їхніх правах. Автори дійшли висновку, що «кіберзлочинність – це будь-яка заборонена поведінка, що здійснюється шляхом використання чи проти цифрових технологій [7].

Відповідно до свого розуміння автори розподілили усі діяння, які можна розглядати як кіберзлочини, на 3 групи: 1) діяння, в яких цифрові технології використовуються для вчинення правопорушення, наприклад, поширення заборонених матеріалів в електронному вигляді, онлайн-шахрайства та фінансові злочини, електронні маніпуляції на фондових ринках, а також поширення неправдивої рекламної інформації; 2) діяння, спрямовані проти комп'ютерних та комунікаційних технологій, зокрема, несанкціонований доступ до комп'ютерів та комп'ютерних мереж, злочини, пов'язані з актами вандалізму та вторгненням в особистий простір, наприклад, кіберпереслідування, атаки, спрямовані на відмову в обслуговуванні, а також крадіжка телекомунікаційних та інтернет-послуг; 3) супутні діяння, пов'язані з вчиненням злочину, наприклад, кодування, записи на прихованих носіях інформації з метою приховування інформації, або криптографія, тобто вбудовування інформації





в інші дані, наприклад, у фотографії, використання електронних баз даних для зберігання інформації про майбутні чи вчинені злочини.

Вищезазначена класифікація кіберзлочинів Сміта Рассела ґрунтується не лише на законодавчих нормах, а й враховує судову практику [7].

Деякі автори справедливо зауважують, що поняття «кіберзлочини» та «комп'ютерні злочини» часто ототожнюють, проте не всі з цим погоджуються. Існує ще один погляд на розмежування цих понять: до комп'ютерних злочинів відносять злочини, для вчинення яких зловмисники використовують комп'ютер чи комп'ютери, а до кіберзлочинів – злочини, в яких зловмисниками використовуються комп'ютерні мережі. Проте, зазвичай, в наукових цілях використовують широкий підхід до розуміння кіберзлочинів. Такий підхід поєднує у собі елементи обох вищезазначених визначень та відповідно до якого кіберзлочинність розглядається як «злочини, в яких комп'ютери використовуються, як інструменти для вчинення злочину, або як об'єкт правопорушення, або ж злочини, які було скоєно за допомогою засобів зв'язку в мережі» [8].

Існує ще одна точка зору щодо розмежування понять «кіберзлочинність» та «комп'ютерна злочинність». Оскільки комп'ютерними злочинами вважаються злочини, які зазіхають на безпечне функціонування комп'ютерів та комп'ютерних мереж, а також на дані, які вони обробляють, а кіберзлочинами – усі злочини в сфері інформаційних технологій, включаючи злочини, здійснені за допомогою комп'ютерів, та злочини, предметом яких є комп'ютери, комп'ютерні мережі та інформація, що зберігається на цих носіях, то, відповідно до цієї теорії комп'ютерні злочини є різновидом кіберзлочинів [9].

На такій же позиції розуміння кіберзлочинів стоїть А. Щетилов, оскільки вважає за недоцільне обмежувати поняття кіберзлочинів лише мережею Інтернет. Він наполягає на тому, що поняття кіберзлочинності поширюється на усі види злочинів, що здійснюються в інформаційно-комунікаційній сфері, де інформація, інформаційні ресурси, техніка можуть бути предметом або ціллю злочинних дій, середовищем їх вчинення чи засобом злочину [10; 187].

Продовжуючи тему термінологічних розбіжностей, варто звернутись до спеціального глосарію у сфері міжнародної інформаційної безпеки з перекладом ключових термінів на дві мови – англійську та російську «Російсько-американського базового переліку критичних понять у сфері кібербезпеки». Обидві редакції глосарію містять лише визначення поняття «кіберзлочин», під яким розуміється «використання кіберпростору в злочинних цілях, що визначаються такими національним чи міжнародним законодавством» [11]. На відміну від згаданого глосарію словник-довідник з інформаційної безпеки для Парламентської Асамблеї Організації Договору про колективну безпеку 2014 року містить визначення «інформаційної злочинності» та «міжнародної інформаційної злочинності». Відповідно до словника ОДКБ міжнародна інформаційна злочинність – це «використання телекомунікаційних, інформаційних систем та ресурсів і вплив на такі системи та ресурси в міжнародному інформаційному просторі в протиправних цілях», а інформаційна злочинність – це «використання інформаційних ресурсів та (чи) вплив на них в інформаційному просторі в протиправних цілях» [12].

А. Осипенко виділяє такі характерні особливості для більшості злочинів, які здійснюються в комп'ютерних мережах: 1) підвищена секретність здійснення злочинів; 2) транскордонний характер мережевих злочинів; 3) інтелектуальний характер злочинної діяльності; 4) своєрідність, складність та різноманіття способів здійснення злочинів та застосування спеціальних засобів; 5) можливість здійснення злочину в різних місцях одночасно; 6) дистанційний характер злочинних діянь, оскільки фізичний контакт між злочинцем та потерпілим відсутній; 7) необізнаність потерпілих про те, що вони стали жертвами злочинів; 8) багаторазовий характер злочинних дій і велика кількість потерпілих; 9) неможливість попередження та запобігання кіберзлочинам звичайними засобами [13, с. 109–110].

Було здійснено кілька наукових спроб щодо розробки правової основи для вирішення проблеми кіберзлочинності на глобальному рівні. Однією із таких спроб є проект Стенфордської міжнародної конвенції щодо посилення захисту від загроз кіберзлочинності та тероризму. У проекті під кіберзлочинністю розуміються «дії щодо кібернетичних систем, за які відповідно до положень проекту конвенції передбачено відповідальність» [14]. Зупинимось детальніше на вищезгаданих злочинах. Згідно з положеннями проекту конвенції злочинами визнаються такі діяння, вчинені особою незаконно та навмисно без дозволу чи згоди упов-



новаженого органу: 1) створення, зберігання, зміна, знищення, переміщення, переадресація, підробка чи втручання в дані чи програми кіберсистем із метою спричинення, знаючи, що така діяльність може спричинити зупинення функціонування кіберсистем; 2) створення, зберігання, зміна, знищення, переміщення, переадресація, підробка чи втручання в дані кіберсистем із метою надання неправдивої інформації, що може спричинити істотну шкоду особам чи майну; 3) втручання у кіберсистеми, доступ до яких явно обмежено; 4) втручання в особливо-чутливі чи аутентичні механізми; 5) створення, продаж, використання, пересилка чи розповсюдження іншим чином будь-яких пристроїв чи програм, спрямованих на вчинення забороненої конвенцією діяльності; 6) використання кіберсистем в якості матеріальної передумови для вчинення дій, що визнані незаконними чи забороненими наданим переліком міжнародних конвенцій; 7) участь у вчиненні будь-яких дій, заборонених відповідно до положень проекту з метою нанесення шкоди критичній інфраструктурі будь-якої із договірних сторін. Також проектом конвенції злочинами визнаються незаконні та навмисні спроби вчинення будь-якого із вищеперерахованих злочинів, фінансування чи підбурення інших осіб до вчинення чи намагання вчинити зазначені злочини та змова з метою їх вчинення [14].

Загалом, проект Стенфордської конвенції охоплює як питання матеріального права, так і процесуального, а також питання міжнародного співробітництва. Проект містить статті щодо вдосконалення національного законодавства договірних сторін, юрисдикції, взаємної правової допомоги, екстрадиції, кримінального переслідування, заходів щодо забезпечення позовів, питання щодо розширення прав обвинувачених осіб, співпраці правоохоронних органів, захисту права на приватність та інших прав людини [15]. Цікавим є підхід, закріплений у проекті конвенції щодо створення спеціалізованої установи з питань захисту інформаційної інфраструктури з відповідним колом повноважень та процедури щорічних доповідей договірних сторін. Проект отримав низку схвальних відповідей, але й немало зауважень, та залишився лише одним із наукових підходів до вирішення проблеми кіберзлочинності на міжнародному рівні.

Ще однією спробою науковців щодо розробки загального документа з питань кіберзлочинності став проект Загального договору з питань кібербезпеки та кіберзлочинності, запропонований професором Штайном Шольбергом та професором Соланж Гернуті-Елі. Цей документ складається із 25 статей та регулює питання матеріального кримінального права, процесуального права, питання обміну інформацією та міжнародного співробітництва, а також заходи щодо заборони використання мережі Інтернет в терористичних цілях та ряд інших питань [16].

**Висновки.** Проаналізувавши різні наукові підходи до розуміння природи та визначення такого складного поняття як кіберзлочинність, ми дійшли висновку, що термінологічні та концептуальні розбіжності в розумінні цього поняття та відсутність узгодженого критерію щодо класифікації діянь, які можна розглядати як кіберзлочинність, унеможливають визначення єдиного терміну для розуміння кіберзлочинності.

Проте усі вищезгадані наукові підходи свідчать про те, що, зазвичай, кіберзлочинність розглядають у вузькому на широкому сенсі. У вузькому сенсі її часто ототожнюють із комп'ютерною злочинністю, розуміючи як протизаконну поведінку в формі електронних операцій, спрямовану проти безпеки комп'ютерних систем та даних, а в широкому сенсі – як протизаконну поведінку, що здійснюється шляхом використання чи по відношенню до комп'ютерної системи, чи мережі.

Не дивлячись на те, що єдиного уніфікованого визначення кіберзлочинності наразі не існує, міжнародні організації та законодавці більшості країн використовують типологію різних видів кіберзлочинів для врегулювання питань, пов'язаних із попередженням та боротьбою з кіберзлочинністю.

#### **Список використаних джерел:**

1. Krone T. High tech crime brief Australian Institute of Criminology [Електронний ресурс] / T. Krone. – // Режим доступу: <http://aic.gov.au/publications/current%20series/htcb/1-20/htcb001.html>.
2. Hale C. Cybercrime: Facts and Figures Concerning this Global Dilemma [Електронний ресурс] / C. Hale. – // Режим доступу: <http://www.cjimagazine.com/archives/cji4411.html?id=37>.



3. Goodman M. D., Brenner S. W. The Emerging Consensus on Criminal Conduct in Cyberspace [Електронний ресурс] / M. D. Goodman, S. W. Brenner. – // Режим доступу: [http://www.lawtechjournal.com/articles/2002/03\\_020625\\_goodmanbrenner.php](http://www.lawtechjournal.com/articles/2002/03_020625_goodmanbrenner.php).
4. Forst M. L. Cybercrime: Appellate Court Interpretations [Електронний ресурс] / M.L. Forst.–//Режим доступу:<https://www.ncjrs.gov/App/publications/abstract.aspx?ID=181163>.
5. Gordon S., Ford R. On the definition and classification of cybercrime [Електронний ресурс]/S. Gordon, R. Ford. –//Режим доступу: <http://link.springer.com/article/10.1007%2Fs11416-006-0015-z>.
6. Wilson C. Botnets, Cybercrime, and Cyberterrorism: Vulnerabilities and Policy [Електронний ресурс] / C. Wilson. – // Режим доступу: <http://www.fas.org/sgp/crs/terror/RL32114.pdf>.
7. Smith R. G., Grabosky P., Urbas G. Cyber Criminals on Trial [Електронний ресурс] / R. G. Smith, P. Grabosky, G. Urbas. – // Режим доступу: [http://assets.cambridge.org/97805218/40477/frontmatter/9780521840477\\_frontmatter.pdf](http://assets.cambridge.org/97805218/40477/frontmatter/9780521840477_frontmatter.pdf).
8. Masadeh A. M. S. Combating Cyber Crimes – Legislative Approach – Comparative Study (Qatar, UAE, UK) [Електронний ресурс] / A. M. S. Masadeh. – // Режим доступу: <http://www.almeezan.qa/ReferenceFiles.aspx?id=54&type=doc&language=en>.
9. Номоконов В.А., Тропина Т.Л. Киберпреступность как новая криминальная угроза [Электронный ресурс] / В.А. Номоконов, Т.Л. Тропина. – // Режим доступа: <http://cyberleninka.ru/article/n/kiBERprestupnost-kak-novaya-kriminalnaya-ugroza>.
10. Щетилов А.А. Некоторые проблемы борьбы с киберпреступностью и кибертерроризмом // Информатизация и информационная безопасность правоохранительных органов. XI межд. конф. – М., 2002. – С. 187.
11. Rauscher K.F., Yaschenko V. Russia-U.S. Bilateral on Cybersecurity Critical Terminology Foundations [Електронний ресурс] / K.F. Rauscher, V. Yaschenko. – // Режим доступу: <http://www.isn.ethz.ch/Digital-Library/Publications/Detail/?lng=en&id=130080>.
12. Словарь-справочник по информационной безопасности для Парламентской Ассамблеи ОДКБ / Под общ. ред. М.А. Вуса и М.М. Кучерявого. – СПб.: СПИИРАН. Из-во «Анатолия». «Полиграфические технологии», 2014. – 96 с.
13. Осипенко А.Л. Сетевая компьютерная преступность. – Омск, 2009. – С. 109–110.
14. Sofaer A.D., Grove G.D., Wilson G.D. Draft International Convention to Enhance Protection from Cyber Crime and Terrorism [Електронний ресурс] / A.D. Sofaer, G.D. Grove, G.D. Wilson. – // Режим доступу: <http://web.stanford.edu/~gwilson/Transnatl.Dimension.Cyber.Crime.2001.p.249.pdf>.
15. Sofaer A.D. Toward an International Convention on Cyber Security [Електронний ресурс] / A.D. Sofaer. – // Режим доступу: [http://media.hoover.org/sites/default/files/documents/0817999825\\_221.pdf](http://media.hoover.org/sites/default/files/documents/0817999825_221.pdf).
16. A Global Treaty on Cybersecurity and Cybercrime [Електронний ресурс] // Режим доступу: [http://www.cybercrimelaw.net/documents/A\\_Global\\_Treaty\\_on\\_Cybersecurity\\_and\\_Cybercrime,\\_Second\\_edition\\_2011.pdf](http://www.cybercrimelaw.net/documents/A_Global_Treaty_on_Cybersecurity_and_Cybercrime,_Second_edition_2011.pdf).



**МАСЛОВА О. О.,**аспірант кафедри кримінального права № 1  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.23

**ОБСТАНОВКА ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ**

Стаття присвячена дослідженню поняття обстановки вчинення злочину, встановленню умов, які впливають на зміну обстановки, а також аналізу видів обстановки вчинення злочину, що впливають на кваліфікацію злочину.

**Ключові слова:** *обстановка вчинення злочину, об'єктивна сторона складу злочину, факультативна ознака об'єктивної сторони.*

Стаття посвящена исследованию понятия обстановки совершения преступления, установлению условий, влияющих на изменение обстановки, а также анализу видов обстановки совершения преступления, влияющих на квалификацию преступления.

**Ключевые слова:** *обстановка совершения преступления, объективная сторона состава преступления, факультативный признак объективной стороны.*

The article is devoted to research of concept of environment commission of crime, establishment of conditions affecting change of situation, and also analysis of kinds of types of committing a crime affecting qualification of crime.

**Key words:** *situation of committing a crime, objective side of offense, optional feature of objective side.*

**Вступ.** На сьогоднішній день чинний Кримінальний кодекс України (далі – КК) не містить визначення обстановки вчинення злочину, а лише вказує на окремі її види в диспозиціях конкретних кримінально-правових норм. У кримінально-правовій доктрині відсутня єдність думок із приводу самого визначення обстановки вчинення злочину, видів обстановки та критеріїв її класифікації, а також кримінально-правового значення обстановки вчинення злочину.

Наукове дослідження проблеми розпочалося із середини XIX століття, знайшовши відображення у працях таких вчених, як А.Г. Василяді, О.Ш. Якупова, Г.О. Крігера, В.М. Кудрявцева, М.С. Таганцева, М.І. Панова, Н.Ф. Кузнецової та А.В. Наумова.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження поняття обстановки вчинення злочину, класифікація видів обстановки злочину та кримінально-правове значення обстановки вчинення злочину.

Слід зазначити, що поняття обстановки досліджується різними науками: кримінальним правом, кримінологією, кримінальним процесом і криміналістикою, що свідчить про значущість досліджуваної категорії та наявність в ній ряду неоднорідних властивостей, які становлять самостійний інтерес для кожної з наук. Ми розглядаємо обстановку лише в межах кримінального права.

**Результати дослідження.** Загальновизнаним вбачається положення про те, що обстановка вчинення злочину є однією з факультативних ознак об'єктивної сторони складу злочину. З точки зору законодавчої техніки обстановка вчинення злочину може відобразитись в кримінально-правовій нормі двоюко: 1) безпосередньо вказуватись у статті кримінального закону; 2) не вказуватись, але однозначно витікати з її змісту.

Що стосується визначення поняття обстановки вчинення злочину, то в науці кримінального права єдність думок відсутня. Так, на думку О.Ш. Якупова [1, с. 96], обстановка – це ті конкретні й специфічні об'єктивні умови, в яких вчиняється суспільно небезпечне по-





сягання. Г.О. Крігер [2, с. 121] вважає, що обстановка – одна з умов, що використовується винним для досягнення своєї мети або є таким збігом подій і обставин, які свідчать як про більшу, так і про меншу суспільну небезпеку злочину і злочинця. В.М. Кудрявцев [3, с. 22] характеризує обстановку, як місце, час та інші конкретні умови вчинення злочину, загально-історичну та соціально-політичну обстановку, конкретні умови життя і діяльності.

Професор М.І. Панов [4, с. 9] зазначає що, обстановка, як ознака об'єктивної сторони, або створює умови для вчинення злочину, полегшує і провокує його, або ускладнює, перешкоджає його вчиненню. Тому суб'єкт обирає той чи інший варіант поведінки не довільно, а відповідно до конкретної обстановки, в якій він діє.

Вдалим видається визначення обстановки, яке дав А.Г. Васіліаді [5, с. 14], а саме обстановка це – обмежений простір тимчасовими рамками вчиненого злочину, взаємодія людини, матеріальних предметів, природно-кліматичних та інших факторів, що впливає на ступінь суспільної небезпеки вчиненого діяння і набуває в цьому зв'язку кримінально-правового значення.

Для всебічного визначення обстановки доцільно звернутися до етимологічного тлумачення цього поняття. В юридичній енциклопедії [6, с. 231] обстановка характеризується як певні умови, в яких вчиняється злочин.

Так окремі науковці розкривають поняття обстановки вчинення злочину, виходячи з його етимологічного змісту, а саме через об'єктивні умови або їх сукупність. На думку П.С. Метельського та А.В. Полівцева, обстановка вчинення злочину являє собою «об'єктивні умови, в яких вчиняється злочин» [7, с. 14] або «сукупність об'єктивних умов (обставин), в яких вчиняється злочин» [8, с. 28].

Інші вчені визначають обстановку вчинення злочину як положення, умову когонебудь, чого-небудь – обставину, за наявності якої в реальній дійсності вчиняється суспільно небезпечне діяння, і як сукупність ознак об'єктивного характеру, які підвищують або знижують рівень суспільної небезпеки злочину, і як одну з умов, яка використовується винним для досягнення своїх цілей, або являє собою збіг обставин і подій, які можуть свідчити про більшу чи меншу суспільну небезпеку злочину або злочинця.

Л.Д. Гаухман [9, с. 16] дає визначення обстановки, як обставин, в яких або за наявності яких вчиняється злочин. На думку І.М. Тяжкової [10, с. 262], обстановка вчинення злочину – це сукупність взаємодіючих обставин, за наявності яких вчиняється злочин. Ту ж сукупність, але вже взаємодіючих факторів (людей, матеріальних предметів, природних та соціальних предметів), в умовах яких відбувається суспільно небезпечне діяння, приймає за обстановку вчинення злочину В.С. Комісаров [11, с. 178].

Наведені позиції науковців із приводу розуміння обстановки вчинення злочину свідчать про те, що обстановка – це системне утворення, що складається з ряду елементів реального світу, у зв'язку з чим обстановка і отримує свою якісну визначеність. Найбільш типовими елементами обстановки є: 1) місце вчинення злочину; 2) час вчинення злочину; 3) людина; 4) матеріальні предмети; 5) природно-кліматичні фактори.

Таким чином, першочергове значення набувають складові структури обстановки, специфічні елементи. В теорії кримінального права по-різному вирішується питання про віднесення місця і часу вчинення злочину до елементів обстановки. Вбачається, що поняття «місце вчинення злочину», «час вчинення злочину» і «обстановка вчинення злочину» тісно взаємопов'язані. У юридичній літературі існує два відносно самостійних підходи до розуміння місця, часу та обстановки вчинення злочину. З позиції першого підходу зазначені обставини розглядаються як певні самостійні ознаки об'єктивної сторони складу злочину. Місце вчинення злочину – це певна територія або інше місце, де вчиняється суспільно небезпечне діяння і настають його суспільно небезпечні наслідки. Для значної кількості злочинів місце вчинення злочину не є ознакою об'єктивної сторони, бо місце часто не визначає ні наявності, ні ступеня суспільної небезпеки. Час вчинення злочину – це певний відрізок (проміжок) часу, протягом якого вчиняється суспільно небезпечне діяння і настають суспільно небезпечні наслідки [12, с. 113–114]. Слід погодитись з А.О. Пінаєвим [13, с. 87], що місце і час законодавець включає в якості ознак в об'єктивну сторону складу злочину в двох випадках: коли та чи інша ознака суттєво збільшує або зменшує суспільну небезпечність злочину, а також коли введення такої ознаки до об'єктивної сторони складу злочину визначає індивідуальність останнього, дозволяючи відмежовувати його від суміжних злочинів. Такий



погляд на співвідношення місця і часу є найбільш поширеним у вітчизняній доктрині кримінального права. Причиною такого розуміння є відсутність на законодавчому рівні будь-якої регламентації обстановки вчинення злочину та її змісту. Правознавці ж просто розмежували місце, час і обстановку вчинення злочину, поставивши їх в перелік ознак, що можуть характеризувати об'єктивну сторону конкретного складу злочину.

Протилежний погляд на співвідношення місця, часу і обстановки вчинення злочину виходить із пріоритету обстановки вчинення злочину над іншими ознаками об'єктивної сторони. Відповідно до даного підходу, обстановка вчинення злочину трактується в широкому розумінні і включає в себе місце, час та інші умови його вчинення. Місце, час і обстановка вчинення злочину являють собою сукупність конкретних умов, в яких вчиняється злочинне діяння (бездіяльність), розвивається об'єктивна сторона і настає злочинний результат.

Видається, що універсальним взаємозв'язком для місця і часу, стосовно їх кримінально-правового значення, саме є обстановка вчинення злочину, яка, крім цих ознак, цілком може включати і деякі інші об'єктивні умови у вигляді особливих, юридичнозначущих обставин, ситуацій і факторів. Не викликає сумніву, що і місце, і час є певними особливостями зовнішніх умов, в яких вчиняється злочин.

Таким чином, обстановка – це сукупність об'єктивних умов і взаємодіючих обставин випадкового, ситуативного характеру, що сприяють вчиненню окремого злочину. Обстановка вчинення злочину може включати в себе такі ознаки, як місце і час.

Свого часу професор М.І. Ковальов зазначив, що і час, і місце – це конкретні компоненти обстановки, які з яких-небудь причин виділяються в самостійні ознаки об'єктивної сторони конкретного складу злочину.

Місце і час вчинення злочину, як ознаки, взаємообумовлюють одна одну і співвідносяться рівним чином як частина з частиною, що загалом, не суперечить доктрині кримінального права. Що стосується співвідношення місця до обстановки і часу, до обстановки вчинення злочину, то головним висновком є положення про стійкий взаємозв'язок між цими кримінально-правовими явищами, пріоритеті останньої та похідних її характеристик місця і часу. Також видається, що загальна обстановка вчинення злочину може розумітися, як кримінально-правова категорія, що включає в себе обставини та ознаки, що належать до об'єктивної сторони злочину або безпосередньо пов'язані з нею, за винятком тих, які мають безпосереднє відношення до складових частин діяння.

Місце і час завжди виступають необхідними компонентами, частиною обстановки, відносяться до її елементів, оскільки обстановка не може бути територіально і тимчасово не визначена. Отже, місце і час вчинення злочину виконують специфічну функцію – є просторово-часовими обмежувачами, властивості яких законодавець виділяє, конкретизує ті чи інші матеріальні, кримінально-правові явища, в тому числі і обстановку вчинення злочину.

До числа інших елементів обстановки вчинення злочину, з точки зору їх типовості, для більшості форм конкретної обстановки і ступеня кримінально-правової значущості відносять людей, матеріальні предмети, природно-кліматичні і деякі інші фактори. Разом із тим зазначені елементи носять узагальнений характер, на рівні ж конкретного злочину вони своє кримінально-правове значення можуть проявляти різним чином. Так, соціальні властивості людини в кримінальному праві набувають значення, в першу чергу, в залежності від того, ким вона є в процесі злочинного посягання – об'єктом або суб'єктом, очевидцем злочину або сторонньою особою.

Людський елемент обстановки вчинення злочину утворюється особами, які в процесі злочинного посягання мають можливість займати різне становище, і свою визначеність у зв'язку з цим отримують з моменту початку вчинення злочину.

Матеріальні предмети завжди присутні в обстановці, і представлені вони в ній численно. Завдання полягає в тому, щоб з числа матеріальних предметів, що входять в обстановку вчинення злочину, виділити тільки такі, які самостійно або в поєднанні з іншими її елементами надають їй якісну своєрідність, а через неї набувають кримінально-правового значення.

Природно-кліматичні фактори, як елементи обстановки вчинення злочину, характеризуються, перш за все, впливом стихійних сил природи. До них відносять землетруси, повені, пожежі, сильні морози, спеку, дощ, туман.



Як уже зазначалося, обстановка вчинення злочину, зазвичай, формується з декількох у кримінально-правовому відношенні значущих елементів, однак становлення її кримінально-правових властивостей і зовнішніх форм залежить від їх кількісних і якісних характеристик, а також від ступеня впливу відповідних елементів на формування властивостей обстановки.

Проте, з огляду кримінального права, першочергове значення має встановлення в конкретній обстановці головного її елемента, який значною мірою визначає сутність та зміст обстановки, оскільки лише її істотні властивості здатні впливати на злочинність діяння. Відповідно до головного елемента відбувається формування й інших конкретних елементів обстановки. У тих випадках, наприклад, коли обстановка утворюється головним чином за рахунок людського елемента, мову треба вести про публічну обстановку вчинення злочину. На основі головного елемента в кримінальному законі визначаються і деякі інші види обстановки. До таких, зокрема, ми відносимо декілька видів обстановки, обумовлених військовими факторами (воєнний час, бойова обстановка, район бойових дій, бій).

Підбиваючи підсумки сказаному, обстановку вчинення злочину як кримінально-правову категорію можна визначити, як систему взаємодіючих умов, в яких вчиняється злочинне посягання, елементів реального світу (людини, матеріальних предметів, природно-кліматичних та інших факторів), кількісні та якісні характеристики яких визначають її основні властивості і зовнішню форму, що впливають на характер і ступінь суспільної небезпеки злочину та ступінь суспільної небезпеки особи, яка його вчинила.

Характеризуючи обстановку вчинення злочину як єдине поняття, не слід випускати з уваги можливість різноманіття проявів однієї і тієї ж ознаки. Ф. Сюдюков та А.Г. Василяді [14, с. 26] правильно з цього приводу зауважують: «кількісний склад обстановки, а також її якісний стан в конкретних випадках можуть бути різними, тому зовнішня форма вираження і характер обстановки також можуть бути найрізноманітнішими». Факти різноманіття спонукають до пошуку найбільш істотних рис схожості та відмінностей, що в свою чергу, обумовлює необхідність побудови класифікації видів обстановки вчинення злочину. Науці кримінального права відомі різні класифікації обстановки вчинення злочину, проведені за різними класифікаційними критеріями, зокрема:

за способом закріплення обстановки в ознаках складу злочину:

- обов'язкова ознака;
- факультативна ознака.

За способом вираження в диспозиції норми КК:

- прямо вказана обстановка злочину (або текстуально закріплена в законі);
- не зазначена в диспозиції норми КК (латентна) обстановка.

За ступенем конкретизації:

- конкретизована обстановка;
- не конкретизована обстановка.

За впливом обстановки на підстави кримінальної відповідальності з урахуванням спрямованості впливу:

- криміналізуюча обстановка;
- декриміналізуюча обстановка.

За впливом на об'єм відповідальності:

- обстановка, що збільшує об'єм відповідальності:
  - а) збільшує покарання в межах відповідної санкції статті КК;
  - б) обстановка, що вже врахована законодавцем у кваліфікуючому складі злочину.
- обстановка, що зменшує об'єм відповідальності:
  - а) звільняє від кримінальної відповідальності і покарання;
  - б) пом'якшує покарання.

Вивчення обстановки вчинення конкретного злочину має значення для повної і всебічної оцінки ступеня суспільної небезпечності вчиненого злочину. Встановлення умов, що сприяли вчиненню злочину та інших обставин, які у своїй сукупності впливають на вирішення питання про те, чи підлягає особа кримінальній відповідальності. Обстановка вчинення злочину безпосередньо впливає на наявність та ступінь суспільної небезпечності діяння. Обстановка вчинення злочину, як і будь-яка інша факультативна ознака об'єктивної сторони, може відігравати потрібну роль, а саме: 1) бути обов'язковою ознакою об'єктивної сторони; 2) пом'якшувати та 3) обтяжувати кримінальну відповідальність.



Таким чином, обстановка, як кримінально-правова категорія, є об'ємною і неоднорідною. Саме тому обстановку слід досліджувати в двох аспектах: в широкому – як кримінально-правову категорію, і вузькому – як факультативну ознаку об'єктивної сторони.

Підсумовуючи викладене, можна зробити висновки про те, що:

1. Обстановка вчинення злочину є системним утворенням (сукупністю комплексів), складається в результаті взаємодії елементів реального світу, людини, матеріальних предметів, природно-кліматичних та інших факторів, кількісні та якісні характеристики яких визначають її основні властивості і зовнішню форму.

2. Обстановка вчинення злочину різним чином закріплена в нормах кримінального закону. В одних випадках вона прямо вказується в кримінально-правовій нормі в узагальненій або конкретизованій формі, в інших випадках може тільки матися на увазі.

3. Обстановка вчинення суспільно небезпечного діяння значною мірою може впливати на його суспільну небезпечність, від чого може залежати визнання діяння злочинним.

4. Обстановка вчинення злочину може впливати на кваліфікацію діяння, перетворюючи його в кваліфікований злочин того ж виду, або в злочин з пом'якшуючими обставинами.

#### Список використаних джерел:

1. Якупов А.Ш. Объективная сторона преступления // Уголовное право УССР. – К.: Вища шк., 1984. – 383 с.
2. Кригер Г.А. Объективная сторона преступления // Советское уголовное право. – М.: МГУ, 1988. – 367 с.
3. Кудрявцев В.Н. Объективная сторона преступления. – М.: МГУ, 1960. – 420 с.
4. Панов Н.И. Основные проблемы способа совершения преступления в советском уголовном праве: Автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 / ХЮрИ. – Х., 1987. – 36 с.
5. Василиади А.Г. Обстановка совершения преступления и ее уголовно- правовое значение: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. – М., 1988. – 24 с.
6. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 2002. – Т. 4: Н-П. – 720 с.
7. Метельский П.С. Состав преступления: Лекция. – Новосибирск: СибУПК, 2000. – с. 14.
8. Поливцев А.В., Соловьев А.Н. Состав преступления: структура и характеристика элементов: Уч. пособие. – Краснодар: Краснодарский юридический институт МВД России, 2000. – с. 28.
9. Гаухман Л.Д. Квалификация преступлений: закон, теория практика. – М.: АО «Центр ЮрИнформ», 2001. – с. 16.
10. Курс уголовного права. Общая часть. Том 1: Учение о преступлении. Учебник для вузов / Под ред. Н.Ф. Кузнецовой и И.М. Тяжковой. – М.: ИКД «Зерцало-М», 2002. – с. 262.
11. Российское уголовное право. В 2 т. – Т. 1. Общая часть / Под ред. Л.В. Иногамовой-Хегай, В.С. Комиссарова, А.И. Рарога. – М.: ИНФРА-М, 2003. – с. 178.
12. Кримінальне право України. Загальна частина: Підручник для юрид. вузів і фак. / М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов та ін.; За ред. професорів М.І. Бажанова, В.В. Сташиса, В.Я. Тація. – Х.: Право, 1997. – 368 с.
13. Пинаев А.А. Курс лекций по общей части уголовного права [Текст] / А.А. Пинаев. – Кн. 1: О преступлении. – Харьков: Харьковск. Юридический ун., 2001. – 289 с.
14. Сяндюков Ф., Василиади А.Г. Учет обстановки совершения преступления // Советская юстиция. – 1988. – № 22. – С. 24–28.





**МИРОШНИЧЕНКО Н. М.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінального права  
(Національний університет  
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.232

## ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ»

Стаття присвячена дослідженню поняття «кримінальне правопорушення». Аналізуються підходи до визначення даної категорії в різні періоди розвитку кримінального права. На підставі аналізу вітчизняного та зарубіжного законодавства, наукових поглядів дається авторське визначення кримінального правопорушення.

**Ключові слова:** злочин, правопорушення, злочинне діяння, проступок.

Статья посвящена исследованию понятия уголовное правонарушение. Анализируются подходы к толкованию данной категории в различные периоды развития уголовного права. На основании анализа отечественного и зарубежного законодательства, научных взглядов дается авторское определение уголовного правонарушения.

**Ключевые слова:** преступление, правонарушение, преступное деяние, проступок.

The article is devoted to research of criminal violation. An approach of interpretation this category in different development's periods of criminal law is analysed. There is author's definition of a criminal offense based on domestic and foreign criminal analysis and scientific views.

**Key words:** crime, offense, criminal offense, misdemeanor.

**Вступ.** У загальній теорії права впродовж тривалого часу актуальним питанням залишається поняття та види правопорушення. Дефініція «правопорушення» є однією з основних тем для досліджень як у вітчизняній, так і зарубіжній юридичній доктрині. Питання правопорушень неодноразово були предметом дискусій у наукових осередках. На сьогодні не існує єдиного підходу до визначення даної категорії, оскільки науковці визначають дану категорію через різні ознаки.

В останні десятиріччя гостро постає питання про доцільність закріплення на законодавчому рівні поняття «кримінальне правопорушення», як різновиду правопорушення. Незважаючи на той факт, що у Верховну Раду України була подана значна кількість законопроектів, в яких обґрунтовується доцільність закріплення даної категорії у кримінальному законодавстві, а також наявність Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 р. № 1153-р «Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України». Проте на сьогодні зазначене питання залишається відкритим, оскільки не має єдиної концепції, яка б вирішила основні концептуальні питання закріплення на законодавчому рівні поняття «кримінальне правопорушення», а також запровадження поняття «кримінальні проступки».

Окремі питання поняття кримінального правопорушення висвітлювались у наукових працях таких вчених: М.М. Дмитрука, В.М. Куц, М.П. Караєва, М.І. Ковальова, Н.А. Мирошніченко, І.С. Самощенко, Ф.В. Тарановського, В.О. Тулякова, П.А. Фейербаха та інших.

**Постановка завдання.** На підставі узагальнення наукових думок надати визначення та ознаки кримінального правопорушення.

**Результати дослідження.** У загальній теорії права не існує єдиного доктринального визначення категорії «правопорушення». Так, М.С. Малєїн зазначає, що правопорушення –



це свідомий вольовий акт суспільно небезпечної протиправної поведінки [1, с. 6]. О.Ф. Скакун пропонує таке визначення: правопорушення – це діяння, яке тягне за собою відповідальність особи, яка вчинила його [2, с. 420]. Ю.А. Денисов під правопорушенням розуміє суспільно небезпечне, винне діяння, що суперечить нормам права, за вчинення якого передбачена правова відповідальність [3, с. 245]. Отже, більшість науковців до ознак правопорушення відносять: протиправність, суспільну небезпека (шкідливість), винність та особу, яка вчинила діяння. У зв'язку з цим, на нашу думку, найбільш вдалим є визначення: правопорушення – це суспільно небезпечне, протиправне, винне діяння, вчинене відповідною особою.

Крім того, у науковій літературі існують різні критерії класифікації правопорушень, а саме, за ступенем тяжкості, за колом осіб, за нормою, яка була порушена тощо. Найбільш поширеною класифікацією правопорушень є їх поділ за ступенем суспільної небезпеки, за якою правопорушення прийнято поділяти на злочини і проступки (адміністративні, цивільні та кримінальні).

Найбільшої актуальності у теперішній час набувають питання щодо необхідності виділення такого різновиду правопорушення, як «кримінальне правопорушення».

Незважаючи на актуальність теми, необхідно констатувати той факт, що не було комплексного дослідження цієї проблеми, багато наукових робіт присвячені окремим видам кримінального правопорушення, а саме поняття «злочин» і «кримінальний проступок», поняття «кримінальне правопорушення», на жаль, залишається поза увагою.

На законодавчому рівні поняття «кримінальне правопорушення» почало вживатися з часу затвердження Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008 Концепції реформування кримінальної юстиції України. Крім іншого, у цьому документі визначено дві форми кримінального правопорушення: злочин та кримінальний проступок, що обумовлює необхідність вирішення на доктринальному та практичному рівнях проблеми визначення кримінального проступку, його кримінально-правового складу, класифікації проступків, засобів реагування на їх вчинення, та їх законодавчого визначення тощо.

Крім того, у новому Кримінально процесуальному кодексі (далі – КПК), який був прийнятий 2012 році, вживається термін «кримінальні правопорушення», проте у КПК України не міститься тлумачення цього терміну. Із змісту перехідних положень КПК України вбачається необхідність прийняття нового Кримінального кодексу, у якому буде надане тлумачення цього терміну, проте, на жаль, на сьогодні не було прийнято нового КК України, а також не внесені зміни у діючий КК України щодо запровадження цієї категорії, і тому існують певні невідповідності КК і КПК України.

Термін «кримінальне правопорушення» вживається й у міжнародних документах і практиці Європейського суду, які є обов'язковими для України. Наприклад, Європейська конвенція «Про захист прав людини та основних свобод» від 4 листопада 1950 р. у ст. 7 закріплює: «Нікого не може бути визнано винним у вчиненні кримінального правопорушення на підставі будь-якої дії або бездіяльності, яка на час її вчинення не становила кримінального правопорушення за національними законами або за міжнародним правом. Не може також призначатися покарання, тяжче від того, яке застосовувалося на час вчинення кримінального правопорушення» [4, с. 595]. Також даний термін вживається у Конвенції про кримінальну відповідальність за корупцію (ст. 36) та в інших деяких міжнародних актах, але зазначені нормативні акти не встановлюють визначення цього терміну, а тільки використовують його.

Слід відмітити, що термін «кримінальне правопорушення» вживається у законодавстві деяких зарубіжних країн, зокрема штат Канзас, КК Іспанії тощо. Проте КК таких країн, також не надає тлумачення цього терміну, а лише зазначає його види, винятком є КК Канзаса. Так, відповідно до КК штату Канзас кримінальне правопорушення – це «дія або бездіяльність, передбачена законом, за яку може бути призначене покарання у вигляді смертної кари, тюремного ув'язнення, штрафу або штрафу і тюремного ув'язнення одночасно».

У наукових осередках термін «кримінальне правопорушення» часто ототожнювали з іншими категоріями та поняттями, зокрема з поняттям «кримінальне діяння» або «злочинне діяння». Наприклад, П.А. Фейербах аналізуючи Уложення 1845 року, в якому встановлювалась відповідальність за злочини і проступки, використовував загальний термін «види злочинної діяльності», під якими розумів злочин і проступок [5, с. 21].

В Уложенні 1903 році також вживався термін «злочинне діяння». Було зазначено, що злочинні діяння поділяються на 3 групи: тяжкі злочини (за них призначалися смертна кара,



каторга та заслання); злочини (вони тягли за собою ув'язнення у виправному домі, фортеці, тюрмі) та проступки, що каралися арештом або грошовим штрафом.

Деякі зарубіжні країни і сьогодні не використовують термін «кримінальні правопорушення», а вказують на різновиди злочинних діянь, зокрема це: Латвія, Німеччина (злочин та проступок), Франція.

Отже термін «злочинне діяння» – це узагальнене поняття, до якого входить злочин та інші види проступків, тобто аналогічний терміну «кримінальне правопорушення».

Деякі науковці ототожнюють поняття «кримінальне правопорушення» і «злочин». Зокрема, це, А.С. Шаріков, який у своїх роботах, розкриваючи термін «правопорушення», аналізує тільки поняття злочину [6, с. 63]. Також А.В. Ковальов у своїх наукових працях змішує поняття «злочин» та «кримінальне правопорушення» [7, с. 33].

Незрозумілу думку висловлює І.П. Голосніченко, який у своїх роботах також ототожнює ці поняття, проте далі зазначає, що різновидами правопорушення є злочин та проступки [8, с. 80].

На нашу думку, зазначений підхід науковців є спірним, оскільки поняття злочину є вужчим, ніж кримінальне правопорушення.

У сучасний період більшість науковців вважають, що поняття злочину входить до кримінального правопорушення, але це не тотожні поняття. Такі науковці наголошують на тому, що злочин – це різновид кримінального правопорушення. Наприклад, В.Ф. Фефилова у своїх роботах не надає тлумачення кримінального правопорушення, але зазначає, що різновидами його є злочин і проступки.

Також зазначений підхід передбачений у Міжнародному законодавстві. Так, У ст. 2, 8, 10, 11 Європейської конвенції «Про захист прав людини та основних свобод» використовується термін «злочин» (crime). У зв'язку з цим П.М. Рабінович справедливо звертає увагу на те, що термін «злочин» вживається у «суто внутрішньодержавній, національній інтерпретації, тобто у такому сенсі, в якому визначає та розуміє держава» [9, с. 379]. Як уже зазначалось, дана Конвенція також використовує термін «кримінальні правопорушення», який є значно ширшим за поняття «злочин». Він охоплює і злочин, як найбільш серйозне правопорушення, і менш небезпечні правопорушення, а також дрібні правопорушення. Отже, як бачимо, відповідно до міжнародного законодавства злочин – це різновид кримінального правопорушення, тому ці поняття нетотожні.

По цьому шляху йдуть і більшість вітчизняних законодавців сьогодні. На виконання Розпорядження Кабінету Міністрів України від 27 серпня 2008 р. № 1153-р «Про затвердження плану заходів щодо реалізації Концепції реформування кримінальної юстиції України», у якому зазначається про необхідність розробки Кодекса України «Про кримінальні проступки» та Закону про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо розмежування правопорушень залежно від ступеня їх суспільної небезпеки, обмеження сфери застосування покарань, пов'язаних із позбавленням волі. За останні декілька років у Верховну Раду України були подані законопроекти щодо внесення змін у КК України відносно запровадження інституту кримінального проступку. У всіх законопроектах пропонується на законодавчому рівні встановити поняття кримінальне правопорушення.

Так, В.С. Малишев у своєму законопроекті пропонує таке визначення кримінального правопорушення: «Кримінальним правопорушенням є передбачене цим Кодексом суспільно небезпечне винне діяння (дія або бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення. Кримінальним правопорушенням є кримінальний проступок або злочин [10]. Аналогічне визначення кримінального правопорушення міститься й у законопроектах В.Д. Швеца, А.В. Паламарчука, а також в монографії колективу авторів «Кримінальний проступок у доктрині та законодавстві» під редакцією В.О. Тулякова.

В.М. Стретович, С.П. Головатий у своєму законопроекті пропонують виділяти кримінальне правопорушення, різновидами якого є злочин та кримінальні проступки, але самого тлумачення кримінального правопорушення не надають.

Я.О. Лантінов, критикуючи надані законопроекти, пропонує свій варіант визначення кримінального правопорушення, а саме: кримінальне правопорушення – це діяння (варіант – суспільно небезпечне діяння), що містить ознаки складу кримінального правопорушення» [11, с. 379].



Усі зазначені автори зазначають, що різновидами кримінального правопорушення є злочин і кримінальні проступки, отже вони не ототожнюють «злочин» і «кримінальне правопорушення». Вони співвідносяться, як частина та ціле.

Відсутність законодавчого визначення терміну «кримінальне правопорушення» породжує певні дискусії у науково-правовій літературі щодо сутності цього терміну, але необхідно відмітити, що належної уваги дослідженню даної категорії, на жаль, не приділяється вітчизняними та зарубіжними науковцями.

Наприклад, П.П. Пусторослев зазначав, що кримінальне правопорушення, тобто невиконання свого правового обов'язку людиною або групою людей в дійсності у життєвому випадку, але лише таке, в якому, на думку законодавця, виражається стан злочинності не виконавців, тобто особливий духовний стан, особливо недоброякісно, і при тому особливо негоже, на думку законодавця, або, інакше кажучи, держави [12].

Ще на початку ХХ ст. Ф.В. Тарановський зазначав, що під кримінальним правопорушенням слід розуміти всі діяння, які породжують публічно-правову відповідальність.

У сучасний період у наукових осередках активно обговорюються питання щодо виділення різновидів кримінального правопорушення, проте аналізом самої категорії «кримінальне правопорушення» займаються тільки окремі науковці. Наприклад, В.М. Куц надає таке визначення кримінального правопорушення – це протиправне діяння, що спричинило конфлікт із приводу завдання одним із його учасників суттєвої шкоди іншому, або створення загрози настання такої шкоди, правовим наслідком якого є передбачені законом заходи кримінально-правового характеру.

З такого визначення можна виокремити основні ознаки кримінального правопорушення:

1) наявність конфлікту між суб'єктами у зв'язку із спричиненням одним із них іншому суттєвої шкоди або створення реальної загрози настання такої шкоди;

2) наявність кримінально-правового наслідку вчинення діяння у виді кримінальної відповідальності або іншого засобу кримінально-правового реагування (відмови від її застосування, примусових засобів медичного або виховного характеру тощо) [13, с. 13].

Т.Ю. Титова визначає кримінальне правопорушення так: це – протиправне винне діяння особи, що носить суспільно небезпечний характер, що посягає на встановлений порядок суспільних відносин, протиправна, винна дія або бездіяльність суб'єктів права. Злочин є складовою частиною поняття правопорушення.

Ознаками кримінального правопорушення автор вважає:

а) протиправну поведінку людини, яке виражається в дії або бездіяльності;

б) винна поведінка суб'єкта права, тобто особа повинна усвідомлено здійснювати правопорушення, віддавати собі звіт у своїх діях;

в) заподіяння шкоди суспільству, державі, громадянам [14].

Виходячи з загального визначення правопорушення, на нашу думку, кримінальне правопорушення – це суспільно-небезпечне, протиправне, винне діяння (дія чи бездіяльність), вчинене суб'єктом кримінального правопорушення. Різновидами кримінального правопорушення є злочин та кримінальний проступок. Із запропонованого визначення вбачаються такі ознаки кримінального правопорушення:

– суспільна небезпечність, тобто діяння причиняє шкоду суспільним відносинам, що охороняються кримінальним законодавством;

– протиправність. Таке діяння повинне бути закріплене у діючому кримінальному законодавстві, тобто у Кримінальному кодексі;

– це обов'язково винне діяння;

– таке діяння вчинюється суб'єктом кримінального правопорушення.

**Висновки.** Взагалі, зазначене свідчить про недостатність вивчення проблеми «кримінального правопорушення», яка є новою для вітчизняного законодавства. Відсутність єдиної концепції щодо правової природи та сутності цього поняття свідчить про неможливість сьогодні закріплення даного терміну у діючому законодавстві України.

Категорія «кримінальне правопорушення» потребує ретельної розробки спочатку на концептуально-теоретичному рівні, а тільки потім можна розробити й прийняти нове кримінальне законодавство, а саме КК України, який буде розкривати юридичну природу категорії «кримінальне правопорушення». Крім того, необхідно узгодити норми КК та КПК України з цього питання, оскільки на даний час існують суттєві колізії.





**Список використаних джерел:**

1. Малеин Н.С. Правонарушение: понятие, причины, ответственность / Н.С. Малеин. – М. : Юрид. лит., 1985. – 192 с.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права : підручник / О.Ф. Скакун. – Харків : Консум, 2001. – 656 с.
3. Хачатуров Р.Л. Общая теория юридической ответственности: Монография / Р.Л. Хачатуров, Д.А. Липинский. – СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2007. – 950 с.
4. Галушко Б.С. Поняття злочину у кримінальному праві України / Б.С. Галушко // Актуальні проблеми держави і права. – 2012. – № 3. – С. 591–597.
5. Фейербах П.А. Уголовное право / П.А. Фейербах. – С–П: Мед. Тип, 1910. – 330 с.
6. Шариков А.С. О двух концепциях правонарушения / А.С. Шариков // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5: Юриспруденция. – 2003. – № 6. – С. 63–68.
7. Ковальов В.А. К вопросу о правонарушении, как основании юридической ответственности / В.А. Ковальов // Актуальные проблемы Российского права. – 2010. – № 3. – С. 27–36.
8. Голосніченко І.П. До проблеми запровадження в Україні кримінального проступку та відмежування його від адміністративного правопорушення / І.П. Голосніченко // ВІСНИК НГУУ «КП». Політологія. Соціологія. Право. Випуск. – 2014. – № 1 (21) – С. 80–83.
9. Рабінович П.М. Поняття кримінального правопорушення та покарання в інтерпретації Європейського суду з прав людини / П.М. Рабінович // Право України. – 2011. – № 9. – С. 377–381.
10. Про внесення змін до Кримінального та Кримінально-процесуального кодексів України щодо запровадження інституту кримінальних проступків: проект Закону України від 06.02.2014 739-VII – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=48706](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=48706).
11. Лантінов Я.О. Зауваження та пропозиції щодо проекту закону України «Про внесення змін до Кримінального кодексу України щодо введення інституту кримінальних проступків» / Я.О. Лантінов – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ivpz.org/golovna-konferents>.
12. Пусторослев П.П. Анализ понятия о преступлении. – Москва, 1892 г. // Allpravo. Ru – 2005. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://allpravo.ru/library/doc101p0/instrum4488/item4508.html>.
13. Куц В.М. Проблеми кримінальної відповідальності: навч. посіб. / В.М. Куц. – К.: Національна академія прокуратури України, 2013. – 322 с.
14. Титова Т.Ю. Уголовное правонарушение / Т.Ю. Титова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.lawcabinet.ru/5277.html>.



**МІНЯЙЛО Н. Є.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент, докторант  
(Національна академія  
прокуратури України)

УДК 343.9.01

### ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ЗЛОЧИННОСТІ ЯК БАЗОВОЇ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ КАТЕГОРІЇ

Стаття присвячена аналізу існуючих підходів до визначення злочинності в сучасній науковій думці. Звернено увагу на їх усталеність у розумінні. Розглянуто підходи до розуміння злочинності, вироблені в сучасній російській науковій думці. Привертається увага до того, що злочинність, як кримінологічна категорія, повинна розглядатись у нерозривному зв'язку соціальної та правової основ. Лише їх нерозривний, динамічний зв'язок дозволяє виділяти злочинність саме як соціо-правове явище.

**Ключові слова:** злочинність, право, злочин, визначення, кримінологія, соціальна складова, наукова думка, категорія, явище.

Статья посвящена анализу существующих подходов к определению преступности в современном научном мышлении. Обращено внимание на их устойчивость в понимании. Рассмотрены подходы к пониманию преступности, выработанные в современной русской научной мысли. Обращается внимание на то, что преступность, как криминологическая категория, должна рассматриваться в неразрывной связи социальной и правовой основ. Лишь их неразрывная, динамическая связь позволяет выделять преступность, именно как социоправовое явление.

**Ключевые слова:** преступность, право, преступление, определение, криминология, социальная составляющая, научная мысль, категория, явление.

This article is devoted analysis of existent going near decision of criminality in a modern scientific mind. Attention applies on their stability in understanding. Going is considered near understanding of criminality mine-out in modern Russian scientific thought. Appeal attention on that criminality as category of criminology must be examined in indissoluble connection of social and legal basis. Only them indissoluble, dynamic combination allows to select criminality exactly as socio-legal the phenomenon.

**Key words:** crime, law, crime definition, criminology, social component, scientific thought, category, phenomenon.

**Вступ.** Злочинність, її природа та питання протидії їй завжди цікавили мислителів та науковців. Із давніх часів на особливості її прояву звертають увагу філософи, історики, психологи, соціологи, культурологи, письменники та ін.

Сутнісне наповнення цього терміну супроводжувалось відображенням стану розвитку суспільства у певний час, визначеністю його пріоритетів та цінностей. Його основи закладались як цивілізаціями східних частин Землі, на зразок Давнього Китаю, так і західними цивілізаціями, на зразок Давньої Греції. Основи, закладені з часів античності такими мислителями, як Платон та Аристотель і збереглись доступними для наших поколінь, не втрачають своєї актуальності й сьогодні. На розуміння злочинності впливала й побудова загального буття під церковним керівництвом в часи Середньовіччя, з їх заборонами та покровительством воно отримало новий поштовх у вивченні разом з ідеями Відродження та Просвітництва.



Загалом злочинність й на сьогодні досліджується різними науками зі сторони їх предметності. Вона досліджується філософією, соціологією, історією, культурологією, політологією, психологією, науками з державного управління та, звісно ж, правовими науками. Таке різноманіття напрямів щодо її пізнання вказує на яскраву багатогранність цього явища.

Кримінологія є правовою наукою, а тому її розуміння злочинності не повинно автоматично включати усі напрацювання та результати її дослідження іншими науками, перетягувати розкриті ними сутність цього явища, перераховуючи усі притаманні йому ознаки. Проте кримінологія повинна враховувати досягнення інших наук із дослідження злочинності, особливо соціології, з якою вона перебуває у тісному взаємозв'язку, для повноти її власного аналізу, глибини різностороннього пізнання. Вироблення ж універсального для всіх понять злочинності не є необхідним, адже воно обмежуватиме її багатогранну суть, що змінюється з плином часу відповідно до розвитку суспільства.

В сучасних українських кримінологічних дослідженнях основу наукової думки щодо загального розуміння злочинності складають результати досліджень, проведених такими авторами, як В.В. Голіна, І.М. Даньшин, О.М. Джужа, А.П. Закалюк, О.М. Костенко, О.М. Литвак та ін.

По різному проявляється і бачення щодо розкриття суті злочинності у різних країнах, що також зумовлено й еволюційним розвитком їх соціуму. Слід зауважити, що в багатьох країнах науковці не намагаються конкретно визначити поняття злочинності, а лише аналізують різні сторони її прояву.

Разом із тим ефективність протидії будь-якому явищу повинна ґрунтуватися на його всебічному пізнанні. Кримінологічне розуміння злочинності повинне відображати сутнісні ознаки, що важливі саме для цієї галузі знань, виходячи зокрема і з предмета цієї науки.

**Постановка завдання.** На сьогодні розвиток кримінології на пострадянському просторі характеризується у певній мірі сприйняттям, аналізом та врахуванням досягнень світової кримінологічної думки. Проте з цієї позиції не слід забувати й історичну специфіку розвитку саме нашого суспільства, його права, еволюції його державності і, відповідно, сутності саме нам притаманної злочинності.

З боку, в більшій мірі, правових наук злочинність відповідно аналізується з точки зору права країни, побудови її державних інститутів, та відповідно і їх захисту, зокрема, як інтересів держави загалом, так і її соціуму, його окремих груп чи представників. Це створює нерозривний зв'язок між поняттям злочинність і розумінням того, що саме у тій чи іншій державі визнається «злочином». Сюди включається й те, як саме, на якій основі суспільство, держава формує їх різноманіття, і яке передбачає реагування на злочин. Саме кримінологічне вивчення дозволяє здійснювати аналіз злочинності з позиції пошуку для держави і її суспільства всебічних шляхів до зменшення її проявів, її негативних наслідків, і таким чином мінімізації перешкод для розвитку держави, всіх сфер життєдіяльності її суспільства та, відповідно, дійсного усвідомлення захищеності державою прав та законних інтересів її суспільства, його цінностей, виконання нею усіх своїх функцій для цього соціуму.

**Результати дослідження.** Зарубіжна кримінологія підходить до розкриття злочинності в основному через трактування сутності вчинення злочину – злочинне те, що засуджується суспільством, державою, за що призначено покарання.

Я.І. Гишинський з посиланням на F. Schmallegger наводить різні визначення злочину за його природою: юридичне – «злочин – є порушення закону»; політичне – «злочини – акти, що сприймаються владою, як пряма або непряма загроза її інтересам»; соціологічне – «злочин – є такий антисоціальний акт, який природно викликає репресію або передбачає необхідність захисту існуючої соціальної системи», та психологічне – «злочин – є форма соціального невміння пристосуватися до навколишнього середовища, яке може бути визначене як більш-менш різко виражені труднощі, які індивід відчуває при реагуванні на вплив/стимули свого оточення» [1, с. 30].

Історично склалось так, що в Україні основу досліджень, пов'язаних із злочинністю, її причинами та її проявами, формує саме кримінологія. Останнім часом досить активно розвивається і нова для нашої держави наука – соціологія злочинності, проте її напрацювання в пізнанні злочинності носять взаємодоповнюючий характер і аж ніяк не повинні виключати одне одного. З огляду на це сучасною кримінологією сприймається той факт, що злочинність є не просто числовий вираз кількості скоєних злочинів, а є явищем суспільства із закріпленням в його праві, та більшістю аналізується саме з позиції соціально-правового явища.



У сучасних українських кримінологічних дослідженнях при пізнанні суті злочинності багатьма авторами вказується на її соціальну похідну й безперечну правову основу, та необхідність її системного аналізу пізнання суті, як явища суспільства. Проте при наведенні самого її поняття домінуючим залишається її вираз через певні кількісні основи вчинених злочинів. Як зазначає О.В. Сосніна, на сьогодні в українській кримінології певною мірою зберігається підхід до розуміння злочинності через кількісну масу злочинів, виявлених на її території [2, с. 337].

Наведемо основні визначення злочинності, що на сьогодні аналізуються в кримінологічній науці України. Домінуючим серед науковців є цілісне визначення, запропоноване І.М. Даньшиним: злочинність – це відносно масове, історично-мінливе, яке має певну територіальну і часову поширеність соціальне явище, що являє собою цілісну, засновану на статистичних закономірностях систему одиничних суспільно-небезпечних діянь, заборонених кримінальним законом [3, с. 55]. Таке ж визначення використовує у своїх дослідженнях і В.В. Голіна [4, с. 23; 5, с. 36].

О.М. Литвак визначає злочинність, як відносно масове явище кожного суспільства, що складається з сукупності окреслених кримінальним законом вчинків, скоєних на тій чи іншій території протягом певного часу [6, с. 9].

Як зазначають О.М. Джужа та Ю.Ф. Іванов, злочинність – соціально зумовлене, історично мінливе, порівняно масове та кримінологічне явище, що проявляє себе в системі кримінально-карних діянь на певній території за певний період часу, а також осіб, які їх вчинили [7, с. 9].

А.П. Закалюк запропонував предметно-сутнісне поняття, тобто злочинність – феномен суспільного життя у виді неприйнятної та небезпечної для суспільства масової, відносно стійкої, різнообумовленої кримінальної активності частини членів цього суспільства [8, с. 139].

Звертаючи увагу на необхідність модернізації сучасної кримінології, О.М. Костенко вказує, що злочинність – це такі прояви волі й свідомості людини у вигляді зла, які у суспільстві визнаються найнебезпечнішими, і тому протидія їм засобами покарання регулюється особливим видом законодавства – законодавством про кримінальну відповідальність [9, с. 31].

В.М. Дрьомін на підставі аналізу кількісних та якісних її показників вказує, що злочинність виявляє себе, як масове деструктивне явище, різновид протиправної соціальної практики, яка може бути названа кримінальною практикою [10, с. 9].

М.Г. Вербенський, аналізуючи генезу та сучасний стан розуміння поняття злочинність, вказує, що це феномен суспільного життя у виді неприйнятної та небезпечної для суспільства масової, відносно стійкої, різнозумовленої кримінальної активності частини членів цього суспільства, а отже, має розглядатися переважно з позицій явища, тобто визначення злочинності в широкому розумінні. Що ж до категорій, які містять більш значний перелік сутнісних ознак злочинності (антисоціальність, деструктивність, відносна масовість, історична мінливість, територіальність тощо), який розкриває її структуру, то їх слід розглядати, як визначення злочинності у вузькому розумінні [11, с. 108].

В.І. Курило, О.Є. Михайлов, О.С. Яра зазначають, що злочинність є збірним поняттям. Злочинність – це соціальне, історично-мінливе, відносно масове, стійке, самодетермінує, суспільно небезпечне явище, що включає в себе сукупність усіх злочинів, вчинених у певному суспільстві й у певний період [12, с. 59].

Аналізуючи злочинність в Україні, О.Г. Кулик вказує, що злочинність – це обумовлене умовами суспільного життя відносно масове історично мінливе соціальне явище, яке проявляється у постійному вчиненні одними членами суспільства сукупності різноманітних заборонених кримінальним законом діянь, що спричиняють шкоду іншим членам суспільства або суспільству в цілому [13, с. 57].

Кримінологічна асоціація України, формуючи кримінологічний довідник, під терміном злочинність серед різноманітності наукових підходів до його розуміння наводить зокрема і його кримінологічне визначення, запропоноване А.Ф. Зелінським: злочинність – масовий прояв деструктивності в поведінці людей, який виражається в системі передбачених кримінальним законом діянь, які вчиняються на даній території або серед членів певних соціальних груп упродовж одного року або якоїсь його частини. Проте виділяє, що традиційно під злочинністю розуміють історично мінливе, соціальне явище, яке являє собою систему передбачених кримінальним законом діянь, що вчиняються на певній території або серед членів певних соціальних груп упродовж певного проміжку часу [14, с. 178].





З наведених визначень можна побачити усталене розуміння злочинності у прив'язці саме до категорії «злочин», як прямо забороненої державою в її правових нормах поведінки особи.

Разом із тим, в українських наукових дослідженнях широко використовуються і підходи до розуміння злочинності, вироблені у сучасній російській науковій думці. Серед них найбільшою популярністю користуються такі визначення, запропоновані кримінологами.

Я.І. Гілінський, аналізуючи різні підходи до розуміння злочинності, і не лише в Російській Федерації, як кримінологічні, так і соціологічні, вказує, що злочинність – відносно розповсюджене (масове), статистично стійке соціальне явище, різновидність (одна з форм) девіантності, що визначається законодавцем у кримінальному законі [1, с. 37].

А.І. Алексєєв визначає злочинність, як соціально-правове явище, яке являє собою сукупність усіх злочинів (кримінально-каранних діянь), що вчиняються в конкретному суспільстві (державі) за той чи інший період часу, і яке характеризується відповідними кількісними і якісними показниками [15, с. 27].

Ю.М. Антонян визначає злочинність, як вічне, мінливе, історично обумовлене, масове, соціальне і правове явище [16, с. 66].

С.М. Іншаков критикує визначення злочинності, як соціального явища, що проявляється у всій сукупності злочинів за певний час на певній території та вказує на перспективність розвитку соціологічної (злочинність – хвороба соціуму, а злочини – її симптоми, які не залежать напрями від волі законодавця) та антропологічної теорії злочинності (злочинність – результат виродження, дегенерації, результат тих чи інших психофізіологічних аномалій, що тягнуть за собою «нравственное помешательство») [17, с. 6–28].

В.В. Лунєєв визначає злочинність, як соціально-правове, історично мінливе, негативне масове явище, що складається з усієї сукупності вчинюваних у той чи інший період у державі (регіоні, світі) злочинів, що характеризуються кількісними (стан, динаміка) і якісними (структура і характер злочинності) показниками [18, с. 298].

А.І. Долгова не приводить узагальненого власного широкого визначення, а переважно надає розуміння злочинності через її характеристики та якості. Так, А.І. Долгова зазначає, що можна «відмітити, що злочинність являє собою продукт суспільства, пронизує різноманітні його сфери та суспільні відносини. В той же час вона володіє власними специфічними характеристиками й закономірностями розвитку, як відносно самостійне цілісне явище [19, с. 90].

Враховуючи численні соціологічні дослідження злочинності, варто розглянути і їх базові основи до вивчення злочинності. Внесок в українську науку зроблено І.П. Рущенком, засновником соціології злочинності в Україні, саме ним узагальнені численні соціологічні теорії злочинності. Він звертає увагу на понад десяток різноманітних соціологічних пояснень злочинності, делінквентної й девіантної поведінки молоді, які стали «класичними» і увійшли у різноманітні західні хрестоматії й підручники з кримінології. Автор їх поділяє на так звані «трансмійні» теорії (наприклад, теорія диференційованого зв'язку Е. Сазерленда), «структурні» (наприклад, теорії Р. Мертона, К. Коена відносно аномії та соціальної дезорганізації або теорія соціального контролю В. Реклесса), «культурологічні» (теорії референтної групи М. Хескелла, злочинних субкультур В. Міллера й Д. Бордюа і т. ін.), до яких можна зарахувати і теорію конфлікту культур Т. Селліна; нарешті, соціально-психологічні концепції на кшталт теорії делінквентного дрейфу Д. Матца або стигматизації Г. Беккера і Д. Крессі.

Як справедливо зазначає І.П. Рущенко, подібні теорії треба сприймати з урахуванням того, що вони здебільшого створювалися на американському ґрунті і для Америки. Це, наприклад, чітко простежується на прикладі популярної концепції структурної напруги, автором якої є Р. Мертон. Натомість, радянська кримінологія мала і свій «соціологічний ухил», який представляли Я.І. Гілінський, А.М. Яковлев, Е. Раска, Л.І. Спиридонов. Подальший розвиток цивілізації органічно включає зміни змісту, форм і показників поширення злочинності відповідно до нових соціальних умов і принципів організації соціуму. Злочин, таким чином, не є випадковим збаченням або моральним падінням частини людства, а функціональним елементом соціальної системи.

І.П. Рущенко робить висновки, що, по-перше, сучасні «високі» соціологічні теорії мусять враховувати злочин, як «нормальну» альтернативу звичайній солідарній поведінці, і включати цей постулат до складу своїх базових змінних. Це дає підстави для інтерпретації злочину і злочинності із залученням широко відомих соціологічних парадигм і доктрин, які розвивалися скоріше для пояснення і розуміння звичайної людської поведінки та соціального



порядку, але можуть бути поширені і на «соціальний андеграунд». Саме стратегія інтерпретації феномену злочинності, втіленням якої є інтерпретація злочину як акту соціальної адаптації, який мав і має місце в суспільному житті від Адама і Єви до сьогодення. Адаптаційні дії поділяються на «нормальні» і «злочинні», підкреслюється досить умовна межа між першим і другим, постійна присутність «злочинної альтернативи» у людській поведінці [20, с. 8–28].

Виходячи із зазначеного, соціологічна складова сутності злочинності досліджується науковцями постійно. Результати їх наукового надбання повинні сприяти і більш чіткому кримінологічному вираженню злочинності згідно з сучасними умовами буття.

**Висновки.** Вплив досліджень соціології на кримінологічну наукову думку простежується у тому, що вказівка на соціальну складову злочинності у її визначеннях зустрічається все частіше. Загалом же злочинність відносять як до негативних, деструктивних явищ, так і згідно соціологічної теорії називають «нормальною» частиною буття, що загалом вбачається певною суб'єктивною позиційною її оцінкою, що не змінює її суті.

Більш вдалим може слугувати використання слова «невід'ємною» частиною існування соціуму. Будь-яке суспільство без злочинності – утопія. Разом із тим її соціальна зумовленість є лише однією стороною злочинності, вона не матиме своєї суті без вказівки на те, що саме суспільство визначає ті діяння, які протирічать його обраним шляхам розвитку, несуть загрозу його функціонуванню, посягають на його цінності, чи допустимі приватні інтереси його представників. Саме суспільство формує коло того, що в ньому вважатиметься певним чином допустимим, чи не допустимим, забороненим діянням. І фіксується така заборона саме у нормах цього соціуму, зокрема нормах права. Без такого правового закріплення не буде й сутності діяння, яке «не вписується» в загальні правила поведінки цього суспільства. Саме правова основа є другою ваговою складовою до пізнання сутності злочинності. І лише їх нерозривний, динамічний зв'язок дозволяє виділяти злочинність саме як соціо-правове явище.

Звісно, злочинність не знаходиться в нормах права суспільства, вона проявляється у конкретних вчинках (визнаних злочинними (чи загалом протиправними) державою в певний період її розвитку), вчинених відповідно на її території, в її соціумі. Тільки через конкретний злочинний акт (діяння) злочинність із термінологічної категорії може перетворитись у реальну, фактичну для цього суспільства. Проте тут варто враховувати і те, що сам «злочин» є категорією правовою, що має свої складові ознаки, без наявності сукупності яких те чи інше діяння не може бути визнане саме злочином, хоча матиме безперечні негативні наслідки для представників суспільства. То чи завжди злочинність пов'язана лише із злочином, чи її суть є ширшою.

Таким чином, злочинність, як кримінологічна категорія, є невід'ємною складовою будь-якого суспільства, відповідно, її соціально обумовленим явищем із тісним зв'язком із його правом (соціо-правовим явищем), зокрема, через формування вичерпного переліку заборон на певний час, зокрема злочинів, порушення яких породжує можливість і необхідність покарання, чи іншого реагування з боку держави, як представника інтересів усього соціуму.

Разом із тим слід звернути увагу на те, що злочинність, як кримінологічна категорія, не може формуватися лише на числовому показнику вчинених злочинних діянь, інакше вона стане наукою «постфактум» з пошуку причин та аналізу того, що вже відбулось. Кримінологія – наука не кількісного аналізу злочинності, а її сутнісного пізнання, як правового явища в суспільстві. Невід'ємною, ґрунтовною ознакою кримінологічного аналізу цього явища є пошук шляхів не лише до його попередження, а й мінімізації шкідливих наслідків для держави, суспільства та його окремих представників від проявів таких заборонених діянь. Саме на базі якісного кримінологічного аналізу повинна ґрунтуватись і діяльність держави з криміналізації та декриміналізації певних діянь. Все це вказує на потребу подальшого глибинного аналізу підходів до розуміння сутності злочинності відповідно до сучасного розвитку наукової кримінологічної думки.

#### Список використаних джерел:

1. Гишинский Я.И. Криминология. Курс лекций – СПб.: Питер, 2002. – 384 с.
2. Сосніна О.В. Злочинність як суспільно небезпечна поведінка // О.В. Сосніна // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 4. С. 335–338.
3. Даньшин І.М. Загальнотеоретичні проблеми криминології: Монографія. – Х.: Прапор, 2005. – 224 с.



4. Кримінологія: Загальна та Особлива частини: підручник / І.М. Даньшин, В.В. Голіна, М.Ю. Валуйська та ін.; за заг. ред. В.В. Голіни. – 2-е вид. перероб. і доп. – Х.: Право, 2009. – 288 с.
5. Кримінологія: Загальна та особлива частини: [Підручник для студентів юрид. спец. вищ. навч. закладів] / І.М. Даньшин, В.В. Голіна, О.Г. Кальман, О.В. Лисодед; За ред. проф. І.М. Даньшина. – Харків: Право, 2003. – 352 с.
6. Литвак О.М. Держава і злочинність: Монографія. – К.: Атіка, 2004. – 304 с.
7. Іванов Ю.Ф. Кримінологія: Навч. посіб. / Ю.Ф. Іванов., О.М. Джу́жа. – К.: Вид. А. В. Паливода, 2006. – 264 с.
8. Закалюк А.П. Курс сучасної української кримінології: теорія і практика: У 3 кн. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2007. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української кримінологічної науки. – 424 с.
9. Костенко О.М. Концепція модернізації кримінології у світлі соціального натуралізму (про основи «натуралістичної» кримінології // Право України. – 2009. – № 7. – С. 31–39).
10. Дрьомін В.М. Інституціональна теорія злочинності та криміналізації суспільства: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : 12.00.08. Одес. нац. юрид. акад. – О., 2010. – 40 с.
11. Вербенський М.Г. До питання розуміння поняття «злочинність» у кримінологічній теорії: генеза та сучасний стан // Публічне право № 3 (7). – 2012. – С. 104–109.
12. Курило В.І., Михайлов О.Є., Яра О.С. Кримінологія: Загальна частина. Курс лекцій. Навчальний посібник. – К.: Кондор, 2006. – 192 с.
13. Кулик О.Г. Злочинність в Україні: теорія і практика кримінологічного дослідження // Дисерт. д-ра юрид. наук: 12.00.08. Держ. НДІ М-ва внутр. справ України. – К., 2013. – 400 с.
14. Кримінологічний довідник; за наук. ред. д-ра юрид. наук, професора, академіка НАПрН України О.М. Бандурки; за заг. ред. д-ра юрид. наук, професора О.М. Джу́жі і д-ра юрид. наук, професора Литвинова О.М.: довідкове видання. – Харків: Діса плюс, 2013. – 412 с. з іл.
15. Алексеев А.И. Криминология. Курс лекций. Издание пятое, исправленное и дополненное. – М.: Издательство «Щит-М», 2005. – 342 с.
16. Антонян Ю.М. Криминология: учебник для бакалавров / Ю.М. Антонян. – М.: Издательство Юрайт, 2012. – 523 с.
17. Иншаков С.М. Исследование преступности. Проблемы методики и методологии: монография / С.М. Иншаков. – М.: ЮНИТИ-ДАНА: Закон и право, 2012. – 335 с.
18. Лунеев В.В. Курс мировой и российской криминологии: учебник. В 2 т. Т. 1. Общая часть / В.В. Лунеев – М.: Издательство Юрайт, 2011. – 1003 с.
19. Криминология. Учебник для вузов / Под общ. ред. д. ю. н., проф. А.И. Долговой. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2005. – 912 с.
20. Рущенко І.П. Соціологія злочинності [Текст] : автореф. дис. ... д-ра соціол. наук: 22.00.03 / І.П. Рущенко; Національний ун-т внутрішніх справ. – Х. – 2001. – 39 с.



**ЮРЧЕНКО О. Ю.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри кримінології  
та кримінально-виконавчого права  
(Національний юридичний  
університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.988:659.3

### ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА ЯК ЗАСІБ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННИМ НАСЛІДКАМ ЗВ'ЯЗКУ МІЖ ЗЛОЧИНЦЕМ І ЖЕРТВОЮ

Розглядаються проблеми взаємовідносин між злочинцем та жертвою злочину, досліджується природа такого зв'язку, надається його детальна характеристика. Визначається роль інформаційної політики, як одного із засобів запобігання суспільно небезпечним наслідкам взаємодії між злочинцем та його жертвою.

**Ключові слова:** злочинець, жертва, віктимізація, зв'язок, злочин, інформація, запобігання.

Рассматриваются проблемы связи между преступником и жертвой преступления, исследуется природа данной связи, приводится ее подробная характеристика. Определяется роль информационной политики, как одного из способов предотвращения общественно опасных последствий взаимодействия между преступником и его жертвой.

**Ключевые слова:** преступник, жертва, виктимизация, связь, преступление, информация, предотвращение.

The problems of relationship between offender and victim of crime, investigate nature of communication, given its detailed description. The role of information policy as a means of preventing dangerous consequences of interaction between offender and his victim.

**Key words:** criminal, victim, victimization, communication, crime, information, prevention.

**Вступ.** Відносини, які складаються між злочинцем і жертвою, зв'язки, що виникають між ними, досить широко досліджуються у віктимології. Від їх характеру, ступеню інтенсивності залежить весь генезис злочинного посягання та його наслідки.

Багато уваги цьому питанню присвятили Л.В.Франк, В.О. Туляков, Б.М. Головкін, О.М. Джужа, Г.І.Чечель, В.Є. Христенко, В.І.Полубинський, Д.В.Рівман та інші вчені. Однак із розвитком віктимологічних знань, нових інформаційних можливостей, ця проблема набуває нової якості і потребує подальшого, всебічного вивчення.

**Постановка завдання.** Метою статті є дослідження характеру взаємовідносин між злочинцем та жертвою, їх класифікація та вплив інформаційної політики на можливість нейтралізації негативних наслідків такого зв'язку.

**Результати дослідження.** Поняття зв'язку – філософська категорія, що означає взаємообумовленість існування явищ, розділених у просторі і в часі.

Стосунок «злочинець – жертва» у віктимології є одним із основоположних питань, але дуже складним, найменше розробленим як на теоретичному, так і на емпіричному рівнях.

У віктимологічному плані інтерес передусім представляє поведінка жертви і роль, яка відводиться їй, або яку вона собі обирає, взаємодіючи тим чи іншим чином зі злочинцем.

Взаємовідносини, соціальні стосунки, що виникають між людьми, формують мотиви людської поведінки. У психології мотив визначається, як спонукання людини до діяльності, усвідомлена людиною особистісна суть її дій, усвідомлення відношення даної мети до задо-





волення відповідної спонуки [1, с. 340]. Мотиви поведінки людини у ряді випадків не лише характеризують саму особистість, але й указують на характер її взаємовідносин з іншими людьми. Тому, говорячи про мотиви злочину, можна сказати, що, розкриваючи особливості злочинця, вони водночас висвітлюють суб'єктивно сприйняту життєву ситуацію і динаміку формування стосунків злочинця і жертви.

Значний вплив на формування мотивів вчинення злочину проти особи мають емоційні переживання, почуття, породжувані як атмосферою взаємовідносин, що встановилися між винним і потерпілим у передзлочинній ситуації, так і безпосереднім впливом негативних вчинків жертви злочину.

Поведінка потерпілого, його конкретні дії можуть у якихось ситуаціях викликати у злочинця стан афекту, ненависті, гніву, у інших же випадках він може ігнорувати поведінку потенційної жертви, ухилитися від конфлікту з нею. Така поведінка залежить багато в чому від структури особистості злочинця, його взаємовідносин із жертвою як у передзлочинній ситуації, так і в момент вчинення злочину.

Однак емоційне переживання є лише структурним елементом, передумовою для виникнення майбутнього мотиву злочину. Щоб трансформуватися в останній, переживання мусить бути усвідомлене суб'єктом. Поведінку людини, як правило, визначає вплив конкретної життєвої ситуації, що стосується тих чи інших інтересів, позицій людини.

Стійкість почуттів залежить, зокрема, від тривалості процесу їхнього формування, від інтенсивності негативної поведінки потерпілого. Контакт певної інтенсивності чи тривалості між злочинцем і жертвою передують більшості умисних убивств і заподіянь тяжких тілесних ушкоджень, бо вони носять звичайно найбільш особистий характер.

Зв'язок «злочинець – жертва» має об'єктивно-суб'єктивний характер, бо винного й потерпілого, незалежно від того, чи усвідомлюють вони це, об'єктивно пов'язують час, місце, конкретна ситуація, а суб'єктивно – стосунки, що склалися між ними до або під час вчинення злочину.

Зв'язок «злочинець – жертва» також має соціальний характер, оскільки включає кожного з учасників у певну соціальну систему (від подружжя до мешканців одного населеного пункту), усвідомлюється всіма сторонами-учасниками, свідомо орієнтує їхні дії на дії інших осіб.

Цей зв'язок є взаємним, оскільки у всіх випадках присутня взаємодія від «внеску» жертви у власну віктимізацію до «протидії» їй. Зв'язок цей є діалектичним і відносним, бо його можна розірвати практично в будь-який момент.

Під природою зв'язку жертви і злочинця ми розуміємо характер стосунків, що виникають між винним і жертвою ще до вчинення злочину, що істотно впливає на весь механізм злочинної поведінки і на кінцевий наслідок, який багато в чому визначений попередньою поведінкою учасників конфлікту.

Спочатку у розвитку історії про жертву злочину існували дві позиції: прихильники антропологічної школи дотримувалися погляду, що поряд із природженим злочинцем існують і природжені жертви злочину. Представники соціологічної школи стверджували, що жертвою людина не народжується, а стає в процесі соціалізації.

Основоположник віктимології Ганс фон Гентіг намагався розкрити взаємодію між «діючим» злочинцем і «жертвою, що зазнає шкоди», яку він визначив як партнерство взаємодоповнення. На його думку, жертва формує, виховує злочинця і завершує його становлення, вона мовчазно погоджується стати жертвою, кооперується зі злочинцем і провокує його. Негласне взаєморозуміння злочинця й жертви є основоположним фактом кримінології. Злочинець намагається зробити жертву своїм об'єктом. І до, і в ході діяння злочинець і жертва залишаються суб'єктами, що перебувають один з одним у символічній взаємодії [2, с. 350].

Зараз більшість учених схиляється до погляду, що природа зв'язку між злочинцем і жертвою має соціальний характер, у процесі життєдіяльності особа віктимізується, набуває певних рис і якостей, які полегшують злочинцеві вчинення стосовно неї протиправних дій, хоча треба відмітити, що дискусії і дослідження з цього приводу продовжуються.

Будь-який соціальний стосунок має свій соціально-психологічний аспект і виявляється безпосередньо або опосередковано в контактах між людьми. Навіть під час найкоротшого спілкування мають місце свого роду міжособистісні реакції, зв'язки, що виникають всупереч бажанню людей. Під час триваліших контактів, коли люди не переривають спілкування, виникають більш сталі стосунки.



Соціальні зв'язки взагалі і, зокрема, соціальні зв'язки побутового і особистого характеру не існують без певних взаємовідносин. Взаємовідносини людей – це змістовний бік взаємозв'язку, взаємодія в певній «емоційній атмосфері» або динамічний вияв статистичного поняття взаємозв'язку. Процес будь-якої спільної діяльності людей обов'язково пов'язаний зі сприйняттям і розумінням однією людиною іншої.

Зв'язки між злочинцем і жертвою можуть складатися на різних рівнях.

У процесі життєдіяльності люди вступають між собою в самі різні відносини – суспільні, особисті, побутові, родинні, ділові, на ґрунті випадкового знайомства і на іншій основі. У процесі цих зв'язків між людьми виникають приятельські, товариські, нейтральні, любовні, неприязні, ворожі стосунки. Усі вони базуються на різних психічних властивостях людей: симпатії, антипатії, пасивності, страху, байдужості та ін.

Стосунки між злочинцем і потерпілим можуть виникнути на основі будь-якого з можливих зв'язків. Однак не сам характер соціального зв'язку і стосунків між людьми з неминучістю створює той чи інший конфлікт, що породжує злочин. Тільки суб'єктивні особисті якості можуть призвести, але не обов'язково призводять до злочину. У будь-якій ситуації, зокрема конфліктній, людина має вибір у прийнятті того чи іншого варіанту поведінки. Форми й міра впливу злочинця і його жертви одне на одного дуже різноманітні і здійснюються не лише в момент вчинення злочину, але і, головним чином, у передзлочинній ситуації. Саме від міжособистісних стосунків, що склалися задовго до вчинення злочину, багато в чому залежить майбутня конкретна життєва ситуація.

Стосунки, що виникають між злочинцем і жертвою, можна класифікувати за різними критеріями.

Вважаємо за доцільне, що класифікаційним критерієм повинна слугувати тривалість існування взаємовідносин між злочинцем і жертвою, а також сталість і характер зв'язку між ними. Цей зв'язок може бути раптовим; він виникає найчастіше між незнайомими раніше людьми; намір здійснити злочинні дії стосовно саме цього потерпілого у злочинця з'являється спонтанно, вибір жертви, як правило, випадковий. Між потерпілим і винним можуть існувати сталі зв'язки і стосунки, характерні найчастіше для людей з одного соціального середовища, побутового оточення. За характером зв'язку між злочинцем і жертвою можна виділити дружні, нейтральні, неприязні, конфліктні взаємовідносини. Останні мають більшу ймовірність переростання в злочин.

Як показує вивчення кримінальних справ по умисних убивствах і заподіянні тяжких тілесних ушкоджень, переважна більшість таких злочинів відбувається на так званому побутовому ґрунті [3, с. 200].

Злочини в побуті можна визначити, як такі злочини проти особи і громадського порядку, мотиви й ситуація вчинення яких пов'язані з особистісними взаємовідносинами злочинця й потерпілого в побутовій сфері.

Значна кількість насильницьких злочинів вчиняється саме у сім'ї. Як засвідчують спеціалісти з даної проблематики, насильство може існувати в сім'ї, незважаючи на культурні, релігійні, соціальні аспекти, і справляє руйнівний вплив на особистість, адже в сім'ї людина найбільш «відкрита» і тому найбільш вразлива до проявів насильства та образливої поведінки, що може призвести до виникнення фізичних та нервово-психічних розладів. В основі такого конфлікту лежить протиріччя між різними життєвими поглядами, інтересами, позиціями, потребами, ролями учасників зіткнення. Невід'ємним атрибутом сімейно-побутових конфліктів є шквал негативних емоцій, почуттів, а також тяжкі післяконфліктні психічні стани особистості [4, с. 99].

Соціологи свідчать, що часто чоловік та жінка перекладають відповідальність за особисті невдачі на партнера чи на «долю». Причому, якщо для чоловіка це означає розрив (розлучення, «втеча» в алкоголь), то для жінки властивими є прагнення змінити чоловіка чи «закрити очі» на проблему. Як перший, так і другий варіант жіночої поведінки часто супроводжується проявами насильства з боку чоловіка.

Подружнє насильство – це той феномен, якому не властиво проявлятися на публіці, він не виражений безпосередньо і відкрито, до того ж він не приймається і не заохочується суспільством. Інциденти, на яких ґрунтується насильство взагалі, і подружнє зокрема, як правило, кореняться в минулому, в історії взаємовідносин, що утруднює можливості дослідника у виявленні дійсних причин і мотивів.



Подружнє насильство має ще й свою особливу специфіку: відносини між образником і жертвою в ситуації подружнього насильства набагато складніші, ніж у ситуації «просто-го» насильства (наприклад, при хуліганстві), коли між злочинцем і жертвою немає тісних емоційних, психологічних, фізичних зв'язків; ситуація насильства часто забарвлена різноманітними почуттями (між винним та жертвою можуть існувати як почуття ненависті, так і кохання), члени подружжя досить близько знають один одного, «слабкі» та «сильні» місця партнера, чинники, до яких він найбільш чутливий і вразливий, що дає можливість при бажанні або сильніше «вдарити», або, навпаки, обминути найуразливішу сферу; позиції образника і жертви в ситуації подружнього насильства чітко не розмежовуються, і в процесі подружньої взаємодії часто переходять одна в одну.

Ці та інші особливості визначають специфіку подружнього насильства, яка полягає ще й у тому, що деякі форми поведінки, що є ненасильницькими у звичайній ситуації конфліктної взаємодії чужих людей, в ситуації подружньої взаємодії є насильницькими [5, с. 25–27].

Як показують статистичні дослідження, дружні стосунки між злочинцем і жертвою до вчинення злочину найчастіше спостерігаються в тих випадках, коли вони перебувають у родинному зв'язку, і рідше – між просто знайомими людьми.

Нейтральні взаємовідносини характерні для групи знайомих людей. Байдужі, нейтральні стосунки для родинних і подружніх відносин не є характерними і практично не зустрічаються.

Неприятні й конфліктні стосунки найчастіше можна спостерігати між подружжям і коханцями. Безпосередні, відносно близькі інтимні зв'язки, що мають тривалий характер, з більшою ймовірністю породжують конфлікти побутового характеру. Можливо, що певною мірою це пояснюється терпимістю близьких людей стосовно негативної поведінки членів сім'ї, надією на їхнє виправлення, усвідомлення неправильності своїх вчинків, і, відповідно, меншою терпимістю до образ з боку сторонніх людей.

Нейтральні стосунки можуть перерости як у хороші, дружні, так і неприємні, конфліктні.

Сприятливим тлом неприємних стосунків є образа, насильство чи загроза застосування насильства до винного або його близьких.

Взаємовідносини людей не є статичними, вони можуть мінятися і трансформуватися. Мінливість визначається багатьма обставинами, серед яких і поведінка учасників уже усталених взаємовідносин. Існуюча між цими явищами взаємозалежність означає, що коли вплив поведінки однієї зі сторін взаємозв'язку може змінити взаємовідносини, то й існуючі взаємовідносини можуть впливати певним чином на поведінку їхніх учасників.

У сімейно-побутових конфліктах злочинець і потерпілий виступають, можна сказати, «нарівні». Потерпілою виявляється особа, яка внаслідок моральних або фізичних властивостей, через ситуацію, що несприятливо склалася, не захотіла або не змогла уникнути конфлікту ще на ранніх стадіях його розвитку.

Коли злочин вчинюється в тісному зв'язку з діями і вчинками жертви, не можливо відокремити одне від одного винного й потерпілого. Мотиви поведінки одного протистояють мотивам поведінки іншого, внаслідок чого вибудовується кримінальна ситуація.

Конкретні дії і вчинки потерпілих виявлялися найчастіше в активній наступальній формі, яка не лише спричиняла, але й полегшувала вчинення злочину. Більше половини потерпілих таким чи іншим чином провокують злочинця на вчинення стосовно себе протиправних дій. Взаємодіючи зі злочинцем, жертва не тільки вносить щось від себе, але й «переробляє» дії злочинця в своє особисте. У цьому випадку і виявляється зв'язок «злочинець – жертва».

При розгляданні даної проблематики особливу увагу слід приділити інформаційній політиці, яка останні роки є потужним чинником формування свідомості населення. Різноманітні засоби масової інформації, Інтернет можуть нести як позитивну, так і негативну спрямованість на поведінку, волю людей, сприяти вибору ними того чи іншого варіанту поведінки. Криминогенний, небажаний вплив проявляється в тому, що підвищується загальний рівень соціальної напруженості, зменшується толерантність, нагнічується атмосфера тривожності, страху, занепокоєння, зниження цінності людського життя. Разом із цим інформація може виступати в ролі і профілактичного засобу, коли пропагується підвищення рівня правосвідомості, боротьба з правовою безграмотністю, правовим нігілізмом, неприпустимістю кримінального способу вирішення своїх особистісних проблем. Дуже важливою



є взаємодія правоохоронних органів та засобів масової інформації, у ході здійснення якої відбувається правове виховання як конкретного індивіда, так і всього суспільства [6, с. 387]. Реальне зменшення рівня віктимізації населення повинне виступати, як позитивний результат такої взаємодії.

**Висновки.** Категорія «зв'язок «злочинець – жертва» повинна стати інструментом прогнозування кримінальної дійсності, зміни її в бажаному напрямі шляхом виявлення не лише потенційних жертв, але й майбутніх злочинців. Отже, дуже важливо розібратися в так званій інверсійній ситуації, коли потенційний злочинець стає реальною жертвою, а передбачувана, очікувана жертва – злочинцем.

Зв'язок «злочинець – жертва» може розглядатися, як певний стан, коли в одній особі вживаються винний і жертва одночасно, або по черзі. Питання про взаємовідносини злочинця і жертви вимагає подальшого серйозного та глибокого вивчення, що дозволить запобігти, звести до мінімуму вчинення правопорушень і злочинів з боку цих осіб, допоможе уникнути трагічних наслідків у різних життєвих та віктимогенних ситуаціях. Ця проблема потребує комплексного дослідження, і особливу увагу слід приділяти інформаційній політиці, як одному з засобів протидії злочинності.

**Список використаних джерел:**

1. Ениколопов С.Н. Некоторые результаты исследования агрессии. – М.: Наука, 1999. – 102 с.
2. Шнайдер Г. Криминология: / Пер. с нем. М.: Прогресс – Универс, 1994. – 503 с.
3. Юрченко О.Ю. Природа связи жертвы и преступника при совершении насильственных преступлений // Проблемы законности: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Харків: Нац. юрид. акад. України, 2000. – Вип. 37. – С. 196–201.
4. Головкін Б.М. Криминологічні проблеми умисних убивств і тяжких тілесних ушкоджень, що вчинюються у сімейно-побутовій сфері. – Х.: Нове слово, 2004. – 252 с.
5. Шинкаренко О.Д. Практична психологія та соціальна робота. – 2000. – № 3. – С. 23–28.
6. Зеленецький О.С. Взаємодія органів внутрішніх справ та засобів масової інформації у сфері профілактики та розкриття злочинів / Форум права, 2012. – № 4.





## КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

**БАГНЮК Г. І.,**  
аспірант кафедри правосуддя  
та кримінально-правових дисциплін  
(Національний університет  
«Острозька академія»)

УДК 343.131

### ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

У статті автор обґрунтував теоретичні позиції визначення поняття та значення засад кримінального провадження на основі дослідження основних їх ознак.

**Ключові слова:** засади, принципи, кримінальне провадження, ідеї, вихідні положення, правові норми, системність.

В статье автор обосновал теоретические позиции определения понятия и значения принципов криминального производства на основе исследования основных их признаков.

**Ключевые слова:** принципы, уголовное производство, идеи, исходные положения, правовые нормы, системность.

In the article an author grounded theoretical positions of determination of concept and value of principles of criminal realization on the basis of research of their basic signs.

**Key words:** principles, criminal realization, ideas, initial positions, legal norms, system.

**Вступ.** Незважаючи на всю важливість внеску вчених у долідження такої багатогранної проблеми, як засади кримінального провадження, не можна не звернути увагу на те, що у цій сфері результати дослідження й дотепер залишаються «відкритими». Зокрема, у теорії кримінального процесу досі немає єдиного загальноприйнятого визначення поняття засад кримінального провадження, їх сутності та механізму реалізації.

Проблема засад кримінального провадження є однією з головних у науці кримінального процесу. Будучи основними правовими положеннями, вони уособлюють у собі фундаментальну і стрижневу базу побудови та функціонування кримінально-процесуального законодавства, демократичну спрямованість його змісту. Засади кримінального провадження відображають сутність і зміст кримінального процесу, характеризують його історичний тип, визначають предмет і методи процесуального регулювання та характеризують рівень захисту прав і свобод людини в кримінальному провадженні.

Таким чином, **метою статті** є проведення наукового пошуку щодо визначення поняття засад кримінального провадження, їх сутності, значення в контексті нового Кримінально-процесуального кодексу України.

Вивченню даного питання присвятили свої наукові дослідження такі вчені: Ю.М. Грошевий, Т.Н. Добровольська, Л.М. Лобойко, В.Т. Маляренко, Т.М. Мірошниченко, М.М. Михеєнко, О.Р. Михайленко, В.В.Навроцька, В.В. Назаров, В.Т. Нор, П.І. Репешко, М.С. Строгович, І.В. Тирічев, В.М. Тертишник, В.П. Шибіко, М.Є. Шумило та інші.

Після прийняття нового Кримінально-процесуального кодексу України це питання висвітлювалось у наукових працях таких вчених, як О.І. Галаган, Ю.М. Грошевий, О.П. Кучинська, В.Т. Нор, Д.П. Письменний, В.М. Тертишник та інших.

**Постановка завдання.** Дослідження нових підходів щодо розуміння та тлумачення поняття засад кримінального провадження, з'ясування їх сутності та призначення.



**Результати дослідження.** Наукове визначення правових понять, до числа яких, безсумнівно, належить і поняття засад кримінального провадження, необхідне як для визначення концептуальних основ кримінально-процесуальної діяльності, ступеню цивілізованості судочинства, його історичної форми, так і для правильного застосування норм чинного права.

Як справедливо зазначила Т.Н. Добровольська, «якщо ми хочемо взнати, який кримінальний процес держави, ми маємо встановити, якими є принципи, які визначають зміст цього процесу; якщо ми хочемо взнати, яка політична і правова сутність діяльності органів слідства, прокуратури і суду тієї чи іншої держави, ми повинні вивчити цю діяльність із точки зору реалізації в ній основних положень кримінального судочинства цієї держави; якщо ми хочемо взнати, в якому напрямку буде розвиватися кримінальний процес і окремі норми діючого процесуального законодавства, ми повинні вивчити і науково обґрунтувати шляхи і перспективи розвитку, перш за все, основних, принципових положень» [1, с. 5].

Ось чому дослідження поняття, системи та змісту засад кримінального провадження не може розглядатися як абстрактно-теоретичне, далеке від повсякденної діяльності органів слідства, прокуратури і суду. В свою чергу не може йтися про вищу справедливість суду без впровадження у його діяльність тих положень, що забезпечують професіоналізм, абсолютну неупередженість та об'єктивність.

«Принцип» – термін латинського походження і дослівно означає «основне, вихідне положення якої-небудь теорії, вчення, науки» [2, с. 515]. Засади кримінального провадження слушно ототожнюються із такими поняттями як «принципи», оскільки їх лексичне значення дуже близьке. Так, під «засадими» розуміють вихідне, головне положення, принцип, основу світогляду, правило поведінки [3, с. 325].

Конституція України в ст. 129 вживає термін «основні засади» судочинства, визначаючи, що основними засадами є: законність; рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом; забезпечення доведеності вини; змагальність сторін та свобода в наданні ними суду своїх доказів, у доведенні перед судом їх переконливості; підтримання державного обвинувачення в суді прокурором; забезпечення обвинуваченого права на захист; гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами; забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, крім випадків, встановлених законом; обов'язковість рішень суду. Слід відмітити, що на фоні збереження традицій вітчизняного кримінального процесу з урахуванням вимог сьогодення, засади кримінального провадження отримали подальший розвиток, зокрема, глава 2 нового Кримінального процесуального кодексу України присвячена саме регламентації зазначених засад. У ній дається загальний перелік засад та розкривається зміст кожної з них.

У новому КПК України засади кримінального провадження вперше закріплені в окремій главі. Такий підхід законодавця має виключно важливе значення, оскільки загальні засади кримінального провадження – це визначальні, фундаментальні, імперативні положення щодо закономірностей і найбільш суттєвих властивостей кримінального процесу, які обумовлюють їх значення як засобу для захисту прав і свобод людини і громадянина, а також для врегулювання діяльності органів та службових осіб, які ведуть кримінальне провадження. Вони є керівними положеннями для закріплення завдань кримінального провадження, побудови його стадій, окремих проваджень. Отже, положення даної глави також вимагають ґрунтовного дослідження з метою належного застосування на практиці. Однак КПК України не визначив чітко саме поняття «засади кримінального провадження».

Слід зазначити, що в юридичній літературі сформульовано різні дефініції поняття принципів кримінального провадження. Як слушно зазначає О.П. Кучинська, його визначення залежить від контексту застосування та позиції того чи іншого автора [4, с. 37–38].

Так на думку Л.М. Лобойка, принципи (засади) кримінального провадження – це закріплені в правових нормах вихідні положення, що

виражають панівні в державі політичні та правові ідеї і визначають суть діяльності сторін обвинувачення і захисту та суду щодо досудового розслідування і судового провадження [5, с. 43].

В.М. Тертишник під принципами кримінального процесу розуміє найзагальніші положення, правила поведінки, головні ідеї, начала, що визначають сутність і зміст діяльності суб'єктів процесу, процесуальну форму здійснення правосуддя, створюють систему гарантій установлення істини, захисту прав і свобод людини та забезпечення справедливості



правосуддя, та які отримали закріплення в законі, звернені своїми правовими вимогами до всіх учасників процесу, мають загальнообов'язковий характер, забезпечуються заходами державного примусу і мають правовий механізм реалізації [6, с. 83].

В.Я. Тацій відзначає, що закріплення принципів (засад) в окремій главі КПК має виключно важливе значення, оскільки вони відображають сутність, зміст, структуру та форму кримінального провадження, характеризують його історичний тип, національні традиції, є керівними положеннями для закріплення його завдань, побудови стадій, окремих проваджень та інститутів, визначають предмет і метод процесуального врегулювання, рівень розвитку наукової думки та національної культури, панівну ідеологію та інші об'єктивні фактори. Тому він визначає загальні засади кримінального провадження як закріплені в нормах права визначальні, фундаментальні положення щодо закономірностей і найбільш суттєвих властивостей кримінального провадження, які обумовлюють їх значення як засобу для захисту прав і свобод людини і громадянина, а також для врегулювання діяльності органів та посадових осіб, які ведуть кримінальний процес [7, с. 62].

В.Т. Нор під засадами кримінального провадження розуміє закріплені в Конституції України, загальновизначальні міжнародних актах та у кримінальному процесуальному законодавстві фундаментальні (базові) керівні для учасників провадження положення, що виражають і визначають найістотніші властивості провадження, вимоги до правил і способу діяльності, насамперед, органів і службових осіб, які ведуть кримінальне провадження та є гарантіями забезпечення дотримання прав, свобод, законних інтересів тих учасників провадження, які залучаються до нього, а в підсумку – виконання завдань кримінального провадження [8, с. 39].

В.В. Навроцька під принципами (засадами) розуміє безпосередньо закріплені в законі основоположні ідеї, найзагальніші положення, що відзначаються стабільністю і системністю та визначають суть, зміст і спрямованість діяльності суб'єктів процесу, спосіб і процесуальну форму їх діяльності, порушення яких обов'язково має тягти за собою настання відповідних юридичних наслідків [9, с. 23].

Загальновізнано, що для того, щоб окреме правове положення могло вважатися принципом кримінального провадження, воно має відповідати низці пропонованих до принципів кримінального процесу вимог. Розглядаючи проблему критеріїв, О.П. Кучинська зазначає, що до них необхідно відносити такі вимоги, як соціальна обумовленість, нормативність, регулятивність, основоположність, системність, універсальність, непорушність [4, с. 52–56].

У вітчизняній кримінальній процесуальній літературі найбільш повно такі критерії розкриті М.М. Михеєнком. Зокрема, М.М. Михеєнко в основу визначення принципів поклав таку сукупність властивостей: 1) це найбільш загальні, вихідні положення, ідеї, що мають фундаментальне значення для кримінального процесу, визначають його спрямованість, побудову загалом, форму і зміст його стадій та інститутів; 2) принципи виражають панівні в певній державі політичні та правові ідеї, які стосуються завдань і способу здійснення судочинства в кримінальних справах; 3) вони повинні бути закріплені в нормах права; 4) принципи повинні повністю діяти в усіх або кількох стадіях процесу й обов'язково в його центральній стадії – стадії судового розгляду; 5) порушення будь-якого принципу означає незаконність рішення у справі й обов'язково тягне за собою його скасування [10, с. 35].

Виходячи з даних критеріїв, М.М. Михеєнко визначає принципи кримінального процесу як закріплені в законі й панівні в державі політичні та правові ідеї щодо завдань і способу здійснення судочинства в кримінальному провадженні, що визначають спрямованість і побудову кримінального процесу загалом, форму і зміст його стадій та інститутів, порушення яких обов'язково тягне за собою скасування вироку та інших рішень у справі [11, с. 168].

Такий підхід до визначення критеріїв принципів кримінального провадження є загальноприйнятним і використовується в дослідженнях із розробки загальних проблем принципів кримінального провадження та дослідженні окремих принципів кримінального провадження.

Слід відзначити, що деякі з вищенаведених критеріїв не одержали однозначного тлумачення в літературі. Певні складнощі у визначенні принципів кримінального процесу як керівних правових норм виникають у зв'язку з відсутністю єдиного бачення необхідності їхнього нормативного вираження. Наприклад, М.С. Строгович розглядає принципи як основні, загальні, керівні ідеї незалежно від їхнього законодавчого закріплення в тій чи іншій формі [12, 72].



Т.Н. Добровольська, М.М. Михеєнко, Л.М. Лобойко визнають, що принципами можуть бути визнані лише ті положення та керівні ідеї, які закріплені в конкретних правових нормах [1, с. 9; 10, с. 35; 13, с. 12]. Як зазначав І.В. Тирічев: «...нормативність – найважливіша властивість принципів, що невід’ємна від природи кримінального процесу як особливого роду процесуальної діяльності...» [14, с. 6].

Розглянемо визначену проблему з точки зору динаміки розвитку державно-владних інститутів. Вочевидь стає зрозумілим, що принципи породжуються політикою держави в галузі правосуддя. Спочатку вони формуються у вигляді ідей, поступово під час правотворчості закріплюються у вигляді норм чинного законодавства. То ж принципи проходять певні етапи розвитку: виникнення ідей про правосуддя, підготовча робота та відображення ідей у нормах права [15, с. 385].

Виходячи з вищенаведеного, можна зробити висновок, що засадами кримінального процесу, як галузі права, є тільки ті фундаментальні ідеї та положення, які закріплені в законі.

Наступною властивістю принципів, щодо якої також існують дискусії, є твердження про те, що будь-яке порушення принципу тягне скасування рішення у судовому провадженні [16, с. 29; 17, с. 6; 18, с. 16–17].

При цьому юридичні наслідки порушення засад процесу можуть полягати не лише у цьому. Вони залежать від того, якими саме були ці порушення: істотними чи не істотними. Однак визнання процесуального порушення не істотним не означає, що воно має залишитися без наслідків. Але форми реагування на не істотні порушення повинні бути іншими, ніж на істотні. Це визнання недопустимими зібраних доказів, скасування прийнятих процесуальних рішень і вчинених актів; винесення попереджень; накладення штрафів, дисциплінарних стягнень; видалення порушника порядку із залу судового засідання тощо. Якщо вирок є виправдувальним, то навіть й істотні порушення принципів процесу не завжди тягнуть його скасування [19, с. 306].

Існують розбіжності й у твердженні про те, що ознакою засади є поширення її на весь процес. Одні науковці вважають, що принципами можуть бути тільки такі відправні положення, які проявляються в усіх стадіях, інші вбачають дію деяких із них лише в окремих стадіях [13, с. 17; 20, с. 44].

Слід сказати, що не всі засади кримінального провадження виявляються в усіх стадіях однаковою мірою. Так, законність, забезпечення доведеності вини, забезпечення обвинуваченому права на захист повинні діяти в кожній стадії кримінального процесу з його початку і до кінця. У той же час рівність усіх учасників судового процесу перед законом і судом, змагальність сторін і свобода в наданні ними своїх доказів, й у доведенні перед судом їх переконливості, гласність судового процесу та його повне фіксування технічними засобами, обов’язковість рішень суду в стадіях досудових розглядів виявляються значно меншою мірою, ніж при судовому розгляді. Що стосується підтримки державного обвинувачення в суді прокурором, забезпечення апеляційного та касаційного оскарження рішення суду, то ці засади кримінального провадження властиві лише судовому розглядові справи.

Межі здійснення певного принципу визначаються загальними завданнями кримінального судочинства і безпосереднім завданням конкретної стадії. Тому видається слушною думка, згідно з якою принципи можуть виявлятися як в усіх, так і в декількох стадіях процесу, але обов’язково – в стадії судового розгляду [8, с. 39; 16, с. 29; 21, с. 155].

В юридичній літературі також зазначено, що ознакою принципів є їх системність [7, с. 62; 8, с. 39; 9, с. 306; 14, с. 9].

Усі засади кримінального провадження в рамках цілісної системи нерозривно пов’язані як з усією системою, так і з рештою засад, постійно взаємодіють між собою. Порушення будь-якої з них призводить, як правило, до порушення інших засад і тим самим до порушення законності при провадженні в цілому. У літературі підкреслюється, що оскільки всі засади тісно пов’язані між собою, постійно взаємодіють, то це не просто сукупність засад, а система засад кримінального процесу. Кожна із засад постійно взаємодіючи з іншими засадами зберігає свою власну цінність для побудови і перебігу процесу, свій юридичний зміст [22, с. 103–104].

З огляду на це видається обґрунтованою позиція науковців, які пишуть про те, що визнання взаємозв’язку засад не означає зведення змісту однієї засади до змісту іншої [1, с. 30–34; 20, с. 46]. Аналізуючи системні властивості засад, І.Л. Петрухін зауважував, що всі





принципи повинні відповідати вимогам взаємозв'язку, якісної визначеності, несхожості один на одного [23, с. 80]. Це міркування загалом підтверджує попереднє, і, безумовно, заслуговує на увагу. Однак варто зазначити, що до поняття «якісна визначеність принципу» має входити і його специфічність, несхожість на інші елементи. Найбільш переконливою в цьому плані слід вважати думку Т.Н. Добровольської, яка говорить про об'єднання об'єктів у систему при дотриманні таких умов: пов'язаність спільністю цілей, відсутність внутрішніх суперечностей як у середині окремих елементів, так і між ними. При цьому, на думку автора, зміст якогось одного елемента не може зводитися до змісту іншого чи поглинатися ним [1, с. 33].

Не можна недооцінювати значення засад кримінального провадження. Оскільки значення загальних засад кримінального провадження як норм вищого ступеня нормативності полягає у тому, що вони: 1) слугують гарантією правосуддя; 2) є гарантією дотримання прав, свобод та законних інтересів учасників кримінального провадження; 3) є підґрунтям для тлумачення норм кримінального процесуального права та подолання прогалин у правовому регулюванні кримінальних процесуальних правовідносин (ч. 6 ст. 9 КПК); 4) є гарантією постановлення законних і обґрунтованих рішень; 5) синхронізують усю систему норм кримінального процесуального права та забезпечують узгодженість кримінальних процесуальних інститутів та єдність процесуальної форми; 6) служать основою й вихідними положеннями для вдосконалення окремих кримінальних процесуальних інститутів і норм права, розвитку процесуальної форми, подальшого вдосконалення кримінального процесуального законодавства [7, с. 62].

**Висновки.** Отже, під засадами кримінального провадження розуміють закріплені в законі політичні і правові ідеї, які відображають демократичну природу кримінального провадження, предмет і метод кримінального процесуального регулювання, визначають сутність і структуру його проваджень, стадій та інститутів, що забезпечують охорону прав, свобод та законних інтересів особи, порушення яких обов'язково тягне за собою настання відповідних юридичних наслідків.

#### Список використаних джерел:

1. Добровольская Т.Н. Принципы советского уголовного процесса. – М.: Юридическая литература, 1971. – 200 с.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка / Под ред. чл.-кор. АН СССР Н.Ю. Шведовой. – 17-е изд., стереотип. – М.: Русский язык, 1985. – 795 с.
3. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТ Перун, 2004. – 1440 с.
4. Кучинська О.П. Принципи кримінального провадження в механізмі забезпечення прав його учасників : [моногр.] / О.П. Кучинська. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 228 с.
5. Лобойко Л.М. Кримінальний процес : [підруч.] / Л.М. Лобойко. – К. : Істина, 2014. – 432 с.
6. Тертишник В.М. Кримінально-процесуальне право України : [підруч.] / В.М. Тертишник. – [4-те вид., переробл. і доповн.]. – К. : А.С.К., 2003. – 1120 с.
7. Грошевий Ю.М. Кримінальний процес : [підруч.] / Ю.М. Грошевий, В.Я. Тацій, А.Р. Туманянц та ін.; [за ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило]. – Х. : Право, 2013. – 824 с.
8. Кримінальний процесуальний кодекс України : наук-практ. коментар / [за заг. ред. професорів В.Г. Гончаренко, В.Т. Нора, М.С. Шумила]. – К. : Юстініан, 2012. – 1224 с.
9. Навроцька В.В. Засади диспозитивності та її реалізація в кримінальному процесі України : [моногр.] / В.В. Навроцька. – Л. : Львівський держ. ун-т внутр. справ, 2010. – 440 с.
10. Михеєнко М.М. Кримінальний процес України : [підруч.] / М.М. Михеєнко, В.Т. Нор, В.П. Шибіко – 2-е вид., переробл. і доповн. – К. : Либідь, 1999. – 536 с.
11. Поняття та система засад (принципів) кримінального провадження / О.І. Галаган, Д.П. Письменний // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 4. – С. 167–172.
12. Строгович М.С. Природа советского уголовного процесса и принцип состязательности / М.С. Строгович. – М. : Юриздат, 1939. – 148 с.
13. Лобойко Л.М. Принцип диспозитивності в кримінальному процесі України : Монограф. – Д. : Юрид. акад. Міністерства внутрішніх справ; Ліра лтд, 2004. – 216 с.



14. Тыричев И.В. Принципы советского уголовного процесса : [учеб. пособ.] / И.В. Тыричев. – М., 1983. – 80 с.
15. Кучинська О.П. Поняття принципів кримінального процесу та їх основні ознаки / О.П. Кучинська // Вісник Львів. ун-ту. [Серія юрид.]. – 2011. – Вип. 53. – С. 383–388.
16. Михеєнко М.М., Нор В.Т., Шибіко В.Н. Кримінальний процес України. – К.: Либідь, 1992. – 431 с.
17. Маляренко В.Т. Реалізація основних конституційних засад судочинства в кримінально-процесуальному законодавстві України : Автореферат дисертації кандидата юридичних наук: 12.00.09. – Харків, 1999. – 19 с.
18. Репешко П.И. Принципы уголовного процесса в стадии судебного разбирательства уголовного дела в суде первой инстанции Украины. – Николаев: Атолл, 2001.
19. Навроцька В.В. Поняття принципу (засади) кримінального процесу. Вісник Львівського університету. Серія юридична. 2009. Випуск 48. – С. 304–311.
20. Коваленко Є.Г. Кримінальний процес України. Навчальний посібник – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 576 с.
21. Телятников В.И. Убеждение судьи. – СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2004. – 331 с.
22. Михеєнко М.М. Конституційні принципи кримінального процесу // Вісник Академії правових наук України. – 1997. – № 2 (9). – С. 100–112.
23. Петрухин И.Л. Система конституционных принципов советского правосудия // Советское государство и право. – 1981. – № 5. – С. 77–85.

**ГОШОВСЬКА Ю. В.,**  
прокурор, юрист II класу  
(Прокуратура  
Подільського району міста Києва)

УДК 343.9

### ФОРМИ ЗАКІНЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ

У статті розглянуто форми закінчення кримінального провадження щодо неповнолітніх. Визначено роль прокурора у кримінальних провадженнях вказаної категорії. Окремо увагу приділено висвітленню кожної з форм закінчення досудового розслідування. Розглянуто особливості їх правового регулювання з урахуванням чинного законодавства, з'ясовано причини наявності у ньому прогалин.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, неповнолітні, досудове розслідування, примусові заходи виховного характеру, кримінальне правопорушення, клопотання.

В статье рассмотрены формы окончания уголовного производства в отношении несовершеннолетних. Определена роль прокурора в уголовном производстве указанной категории. Отдельно внимание уделено каждой из форм окончания предварительного расследования. Описаны особенности их правового регулирования с учетом норм действующего законодательства, выяснены причины имеющихся в нем пробелов.

**Ключевые слова:** уголовное производство, несовершеннолетние, досудебное расследование, принудительные меры воспитательного характера, уголовное преступление, ходатайство.



The article discusses forms of completion of criminal proceedings against minors. The role of prosecutor in criminal proceedings of this category is defined. Every form of end of pre-trial investigation is separately highlighted. The features of legal regulation on basis of current legislation and gaps in legislation are described.

**Key words:** *criminal proceedings, minors, pre-trial investigation, educational coercive measures, criminal offenses, request.*

**Вступ.** Злочинність неповнолітніх на сьогодні є важливою проблемою суспільства. Із прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України було запроваджено значні зміни у кримінальному процесі, зокрема й у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх. Особливо актуальним залишається висвітлення питань, пов'язаних із забезпеченням права неповнолітніх у кримінальному провадженні, дослідженні особливостей і форми закінчення кримінального провадження стосовно них. Загальні правила кримінального провадження щодо неповнолітніх визначають, насамперед, його сутність, правове забезпечення та порядок здійснення, що потребує окремого підходу та правового регулювання стосовно вказаної категорії громадян. Дослідження питань кримінальних проваджень щодо неповнолітніх у своїх працях здійснювали Г.П. Власова, Г.О. Ганова, М.О. Карпенко, Н.А. Мирошниченко, В.О. Остапець, Л.М. Палюх, Г.В. Попов, В.В. Романюк, Р.С. Холод, О.О. Ямкова й інші вчені.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає у дослідженні форм закінчення кримінального провадження щодо неповнолітніх, визначенні ролі прокурора на цій стадії, висвітленні кожної з форм закінчення досудового розслідування та виокремленні основних напрямів діяльності прокурора стосовно забезпечення прав неповнолітніх на стадії досудового розслідування.

**Результати дослідження.** Досудове розслідування – стадія кримінального провадження, що розпочинається з моменту внесення відомостей про кримінальне правопорушення до Єдиного реєстру досудових розслідувань і закінчується закриттям кримінального провадження або направленням до суду обвинувального акта, клопотання про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру, клопотання про звільнення особи від кримінальної відповідальності [1].

У ст. 283 КПК України передбачено загальні положення, що стосуються закінчення досудового розслідування. Згідно з ч. 2 вказаної статті прокурор зобов'язаний у якнайшліший строк після повідомлення особі про підозру здійснити одну із таких дій: 1) закрити кримінальне провадження; 2) звернутись до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності; 3) звернутись до суду з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного або виховного характеру.

Розглянемо кожну з наведених вище дій більш детально.

На досудовому розслідуванні кримінальне провадження закривається в разі, якщо: 1) встановлена відсутність події кримінального правопорушення; 2) встановлена відсутність у діянні складу кримінального правопорушення; 3) не встановлені достатні докази для доведення винуватості особи в суді і вичерпані можливості їх отримати; 4) набрав чинності закон, яким скасована кримінальна відповідальність за діяння, вчинене особою; 5) помер підозрюваний, обвинувачений, крім випадків, якщо провадження є необхідним для реабілітації померлого; 6) існує вирок по тому самому обвинуваченню, що набрав законної сили, або постановлена ухвала суду про закриття кримінального провадження по тому самому обвинуваченню; 7) потерпілий, а у випадках, передбачених цим Кодексом, його представник відмовився від обвинувачення у кримінальному провадженні у формі приватного обвинувачення; 8) стосовно кримінального правопорушення, щодо якого не отримано згоди держави, яка видала особу (ст. 284 КПК України).

Тобто, як вбачається із перелічених вище підстав закриття кримінального провадження, вони подібні до підстав закриття кримінального провадження стосовно повнолітніх осіб. Відмінність між ними полягає лише в тому, що у випадках закриття кримінальних проваджень за наявності складу адміністративного правопорушення слідчий зобов'язаний виділяти матеріали для подальшого складання адміністративного протоколу щодо неповнолітніх чи їхніх батьків.

Що ж до звільнення особи від кримінальної відповідальності, то у ст. 285 КПК України визначено: 1) особа звільняється від кримінальної відповідальності у випадках, передбаче-



них законом України про кримінальну відповідальність; 2) особі, яка підозрюється, обвинувачується у вчиненні кримінального правопорушення та щодо якої передбачена можливість звільнення від кримінальної відповідальності у разі здійснення передбачених законом України про кримінальну відповідальність дій, роз'яснюється право на таке звільнення; 3) підозрюваному, обвинуваченому, який може бути звільнений від кримінальної відповідальності, повинно бути роз'яснено суть підозри чи обвинувачення, підставу звільнення від кримінальної відповідальності і право заперечувати проти закриття кримінального провадження з цієї підстави. У разі, якщо підозрюваний чи обвинувачений, щодо якого передбачене звільнення від кримінальної відповідальності, заперечує проти цього, досудове розслідування та судове провадження проводяться в повному обсязі в загальному порядку.

Однак, здійснюючи досудове розслідування, потрібно пам'ятати про вимоги Глави 38 КПК України, в якій передбачено особливий порядок проведення досудового розслідування щодо неповнолітніх. У свою чергу, прокурору в кримінальних провадженнях вказаної категорії передусім необхідно, погоджуючи будь-який із документів, наданий слідчим у зазначеному провадженні, детально перевіряти, чи справді слідчий уповноважений на проведення досудового розслідування у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх [3].

Відповідно до вимог ч. 2 ст. 286 КПК України, встановивши на стадії досудового розслідування підстави для звільнення від кримінальної відповідальності й отримавши згоду підозрюваного на таке звільнення, прокурор складає клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності та без проведення досудового розслідування у повному обсязі надсилає його до суду.

Такі клопотання про звільнення складаються прокурором, проте в законодавстві не врегульовано порядку передачі слідчим таких матеріалів прокурору для складання клопотання. Також у зазначеній статті не йдеться про роль захисника та законного представника при наданні згоди підозрюваного, а в кримінальних провадженнях – неповнолітнього підозрюваного.

Наступною формою закінчення досудового розслідування є звернення до суду з обвинувальним актом, що являє собою процесуальний документ про закінчення досудового розслідування.

Обвинувальний акт стосовно неповнолітньої особи складається спеціально уповноваженим слідчим, після чого затверджується прокурором. Цей процесуальний документ може бути складений і прокурором, зокрема, якщо він не погоджується з обвинувальним актом, що уже був складений. Але в цьому випадку незрозуміло, як саме оформляється незгода прокурора із обвинувальним актом, складеним слідчим.

У наведеному контексті необхідно зазначити, що обвинувальний акт має містити такі відомості, як: найменування кримінального провадження та його реєстраційний номер; анкетні відомості кожного обвинуваченого (прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство); анкетні відомості кожного потерпілого (прізвище, ім'я, по батькові, дата та місце народження, місце проживання, громадянство); прізвище, ім'я, по батькові та займана посада слідчого, прокурора; виклад фактичних обставин кримінального правопорушення, які прокурор вважає встановленими, правову кваліфікацію кримінального правопорушення з посиланням на положення закону і статті (частини статті) закону України про кримінальну відповідальність та формулювання обвинувачення; обставини, які обтяжують чи пом'якшують покарання; розмір заподіяної шкоди, завданої кримінальним правопорушенням; розмір витрат на залучення експерта (у разі проведення експертизи під час досудового розслідування; дата і час його складання).

Обвинувальний акт підписується слідчим і прокурором, який його затвердив, або лише прокурором, якщо він склав його самостійно.

Потрібно зауважити, що до обвинувального акта мають додаватися: реєстр матеріалів досудового розслідування; цивільний позов, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування; розписка підозрюваного про отримання копії обвинувального акта, копії цивільного позову, якщо він був пред'явлений під час досудового розслідування, і реєстр матеріалів досудового розслідування. При цьому надання до суду інших документів до початку судового розгляду забороняється.

Як вбачається із листа Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18 липня 2013 року «Про деякі питання здійснення кримінального





провадження щодо неповнолітніх», судам слід з'ясувати наявність документів (копій наказів, розпоряджень тощо), які підтверджують факт здійснення досудового розслідування щодо неповнолітніх спеціально уповноваженим на це слідчим. Доцільно враховувати, що спеціальних вимог до прокурора чи слідчого судді, який здійснює кримінальне провадження щодо неповнолітнього, процесуальним законом не передбачено. Тому в обвинувальному акті чи реєстрі варто зазначити, чим саме підтверджується повноваження слідчого у кримінальному провадженні, який наділений правом здійснення досудового розслідування у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх [4].

Також із обвинувальним актом до суду може бути скеровано угоду, укладену в кримінальному провадженні (угода про примирення між потерпілим та підозрюваним чи обвинуваченим і угода між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості) (ст. 468 КПК України).

У п. 1 Інформаційного листа Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 року № 223-1679/0/4-12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» (далі – Інформаційний лист ВССУ) зазначено, що угода про примирення також може укладатися, якщо її сторонами чи стороною є неповнолітні. У такому випадку угода укладається за участю законних представників і захисників неповнолітніх [5].

Отже, якщо неповнолітня особа досягла 16-річного віку, вона має право укласти угоду про примирення самостійно, але за наявності згоди її законного представника. У разі недосягнення нею 16-річного віку угоду про примирення за її згодою укладає законний представник такої особи. Про надання згоди неповнолітньою особою її законним представником у наведених вище випадках обов'язково має бути зазначено в угоді про примирення. Такий підхід слід використовувати, якщо укладено угоду про визнання винуватості з неповнолітнім підозрюваним, обвинуваченим.

Участь у примиренні неповнолітнього потерпілого повинна здійснюватися спільно з його законним представником. Що ж до безпосереднього примирення, то: неповнолітні особи у віці від 16 до 18 років приймають рішення про примирення самостійно (законний представник лише стежить за тим, щоб неповнолітній розумів суть і наслідки того, що відбувається), а за неповнолітніх осіб віком до 16 років рішення приймає їх законний представник із урахуванням думки неповнолітнього потерпілого.

Наступна форма закінчення досудового розслідування – це складання клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру.

Варто вказати, що примусові заходи виховного характеру застосовуються:

– до особи, яка вчинила кримінальне правопорушення після досягнення одинадцятирічного віку, але до досягнення віку, з якого може наставати кримінальна відповідальність, у будь-якому випадку, незважаючи на ступінь тяжкості вчинюваного діяння, згідно зі ст. 498 КПК України мають застосовуватися примусові заходи виховного характеру;

– до неповнолітнього, який обвинувачується у вчиненні вперше кримінального проступку, злочину невеликої тяжкості або необережного злочину середньої тяжкості.

Відмінним між двома клопотаннями про застосування примусових заходів виховного характеру є те, що у першому випадку клопотання складається слідчим і затверджується прокурором, а в другому – лише прокурором. Адже, як вбачається з ч. 1 ст. 497 КПК України, прокурор повинен дійти висновку про можливість виправлення неповнолітнього без застосування кримінального покарання.

Однак клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру може бути складене і надіслане до суду за умови, що неповнолітній обвинувачений та його законний представник проти цього не заперечують. Але незрозумілим є те, яким чином слід чинити у разі, якщо вказані особи заперечують проти застосування заходів виховного характеру.

Детальніше про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру висвітлено у постанові Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 року № 2. Проте доцільно наголосити, що зазначена постанова потребує оновлення, а інших законодавчих актів, які врегульовували б питання, пов'язані із застосуванням заходів виховного характеру, на законодавчому рівні не приймалось. Слід мати на увазі, що перелік примусових заходів виховного характеру, передбачений цією постановою, є вичерпним [6].



При визначенні можливості виправлення неповнолітнього без застосування покарання необхідно встановити й оцінити дані, які характеризують особу до і після вчинення нею злочину. Однак на сьогодні не існує загальної практики щодо того, якими критеріями необхідно керуватись прокурору при складанні стосовно неповнолітнього саме клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру, а не обвинувального акта.

Клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру, крім відомостей, передбачених ст. 291 КПК України (обвинувальний акт і реєстр матеріалів досудового розслідування), повинне містити інформацію про захід виховного характеру, який пропонується застосувати, воно має відповідати вимогам ст. 291 цього Кодексу (незрозуміло, чи необхідно в даному клопотанні вказувати на обставини, які обтяжують чи пом'якшують покарання, передбачені ст. ст. 66, 67 КК України). Також точиться дискусія щодо необхідності обґрунтування обраного виховного заходу в клопотанні, і чому саме цей захід пропонується застосовувати до неповнолітнього та строку його застосування [2].

Прокурор одночасно з переданням клопотання про застосування примусових заходів виховного характеру до суду зобов'язаний під розписку надати його копію та копію реєстру матеріалів досудового розслідування законному представнику, захиснику неповнолітнього, стосовно якого застосовуватимуться заходи виховного характеру.

Ще однією формою закінчення досудового розслідування є складання клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру, тобто заходів державного примусу, що їх суд застосовує до осіб, які вчинили суспільно небезпечні діяння у стані неосудності, обмеженої осудності або осудності, але захворіли на психічну хворобу до постановлення вироку чи під час відбування покарання, що позбавляє їх можливості усвідомлювати власні дії чи керувати ними. Ці заходи не є покаранням, не тягнуть судимості та не переслідують мети виправлення, а застосовуються для лікування і соціальної реадaptaції душевнохворих, запобігання вчиненню ними нових суспільно небезпечних діянь, а також для безпеки їх самих [7, с. 174].

Отже, кримінальне провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, передбачених законом України про кримінальну відповідальність, провадиться у випадку наявності достатніх підстав вважати, що: 1) особа вчинила суспільно небезпечне діяння, передбачене законом України про кримінальну відповідальність, у стані неосудності; 2) особа вчинила кримінальне правопорушення у стані осудності, але захворіла на психічну хворобу до постановлення вироку (ст. 503 КПК України).

Перш ніж затвердити клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру, складене слідчим, чи розпочати його складання самому, прокурор повинен з'ясувати, що справді було вчинене суспільно небезпечне діяння, кримінальне правопорушення і саме цією особою, а також доведено, що ця особа вчинила суспільно небезпечне діяння чи кримінальне правопорушення та наявна потреба у застосуванні примусових заходів медичного характеру. Встановивши такі підстави, прокурор виносить постанову про закриття кримінального провадження.

Клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру має відповідати вимогам ст. 291 КПК України, а також містити інформацію про примусовий захід медичного характеру, який пропонується застосувати. Крім відомостей, передбачених цією ж нормою, у ньому повинні міститися докази, які підтверджують вчинення суспільно небезпечного діяння, кримінального правопорушення цією особою та необхідність застосування примусових заходів медичного характеру, позицію щодо можливості забезпечення участі особи під час судового провадження за станом здоров'я, інформацію про примусовий захід медичного характеру [1].

Якщо під час досудового розслідування будуть встановлені підстави для здійснення кримінального провадження щодо застосування примусових заходів медичного характеру, слідчий (прокурор) виносить постанову про зміну порядку досудового розслідування і продовжує його згідно з правилами, передбаченими Главою 39 КПК України.

Примусові заходи медичного характеру застосовуються лише до осіб, які є суспільно небезпечними.

Під час досудового розслідування у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру встановлюються: час, місце, спосіб та інші обставини вчинення суспільно небезпечного діяння, кримінального правопорушення; вчинення



цього суспільно небезпечного діяння, кримінального правопорушення цією особою; наявність у цієї особи розладу психічної діяльності в минулому, ступінь і характер розладу психічної діяльності чи психічної хвороби на час вчинення суспільно небезпечного діяння, кримінального правопорушення або на час досудового розслідування; поведінка особи як до вчинення суспільно небезпечного діяння, кримінального правопорушення, так і після нього; небезпечність особи внаслідок її психічного стану для самої себе та інших осіб, а також можливість спричинення іншої істотної шкоди такою особою; характер і розмір шкоди, завданої суспільно небезпечним діянням, кримінальним правопорушенням.

Особа, стосовно якої передбачається застосування примусових заходів медичного характеру або вирішувалося питання про їх застосування, користується правами підозрюваного, обвинуваченого в обсязі, що визначається характером розладу психічної діяльності чи психічного захворювання відповідно до висновку судово-психіатричної експертизи, та здійснює їх через законного представника, захисника як за загальними правилами у кримінальних провадженнях щодо застосування примусових заходів медичного характеру, так і правилами провадження досудового розслідування у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх.

Слід наголосити, що у кримінальному провадженні щодо застосування примусових заходів медичного характеру участь захисника обов'язкова. Якщо примусові заходи медичного характеру застосовуються до неповнолітньої особи, то обов'язковою є також участь і законного представника неповнолітньої особи.

Завершуючи досудове розслідування прокурор затверджує складене слідчим або самостійно складає клопотання про застосування примусових заходів медичного характеру і надсилає його до суду.

**Висновки.** Таким чином, із прийняттям нового КПК України суттєво покращилось становище неповнолітніх, посилилась роль прокурора у кримінальних провадженнях вказаної категорії. Проте, враховуючи усі особливості неповнолітніх, проблема законодавчого регулювання та забезпечення їхніх прав, що проявляється у кожній з форм закінчення досудового розслідування, залишається актуальною. Саме тому на сьогодні наявна потреба у прийнятті законодавчих актів із метою покращення та удосконалення здійснення досудового розслідування у кримінальних провадженнях щодо неповнолітніх і реального забезпечення прав останніх.

#### Список використаних джерел:

1. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1001-05>.
2. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page14>.
3. Про організацію діяльності органів досудового розслідування: наказ Міністерства внутрішніх справ України від 9 серпня 2012 року № 686. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/z1769-12>.
4. Про деякі питання здійснення кримінального провадження щодо неповнолітніх: лист Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 18 липня 2013 року № 223-1134/0/4-13. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v1134740-13>.
5. Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод: лист Вишого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 15 листопада 2012 року № 223-1679/0/4-12. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.zakon-i-normativ.info/index.php/component/lica/?base=1&href=0&id=687869&menu=860528&view=text>.
6. Про практику розгляду судами справ про застосування примусових заходів виховного характеру: постанова Пленуму Верховного Суду України від 15 травня 2006 року № 2. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0002700-06>.
7. Прокурорський нагляд за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах, а також при застосуванні інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян / [С.М. Блажівський, М.К. Якимчук та ін.]. – К.: Національна академія прокуратури України; Кіровоград : МПП «Антураж А», 2012. – 440 с.



**КАЧМАР Б. М.,**  
здобувач кафедри кримінального процесу  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.1-052-049.5

**ПИТАННЯ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ОСІБ,  
ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ,  
У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

У статті здійснений науковий аналіз рішень Європейського суду з прав людини, у яких суд торкався проблеми забезпечення безпеки осіб, котрі беруть участь у кримінальному провадженні. Виокремлено правові позиції суду із зазначеного питання.

**Ключові слова:** *Європейський суд з прав людини, забезпечення безпеки осіб, котрі беруть участь у кримінальному провадженні.*

В статті осуществлен научный анализ решений Европейского суда по правам человека, в которых суд касался проблемы обеспечения безопасности лиц, которые принимают участие в уголовном производстве. Исследованы правовые позиции суда по данному вопросу.

**Ключевые слова:** *Европейский суд по правам человека, обеспечение безопасности лиц, которые принимают участие в уголовном процессе.*

In the article performed the scientific analysis of the European Court of Human Rights judgements, in which the Court raised the problems of the people safety provision, who take part in the criminal proceeding. The Court legal views concerning the given question are emphasized.

**Key words:** *European Court of Human Rights, safety provision of those people, who participate in the criminal proceeding.*

**Вступ.** Ефективність кримінального провадження багато в чому залежить від достовірності відомостей про обставини вчиненого кримінального правопорушення, що отримує слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд під час досудового розслідування та судового провадження із показань учасників кримінального процесу. На характер і зміст отриманої інформації багато в чому впливає психологічний стан особи, яка дає показання. Залякування особи, погрози фізичного та психічного характеру з метою перешкодити кримінальному провадженню негативно впливають на достовірність показань свідка, потерпілого, підозрюваного, обвинуваченого й інших учасників процесу. Для подолання зазначеного негативного явища держава запроваджує відповідні заходи, одними з яких є заходи забезпечення безпеки осіб, котрі беруть участь у кримінальному провадженні. Разом із тим, попри безсумнівну потрібність і дієвість спеціальних процедур захисту учасників кримінального процесу, державні органи й особи стикаються з проблемою пошуку балансу між правом особи на безпеку та правами підозрюваного, обвинуваченого, зокрема правом безпосередньо допитати свідків обвинувачення, потерпілого, правом на відкритість і гласність судового процесу тощо. Саме тому є цікавим з наукового погляду звернення до рішень Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), який наробив значну практику в цьому питанні.

**Постановка завдання.** Мета статті – проаналізувати правові позиції ЄСПЛ у питанні забезпечення безпеки особи, яка бере участь у кримінальному провадженні. Відповідне дослідження дасть змогу розібратися із проблемою, яка є актуальною для національного правового та правозастосовного поля: де знаходиться розумний баланс між потребою в застосуванні заходів безпеки у кримінальному провадженні й положеннями, що визначають





принцип безпосередності кримінального процесу, правом особи на відкритий розгляд її справи, правом кожного обвинуваченого допитувати свідків обвинувачення або вимагати, щоб їх допитали, правом вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення. Виокремлення критеріїв (правил), якими керується європейська інституція в процесі вирішення окресленого питання, надасть можливість зробити висновки та надати пропозиції, що можуть бути корисними практичним працівникам, а також цікаві науковцям.

**Результати дослідження.** Приєднання України до Конвенції про захист прав і основоположних свобод (1950 р.) (далі – Конвенція) та прийняття 23.02.2006 р. Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», ст. 17 якого прямо визначає, що суди при розгляді справ застосовують Конвенцію й практику ЄСПЛ як джерело права [1], стало поштовхом звернення науковців, законодавців і правозахисників до правових позицій суду з метою приведення національного законодавства та судочинства у відповідність із загальноновизнаними європейськими стандартами захисту прав людини.

Ураховуючи поступовий рух України в бік імплементації практики ЄСПЛ у чинне законодавство, логічним буде звернення у статті до правових позицій суду в питанні забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві.

На початку дослідження варто зазначити, що ЄСПЛ розглядає скарги заявників на порушення їхніх прав на відкритий судовий розгляд, на відсутність можливості сторони захисту безпосереднього допиту свідків (анонімних свідків) унаслідок застосування до них заходів безпеки крізь призму положення п. 1 ст. 6 Конвенції, відповідно до якого кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, установленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру або встановить обґрунтованість будь-якого висунутого проти нього кримінального обвинувачення. Судове рішення проголошується публічно, але преса й публіка можуть бути не допущені в зал засідань протягом усього судового розгляду або його частини в інтересах моралі, громадського порядку чи національної безпеки в демократичному суспільстві, якщо того вимагають інтереси неповнолітніх, або захист приватного життя сторін, або тією мірою, що визнана судом суворо необхідною, коли за особливих обставин публічність розгляду може зашкодити інтересам правосуддя [2].

Як засіб наукового пошуку критеріїв, якими користується ЄСПЛ у питанні визначення розумного балансу між застосуванням до учасників заходів безпеки в кримінальному провадженні та правами, законними інтересами сторони захисту в процесі, спробуємо використати метод синтезу. Його сутність полягає в тому, що нами будуть у тезовому вигляді подані найбільш значущі правові позиції ЄСПЛ із приводу доцільності, своєчасності, ефективності застосування заходів безпеки до суб'єктів кримінального провадження, після чого буде зроблена спроба виокремити й об'єднати критерії (правила) постановлення відповідного рішення судом.

Отже, ЄСПЛ зазначає таке:

– прецедентна практика суду ще не набула належного розвитку в сенсі формулювання вимог, за яких у кримінальному судочинстві визнання особи винною в учиненні злочину може частково ґрунтуватися на заявах анонімних свідків. Разом із тим правове переконання та правова рівноправність вимагають, щоб прецедентна практика суду була послідовною й прозорою, а також розумно передбачуваною в разі порівняння аналогічних фактів у справах, що розглядалися раніше [3];

– забезпечення відкритості судового розгляду становить основоположний принцип, закріплений у п. 1 ст. 6 Конвенції. Здійснення правосуддя й, зокрема, судовий процес набувають легітимності завдяки гласності. Забезпечуючи прозорість здійснення правосуддя, гласність, отже, сприяє реалізації мети п. 1 ст. 6, а саме: справедливому судовому розгляду [4];

– існують винятки з вимоги забезпечення відкритості судового розгляду, що впливає з тексту п. 1 ст. 6 Конвенції. Іноді може виявитися необхідним обмежити відкритість і публічність процесу, для того щоб, наприклад, забезпечити безпеку свідків чи нерозголошення відомостей про них або сприяти вільному обміну інформацією та думками при здійсненні судочинства [5]. Незважаючи на супутні проблеми безпеки у звичайному кримінальному процесі, який, звісно, може стосуватися небезпечних злочинців, існує високий рівень спо-



дівань на гласність такого судочинства [6]. Хоча проблеми безпеки і є загальною рисою багатьох кримінальних процесів, вони рідко виправдовують недопущення громадськості на судові засідання [7];

– ст. 6 Конвенції не містить чітко сформульованих вимог щодо необхідності враховувати інтереси свідків. Проте їхнє життя, право на свободу й особисту недоторканність можуть наражатися на ризик так само, як і інтереси, обумовлені у ст. 8 Конвенції (про повагу до приватного й сімейного життя). Зазначені інтереси свідків і потерпілих у принципі захищені іншими положеннями Конвенції, які вимагають від договірних держав організувати своє кримінальне судочинство в такий спосіб, щоб не піддавати їх невинувданому ризику. Крім того, згідно з принципами справедливого судового розгляду, у відповідних випадках інтереси захисту мають урівноважуватися інтересами свідків або потерпілих, яких викликано давати свідчення [7];

– використання заяв анонімних свідків при вмотивуванні обвинувального вироку не завжди суперечить вимогам Конвенції. Якщо свідки обвинувачення виступають анонімно, перед захистом постають труднощі, яких загалом не повинно бути у кримінальному судочинстві. У таких випадках, згідно з п. п. 1 і 3 (d) ст. 6 Конвенції, невідповідні умови, які таким чином створюються для захисту, мають урівноважуватися дотриманням судовими органами спеціальних процедур [8];

– засудження не має ґрунтуватися ні виключно, ні переважно на анонімних заявах [8]; якщо свідок був єдиною особою, яка безпосередньо бачила факт учинення правопорушення і свідчить про це, обвинуваченому має бути надане право бути допитаним на тому чи іншому етапі провадження, навіть як анонімного свідка [9];

– важливим є відкритий судовий розгляд кримінальної справи саме в суді першої інстанції, оскільки розгляд справи по суті апеляційним судом обмежений. Навіть якщо розгляд справи в апеляційному порядку буде відкритим, це не обов'язково компенсує ту недостатність гласності, яка мала місце під час розгляду справи в суді першої інстанції [8].

Суд не вважає, що відкритість розгляду справи у Верховному Суді компенсує закритість її розгляду в суді першої інстанції. Адаже на практиці такий перегляд справи незрівняно вужчий за розгляд у суді першої інстанції, а під час апеляційного провадження інколи не відбувається повторного заслуховування та допиту свідків і часто проводиться лише одне засідання. Потрібно завжди з'ясовувати, чи можна закритість судового розгляду справи в суді першої інстанції компенсувати відкритістю її розгляду в апеляційному чи Верховному Суді [10]. Слухання в найвищій судовій інстанції, Верховному Суді, у закритому режимі не є засобом правового захисту від відсутності відкритості розгляду справи загалом [4];

– міркування безпеки можуть, хоча й рідко, виправдовувати недопущення громадськості на судові засідання. Однак такі міркування безпеки повинні бути достатньо переконливими і повністю поясненими. Крім цього, у кожному конкретному випадку потрібно вжити менш масштабних заходів і навести підстави, які могли б виправдовувати позбавлення громадськості можливості бути присутньою протягом усього процесу в суді першої інстанції [10];

– при урівноваженні інтересів захисту з аргументами на користь дотримання анонімності свідків виникають особливі проблеми, якщо свідки, про яких ідеться, є представниками державної поліції, що підпорядковується органам виконавчої влади держави і, як правило, пов'язані з обвинуваченням. Через ці причини до їхніх послуг як анонімних свідків варто вдаватися лише за виняткових обставин [3];

– право на справедливе здійснення правосуддя посідає таке чільне місце в демократичному суспільстві, що ним не можна поступатися заради практичної доцільності. Воно вимагає надання обвинуваченому рівноцінної й належної можливості спростування показань свідка обвинувачення та його допиту – чи то під час давання свідком показань, чи на якомусь пізнішому етапі судового провадження. Конвенція не забороняє використання на етапі розслідування кримінальної справи інформації, отриманої з анонімних джерел. Однак подальше використання анонімних показань як достатніх доказів для обґрунтування рішення про визнання вини є питанням іншого характеру та може спричинити обмеження прав сторони захисту й порушити гарантії ст. 6 Конвенції [11];

– суд має переконатися й оцінити наявність погроз помститися особі та її сім'ї, зокрема з'ясувати, чи могли заявники самі здійснити такі погрози або схилити інших осіб зробити



це; чому в тій самій справі особа, яка не мала статусу анонімного свідка, не отримувала жодних погроз на свою адресу [3];

– серйозність звинувачень не може сама по собі слугувати обґрунтуванням для обмеження дії такого фундаментального принципу, як публічність. Суд зазначає, що небезпека для інших учасників процесу, яку могли б становити обвинувачені, не може оцінюватися лише з опорою на тяжкість обвинувачень і суворість можливого покарання. Вона має розглядатися з урахуванням низки інших релевантних факторів, які могли б підтвердити наявність небезпеки, що обґрунтовує закритий режим розгляду [4].

Синтезуючи правові позиції ЄСПЛ і трансформуючи їх у критерії (правила) оцінювання судом співмірності застосування заходів безпеки в кримінальному провадженні та правами, законними інтересами сторони захисту в процесі, робимо висновок про таке:

1. Суд має оцінити наявність балансу між необхідністю й доцільністю застосування до особи заходів безпеки в кримінальному провадженні, які обмежують права підозрюваного, обвинуваченого, безпосередньо з цим їхнім правом і законним інтересом. Невигідні умови з погляду захисту, що створюються для особи, яка обвинувачується в учиненні кримінального правопорушення, мають урівноважуватися застосуванням органами досудового розслідування та судом спеціальних процедур, що повинні нівелювати відповідні обмеження права.

2. Ступінь тяжкості вчиненого кримінального правопорушення не може бути безумовною підставою застосування заходів захисту до особи в кримінальному провадженні, а має обов'язково розглядатися поряд з іншими обставинами (характер злочину, етап судочинства, дані про особу тощо), що лише в сукупності дають право застосувати відповідні заходи безпеки.

3. Застосування заходів безпеки, що обмежують права підозрюваного, обвинуваченого, мають бути обов'язково обґрунтовані та мотивовані (підтверджені доказами) органами й особами, які приймають таке рішення.

4. Доцільність продовження існування заходів безпеки має перевірятися протягом усього судочинства, а їхня дія має бути обмежена або вони повинні бути скасовані, коли відпала потреба в них.

5. У кожному конкретному випадку потрібно вжити таких заходів безпеки до особи, які найменшою мірою обмежували б інтереси інших учасників кримінального провадження.

6. Безпосередність кримінального процесу, право особи на відкритий розгляд її справи, право обвинуваченого на допит свідків обвинувачення або право вимагати виклику й допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення, має реалізовуватися вже на стадії головного судового розгляду (в суді першої інстанції), де дослідження доказів відбувається в повному обсязі.

**Висновки.** Аналіз рішень ЄСПЛ у питанні забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному провадженні, дає підстави зробити висновок, що в суду немає чітко визначеної, уніфікованої для всіх справ позиції стосовно доцільності, своєчасності, характеру застосування заходів безпеки в кримінальному провадженні. ЄСПЛ вирішує відповідну проблему диференційовано, залежно від обставин конкретного кримінального провадження. При цьому судом напрацьовані певні правила, якими він користується при аналізі окресленого питання.

#### Список використаних джерел:

1. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України // Офіційний сайт Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www/scourt.gov.ua>.
2. Конвенції про захист прав та основоположних свобод // Офіційний сайт Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www/scourt.gov.ua>.
3. Справа «Ван Мехелен та інші проти Нідерландів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurocourt.in.ua/>.
4. Дело «Белашев против России» [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://zagr.org/>.
5. Справа «Б. і П. проти Сполученого Королівства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.echr.coe.int>.
6. Справа «Кемпбелл і Фелл проти Сполученого Королівства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurocourt.in.ua/>.



7. Справа «Ріпан проти Австрії» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.echr.coe.int>.
8. Справа «Дорсон проти Нідерландів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.echr.coe.int>.
9. Справа «Корнєв і Карпенко проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/>.
10. Справа «Шагін проти України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/>.
11. Справа «Костовський проти Нідерландів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eurocourt.in.ua/>.

**КОВАЛЕНКО Л. Б.,**  
доцент кафедри підтримання  
державного обвинувачення  
(Національна академія  
прокуратури України)

УДК 343.13

#### **ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ ГРУПИ ПРОКУРОРІВ У ДОКАЗУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ, УЧИНЕНИХ ОРГАНІЗОВАНИМИ ЗЛОЧИННИМИ УГРУПОВАННЯМИ**

Досліджуючи особливості предмета доказування у кримінальних провадженнях щодо злочинів проти власності, учинених злочинними угрупованнями, автор висвітлює окремі аспекти діяльності групи прокурорів під час доказування зазначених злочинів.

**Ключові слова:** кримінальне провадження, група прокурорів, доказування, злочини проти власності, злочинні угруповання.

Исследуя особенности предмета доказывания в уголовных производствах о преступлениях против собственности, совершенных преступными группировками, автор выделяет отдельные аспекты деятельности группы прокуроров в доказывании указанных преступлений.

**Ключевые слова:** уголовное производство, доказывание, группа прокуроров, преступления против собственности, преступные группировки.

The article is devoted problem questions finishing telling in criminal proceeding in relation to crimes against property, executed criminal groupments. Author specifies the separate aspects of activity of group of public prosecutors at finishing telling of these crimes.

**Key words:** criminal proceeding, group of public prosecutors, finishing telling, crimes against property, criminal groupments.

**Вступ.** Злочини проти власності традиційно становлять одну з найпоширеніших і найнебезпечніших груп злочинних діянь, оскільки вони посягають на одне з найцінніших соціальних благ – право власності.

У ст. 41 Конституції України закріплено фундаментальне положення: «Кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелек-





туальної, творчої діяльності. Ніхто не може бути протиправно позбавлений права власності. Право власності є непорушним» [1, с. 14].

Для забезпечення реалізації вищезазначених положень Основного Закону Кримінальний кодекс України (далі – КК України) установлює відповідальність за протиправне посягання на власність. Дотримання належної процедури доказування з метою отримання достовірних відомостей щодо події кримінального правопорушення чи пов'язаних з нею обставин, які можуть бути використані в підтвердження винуватості або невинуватості особи в учиненні цього правопорушення, є єдиним засобом досягнення завдань кримінального провадження, визначених ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України).

Проблеми доказування привертали увагу багатьох учених-процесуалістів, таких як В.Г. Гончаренко, М.М. Гродзинський, Ю.М. Грошевий, В.С. Зеленецький, І.М. Козьяков, С.А. Крушинський, І.Б. Михайловська, М.М. Михеєнко, В.В. Молдаван, В.Т. Нор, В.О. Попелюшко, Д.А. Постовий, О.В. Рибалка, С.М. Стахівський, О.С. Степанов, М.М. Стоянов, В.М. Тертишник, С.А. Шейфер, В.Ю. Шепітько й інші науковці.

**Постановка завдання.** Незважаючи на значну кількість наукових праць у цій сфері, якщо враховувати складність досліджуваної проблеми, вона залишається актуальною й потребує додаткової теоретичної розробки, зокрема в частині доцільності створення групи прокурорів та окремих аспектів її діяльності у кримінальних провадженнях про злочини проти власності, які вчинені злочинними угрупованнями.

**Результати дослідження.** Підвищена суспільна небезпека злочинів проти власності зумовлена тим, що поряд із родовим об'єктом – правом власності, мають місце додаткові обов'язкові об'єкти цієї категорії злочинів, такі як здоров'я, життя, психічна або фізична недоторканність людини.

У ході здійснення прокурором процесуального керівництва досудовим розслідуванням у досліджуваній категорії злочинів досить часто зустрічаються кримінальні правопорушення, передбачені ст. ст. 185–191 КК України. Серед 16 складів злочинів, передбачених розділом VI Особливої частини КК України, розбій, тобто напад з метою заволодіння чужим майном, поєднаний із насильством, небезпечним для життя чи здоров'я особи, яка зазнала нападу, або з погрозою застосування такого насильства, є одним із найнебезпечніших корисливо-насильницьких злочинів проти власності, особливо якщо такий злочин учинюється організованою групою й у сукупності з іншими злочинами.

Тому значення діяльності прокурора при доказуванні цієї категорії правопорушень важко переоцінити крізь призму рівня суспільної значущості.

Криміналістична наука оперує поняттям – «обставини, які підлягають установленню у кримінальному провадженні». Водночас КПК України передбачає «перелік обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні». У зв'язку з цим важко не погодитися із висновком І.М. Козьякова, який зазначає, що в теорії кримінального процесу поняття «доказування» й «установлення» розглядають як синоніми, що відображають процес пізнання у кримінальному провадженні [2, с. 88].

На думку І.Б. Михайлівської, предмет доказування сформульований у законі в загальному вигляді. Для того щоб конкретизувати ті обставини, які повинні бути встановлені в кримінальній справі, необхідно звернутися до закону. Саме норми кримінального права формулюють юридично значимі ознаки, які слугують орієнтиром для визначення предмета доказування по конкретній кримінальній справі [3, с. 27].

Отже, специфіка предмета доказування злочинів проти власності, учинених організованою групою, може виявлятися стосовно будь-яких обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженні згідно з ч. 1 ст. 91 КПК України, передусім це стосується встановлення суб'єктів цих злочинів, ролі кожного в їх учиненні відповідно до положень ст. 28 КК України, а також правильності кримінально-правової кваліфікації їхніх дій.

Так, Н.М. Ярмиш зазначає: «Кримінально-правова кваліфікація – це процес і результат встановлення відповідності скоєного суспільно небезпечного діяння усім ознакам певного складу злочину, тобто ознакам відповідних статей (частин, пунктів) КК України» [4, с. 9].

Злочин уважається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь кілька осіб (три й більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом,



із розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи (ст. 28 КК України) [5, с. 13–14].

Отже, наявність у вказаних категоріях кримінальних проваджень трьох і більше підозрюваних (обвинувачених), зазвичай їхня багатоепізодність створюють складність у доказуванні винуватості кожного члена злочинної групи. Зусилля прокурора спрямовуються на збирання, перевірку та оцінювання доказів з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження, щодо кожного члена злочинного угруповання. При цьому прокурор зобов'язаний забезпечувати виконання вимог закону щодо додержання розумних строків і строків, прямо визначених КПК України, так як кожна процесуальна дія або процесуальне рішення під час кримінального провадження повинні бути прийняті та виконані в розумні строки, згідно зі ст. 28 КПК України, а правосуддя має здійснюватися без затримок, які можуть зашкодити його ефективності й підірвати довіру до нього. Адже одним із завдань кримінального провадження, відповідно до ст. 2 КПК України, визначено забезпечення швидкого, повного та неупередженого розслідування й судового розгляду з тим, щоб кожний, хто вчинив кримінальне правопорушення, був притягнутий до відповідальності в міру своєї вини [6, с. 3].

Отже, за наявності у кримінальному провадженні ознак учинення злочину проти власності організованим злочинним угрупованням, з метою забезпечення ефективного процесуального керівництва та подальшого підтримання державного обвинувачення, керівникові органу прокуратури, відповідно до положень ч. 1 ст. 37 КПК України, доцільно визначити групу прокурорів, які здійснюватимуть повноваження прокурорів у конкретному кримінальному провадженні, і старшого прокурора такої групи, котрий керуватиме діями інших прокурорів.

У галузевому Наказі Генерального прокурора України «Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні» від 19 грудня 2012 р. № 4 гн визначені деякі аспекти щодо діяльності та взаємодії між членами групи як під час досудового розслідування, так і при підтриманні державного обвинувачення. Це стосується питань прийняття рішень у кримінальному провадженні, адже кожен член групи як процесуальний керівник у кримінальному провадженні, відповідно до положень КПК України, може використовувати весь комплекс повноважень прокурора у кримінальному провадженні, у тому числі владного характеру: надання органу досудового розслідування обов'язкових для виконання вказівок і доручень, складання та вручення особі письмового повідомлення про підозру в учиненні кримінального правопорушення, погодження або відмова в погодженні клопотань слідчого до слідчого судді про проведення слідчих (розшукових), негласних слідчих (розшукових) процесуальних дій, або обрання заходів забезпечення кримінального провадження, чи самостійне подання такого клопотання, закриття кримінального провадження, затвердження чи відмова в затвердженні обвинувального акта, клопотань про застосування примусових заходів виховного або медичного характеру тощо [7, с. 555–556]. Щоб уникнути дублювання процесуальної діяльності прокурорів у групі, наказом визначено, що члени групи перед прийняттям процесуальних рішень повинні доповідати про них старшому прокуророві групи, рішення якого є остаточним [8].

Отже, виходячи з означених положень галузевого наказу, можна стверджувати, що правом оцінювання доказів для прийняття остаточного рішення у кримінальних провадженнях, у яких визначена група прокурорів, наділений старший прокурор цієї групи. Тобто, саме він за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінює кожен доказ із погляду належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – із позиції достатності й взаємозв'язку (ч. 1 ст. 94 КПК України). Надалі повнота й легітимність зібраних групою прокурорів під час досудового розслідування доказів стане підвалинами для ухвалення судом законного та справедливого рішення.

У кримінальних провадженнях щодо злочинів проти власності нерідко виникають питання, пов'язані із відшкодуванням завданих збитків. Тому, урахувавши наведені вище положення галузевого наказу, ініціювати питання висунутого цивільного позову в інтересах держави або подання цивільного позову в інтересах громадян, які через недосягнення своєї права, може будь-хто із членів групи, але рішення старшого прокурора групи є остаточним [7, с. 557]. При цьому він повинен установити наявність підстав для здійснення



представництва інтересів громадянина або держави в суді, передбачених ч. 4 ст. 25 Закону України «Про прокуратуру». Для представництва інтересів громадянина в суді він повинен мати документи, що підтверджують недосягнення повноліття, недієздатність або обмежену дієздатність відповідного громадянина, а також письмову згоду законного представника або органу, якому законом надано право захищати права, свободи й інтереси відповідної особи, на здійснення ним представництва (ч. 3 ст. 128 КПК України) [6, с. 70–71].

Особливості процесуального керівництва й підтримання державного обвинувачення у кримінальних провадженнях щодо організованої групи чи злочинної організації визначені в Наказі Генерального прокурора України «Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів спеціальними підрозділами та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю» від 21 березня 2013 р. № 4/2 гн.

Згідно із зазначеним Наказом, прокурори Автономної Республіки Крим, областей, міст Києва та Севастополя з часу внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань відомостей про здійснення повідомлення про підозру в учиненні кримінального правопорушення у складі організованої групи чи злочинної організації зобов'язані невідкладно визначати групу прокурорів, які здійснюватимуть повноваження процесуального керівництва в цьому кримінальному провадженні, а також старшого прокурора такої групи серед працівників підрозділів нагляду за додержанням законів спецпідрозділами й іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю [9].

У випадках учинення кримінальних правопорушень злочинними угрупованнями на території різних регіонів, за межами України, а також особливої складності й багатоепізодності кримінальних проваджень старшого прокурора групи призначає керівництво Генеральної прокуратури України за клопотанням Головного управління нагляду за додержанням законів спецпідрозділами та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю й корупцією [9].

Якщо злочин проти власності вчинений організованою групою, хоча б один із учасників якої є неповнолітнім, то при визначенні складу групи прокурорів у такому кримінальному провадженні керівникові органу прокуратури потрібно дотримуватись вимог глави 35 розділу VI КПК України та Наказу Генерального прокурора України «Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту і свобод дітей» від 06 грудня 2014 р. № 16 гн.

У такому випадку в члени групи доцільно залучати не лише прокурорів із економічною освітою або досвідом процесуального керівництва та підтримання державного обвинувачення у кримінальних провадженнях цієї категорії, а й прокурорів, на яких покладено обов'язок захисту прав і свобод дітей [10].

Вирішуючи під час досудового розслідування питання щодо розподілу обов'язків між членами групи прокурорів, старшому групи потрібно виходити із конкретних обставин кримінального провадження, залежно від кількості учасників злочинного угруповання та кількості вчинених ними злочинів. Так, прокурор групи шляхом проведення слідчих (розшукових) дій і негласних слідчих (розшукових) дій, витребування й отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових і фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок може спрямовувати свою процесуальну діяльність на зібрання доказів щодо окремого епізоду або конкретного підозрюваного.

Важливою стадією судового провадження є судовий розгляд кримінального провадження, під час якого у визначеному судом порядку учасниками судового провадження подаються й досліджуються докази.

Водночас законодавець не визначив діяльність групи прокурорів у цій стадії судового провадження. Лише в ч. 2 ст. 364 КПК України зазначено, що право на виступ у дебатах у такому випадку надається одному прокуророві в повному обсязі проголошеної промови або кожен із них вправі обґрунтувати свою позицію в певній частині обвинувачення.

Проте з урахуванням раніше наведеного можна допустити, що саме старший групи прокурорів як координатор її діяльності повинен вирішувати питання щодо необхідності участі в судовому розгляді всіх членів групи прокурорів, відповідно до розподілу їхніх обов'язків ще під час досудового провадження, приймати остаточні рішення в ході судового розгляду та особисто брати участь у судових дебатах, за винятком випадків його відсутності в суді через поважні причини [7, с. 561].



**Висновки.** Висловлені у статті авторські міркування сприятимуть вирішенню деяких проблемних аспектів, пов'язаних із діяльністю групи прокурорів у кримінальному провадженні, а отже, забезпечать більш повне й ефективне дослідження обставин кримінального провадження щодо злочинів проти власності, учинених організованими злочинними угрупованнями.

**Список використаних джерел:**

1. Конституція України зі змінами та допов. станом на 01 верес. 2014 р. / Верховна Рада України. – К. : Паливода А.В., 2014. – 64 с.
2. Козьяков І.М. Особливості предмета доказування у кримінальному провадженні щодо неповнолітніх / І.М. Козьяков // Правовий вісник Української академії банківської справи. – 2013. – № 2 (9). – С. 88–92.
3. Михайловская И.Б. Цели, функции и принципы российского уголовного судопроизводства (уголовно-процессуальная форма) / И.Б. Михайловская. – М. : ТК Велби ; Проспект, 2003. – 144 с.
4. Ярмиш Н.М. Проблеми кримінально-правової кваліфікації (злочини проти життя та здоров'я особи, проти власності, у сфері службової діяльності та професійної діяльності, пов'язаної з наданням публічних послуг) : [навч. посіб.] / Н.М. Ярмиш. – К. : Національна академія прокуратури України, 2014. – 192 с.
5. Кримінальний кодекс України зі змінами та допов. станом на 14 серп. 2014 р. / Верховна Рада України. – К. : Паливода А.В., 2015. – 212 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України зі змінами та допов. станом на 17 серп. 2015 р. / Верховна Рада України. – К. : Паливода А.В., 2015. – 328 с.
7. Процесуальне керівництво прокурором досудовим розслідуванням: організаційно-правові та криміналістичні основи : [навч.-практ. посіб.] / [авт. кол.: І.М. Козьяков, В.Т. Малярєнко, Г.П. Серєда, Є.Д. Скулиш, О.Н. Ярмиш]. – К. : Національна академія прокуратури України, 2014. – 750 с.
8. Про організацію діяльності прокурорів у кримінальному провадженні : Наказ Генерального прокурора України від 19 грудня 2012 р. № 4 гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua>.
9. Про організацію прокурорського нагляду за додержанням законів спеціальними підрозділами та іншими органами, які ведуть боротьбу з організованою злочинністю : Наказ Генерального прокурора України від 21 березня 2013 р. № 4/2 гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua>.
10. Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту і свобод дітей : Наказ Генерального прокурора України від 06 грудня 2014 р. № 16 гн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.gp.gov.ua>.





**НЕЛЕДВА Н. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент  
кафедри кримінального права,  
процесу та криміналістики  
(Міжнародний гуманітарний університет)

УДК 343.163:343.121(477)

## **ПРАВОВІ ТА ДЕЯКІ ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ УКЛАДАННЯ УГОДИ ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ МІЖ ПРОКУРОРОМ ТА ПІДОЗРЮВАНИМ ЧИ ОБВИНУВАЧЕНИМ ЗІ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ ГРУПАМИ ОСІБ**

У статті порушуються актуальні теоретичні, правові та психологічні проблеми укладання угоди про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим під час кримінального провадження. Головна увага звертається як на теоретичні аспекти проблеми (поняття, види, сутність угод), правові основи укладання угод, так і найважливіші психологічні аспекти цього питання.

**Ключові слова:** угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим, види угод, компроміс.

В статье поднимаются актуальные теоретические, правовые и психологические проблемы заключения сделки о признании вины между прокурором и подозреваемым или обвиняемым в ходе уголовного производства. Главное внимание обращается как на теоретические аспекты проблемы (понятие, виды, сущность сделок), правовые основы заключения сделок, так и важнейшие психологические аспекты этого вопроса.

**Ключевые слова:** соглашение о признании вины между прокурором и подозреваемым или обвиняемым, виды сделок, компромисс.

The article is dedicated to topical theoretical, legal and psychological problems of concluding an agreement between prosecutor and suspect or accused about admission of guilt during criminal proceedings. Attention is focused both on theoretical aspects of problem (definitions, types, essence of agreements), legal basics of concluding agreements, and on most important psychological aspects of this matter.

**Key words:** agreement about admission of guilt between prosecutor and suspect or accused, types of agreements, compromise.

**Вступ.** Інститут визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим є новелою Кримінального процесуального кодексу України. Цей правовий інститут набув успішного розвитку з прийняттям нового КПК України. Але практика його застосування свідчить про наявність певних проблем у його реалізації. Значно просунулися у напрямку вдосконалення договірних правовідносин науковці (В.І. Бояров, Г.П. Власова., О.Г. Добровольська, Д.О. Лупенко, П.В. Пушкар, В.М. Тертишнік, Г.П. Серета та ін). Разом із тим серед учених немає єдності стосовно поняття, значення даного виду угод для кримінального процесу, наукові публікації свідчать про дискусійність окремих аспектів цього питання, а також про те, що законодавець не достатньо врегулював інститут угод, деякі норми Кримінального процесуального кодексу України потребують удосконалення, зокрема, не врегульовано правове положення підозрюваного, обвинуваченого щодо співпраці у викритті кримінального правопорушення тощо. Фрагментарно розкрита і проблема психологічної сутності укладання угод, недостатньо досліджений психологічний механізм укладання угоди про визнання винуватості за злочинами, вчиненими групами осіб в умовах конфлікту між особою, яка іде на співпрацю з прокурором та тими суб'єктами, кримінальні діяння яких вона з ризиком для здоров'я та життя на основі певних мотивів допомагає



розкрити. Наведені вище факти вказують на нагальну необхідність продовження наукових досліджень у даному напрямку.

**Результати дослідження.** Як свідчить практика кримінального провадження, найбільш складними для розкриття та розслідування являються злочини, які вчинені групою осіб (дві або більше осіб без або за попередньою згодою) і особливо складними є злочини, вчинені організованою групою, а надскладними – вчинені злочинною організацією, кожний із яких потребує зусиль, і не одного слідчого, а як правило, слідчо-оперативних груп, слідчих бригад.

Відповідно до ч. 3, 4 ст. 28 УК України злочин визнається вчиненим організованою групою, якщо в його готуванні або вчиненні брали участь декілька осіб (три і більше), які попередньо зорганізувалися у стійке об'єднання для вчинення цього та іншого (інших) злочинів, об'єднаних єдиним планом із розподілом функцій учасників групи, спрямованих на досягнення цього плану, відомого всім учасникам групи. Злочин визнається вчиненим злочинною організацією, якщо він скоєний стійким ієрархічним об'єднанням декількох осіб (п'ять і більше), члени якого або структурні частини якого за попередньою змовою зорганізувалися для спільної діяльності з метою безпосереднього вчинення тяжких або особливо тяжких злочинів учасниками цієї організації, або керівництва чи координації злочинної діяльності інших осіб, або забезпечення функціонування як самої злочинної організації, так і інших злочинних груп.

Нові можливості у вирішенні завдань протидії груповій злочинності з'явилися з введенням інституту кримінального провадження на підставі угод, а саме, ініціювання та укладання угоди про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим.

Угода стала важливим інструментом, за допомогою якого у правоохоронних органах з'явилась додаткова можливість вирішити завдання кримінального процесу України. Кримінально-правові зобов'язання, які виникають в угодах – важливий і необхідний елемент більш ефективного функціонування кримінального процесу.

Укладання угоди про визнання винуватості можливе у кримінальних провадженнях за 55% статей Кримінального кодексу України [13, с. 818–819].

На жаль, у Кримінальному процесуальному кодексі України поняття угоди не розкривається. Окремі автори трактують це поняття по-різному: як юридичну домовленість [10, с. 8]. Інші – як погодження підозрюваного, обвинуваченого, підсудного, з одного боку, та державного обвинувача – з другого [11, с. 93]; як процес, під час якого обвинувачений (підсудний) і обвинувач у кримінальному провадженні розробляють взаємоприйнятне рішення, що підлягає затвердженню судом [7, с. 37]; як процес досягнення угоди в кримінальному процесі [4, с. 455]. На наш погляд, «погодження», «процес... розроблення рішення», «процес досягнення угоди» – це підготовчі дії, які можуть привести до укладання угоди, а можуть і не досягти такої мети, тому угода – це кінцевий результат домовленості.

Згідно з Великим тлумачним словником сучасної української мови угода має такі значення: «Взаємна домовленість про взаємні зобов'язання. Договір, за яким встановлюються взаємні зобов'язання щодо чого-небудь. Згода між ким-небудь на основі якоїсь вигоди» [8, с. 1495]. У словнику термінів і понять законотворчої діяльності поняття «угода» розкривається як волевиявлення двох і більше сторін, спрямоване на встановлення, зміну чи припинення взаємних юридичних прав та обов'язків [9, с. 324].

Не вдаючись до більш детального розгляду цього питання, розкриємо своє бачення стосовно трактовки даного поняття. Угода про визнання винуватості підозрюваним чи обвинуваченим у Кримінальному процесі – це затверджений судом договір (домовленість, волевиявлення) двох сторін (прокурора та підозрюваного чи обвинуваченого), який спрямований на встановлення, зміну чи припинення юридичних прав та обов'язків підозрюваного чи обвинуваченого, та виникнення зобов'язань прокурора про нагляд за його виконанням.

У кримінально-процесуальній науці введення цього інституту зустріли по-різному. Одна група вчених позитивно оцінила таку новелу в КПК України і зазначає, що це дозволить: імплементувати позитивний зарубіжний досвід та оптимізувати кримінальне провадження; гармонізувати національне законодавство із законодавством Європейського Союзу [1, с. 98]; зняти гостроту та напруженість конфлікту інтересів у кримінальному судочинстві [2, с. 71]; економити фінансові ресурси держави [3, с. 7]; підвищити рівень оперативності здійснення розслідування кримінальних правопорушень [4, с. 39]; розширити принципи індивідуалізації покарання [3, с. 7]; зменшити навантаження на систему здійснення правосуддя у кримінальних справах [5, с. 70].



На наш погляд, введення цього інституту дає можливість вирішити весь перерахований комплекс завдань кримінального провадження. Крім цього, визнання винуватості є одним із різновидів співпраці підозрюваного, обвинуваченого зі слідчим, прокурором, судом, яка дає можливість вирішити ряд тактичних та стратегічних завдань кримінального провадження, пов'язаних із своєчасним та повним відшкодуванням матеріальної та моральної шкоди, завданої злочинцем, притягненням до кримінальної відповідальності інших винних у вчиненні злочину осіб. Цей інститут, по суті, проводиться також із метою спрощення процедури досудового розслідування й судового провадження, забезпечує реальне виконання важливої засади – здійснення кримінального провадження впродовж розумного строку, значно скорочуючи часові витрати, а також не тільки матеріальні, але і людські ресурси. І на кінець, на наш погляд, введення цього інституту дає можливість вирішити весь перерахований комплекс завдань кримінального провадження.

Інші вчені висловлюють критичне ставлення до цього інституту і висловлюють думку про те, що, незважаючи на численні нагадування про права і гарантії, всі вони можуть виявитися непотрібними через відсутність гарантій встановлення істини; торг у справі встановлення істини просто недоречний. Істина не може бути досягнута жодними контрактами, тому неприпустимим є застосування угоди про визнання винуватості у кримінальному судочинстві України [6, с. 107–112; 38].

У першу чергу необхідно підкреслити, що наша держава крокує до євроінтеграції, тому варто наголосити, що закріплення у КПК України цього інституту спрямоване на виконання Рекомендації № 6R (87) 18 Комітету міністрів Ради Європи державам-членам від 17 вересня 1987 року «Стосовно спрощення кримінального правосуддя». Крім цього, зазначимо, що мають рацію і ті вчені, які сприймають цей інститут як позитивне явище, і в певній мірі праві ті вчені, які висловлюють критичне ставлення. На наш погляд, інститут кримінального провадження на підставі угод, і, зокрема, ініціювання та укладання угоди про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим, діє і повинен застосовуватися згідно з законом, але він потребує вдосконалення, потрібні додаткові гарантії, пов'язані з обов'язковим встановленням істини по кримінальному провадженню принаймні в обсягах визнання винуватості підозрюваним чи обвинуваченим.

Відповідно до ст. 469 КПК України угода про визнання винуватості може бути укладена за ініціативою прокурора або підозрюваного чи обвинуваченого.

Угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена у провадженні щодо: 1) кримінальних проступків, злочинів невеликої чи середньої тяжкості, тяжких злочинів; 2) особливо тяжких злочинів, віднесених до підслідності Національного антикорупційного бюро України за умови викриття підозрюваним чи обвинуваченим іншої особи у вчиненні злочину, віднесеного до підслідності Національного антикорупційного бюро України, якщо інформація щодо вчинення такою особою злочину буде підтверджена доказами.

Угода про визнання винуватості між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим може бути укладена щодо кримінальних проступків, злочинів, внаслідок яких шкода завдана лише державним чи суспільним інтересам. Укладення угоди про визнання винуватості у кримінальному провадженні щодо уповноваженої особи юридичної особи, яка вчинила кримінальне правопорушення, у зв'язку з яким здійснюється провадження щодо юридичної особи, а також у кримінальному провадженні, в якому бере участь потерпілий, не допускається.

Але необхідно підкреслити, що судова палата у кримінальних справах Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних і кримінальних справ у своїх роз'ясненнях від 15 листопада 2012 року №223\_1679/0/4\_12 «Про деякі питання здійснення кримінального провадження на підставі угод» встановила, що використане у ч. 4 ст. 469 КПК України формулювання «у кримінальному провадженні, в якому бере участь потерпілий» означає, що не виключається можливість укладання угоди про визнання винуватості у кримінальному провадженні, в якому попередньо було укладено угоду про примирення, у зв'язку з чим матеріали кримінального провадження виділено в окреме провадження.

Укладення угоди про визнання винуватості може ініціюватися в будь-який момент після повідомлення особі про підозру до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку.



У разі, якщо кримінальне провадження здійснюється щодо кількох осіб, які підозрюються чи обвинувачуються у вчиненні одного або кількох кримінальних правопорушень, і згода щодо укладення угоди досягнута не з усіма підозрюваними чи обвинуваченими, угода може бути укладена з одним (кількома) з підозрюваних чи обвинувачених. Кримінальне провадження щодо особи (осіб), з якими досягнуто згоди, підлягає виділенню в окреме провадження.

Не дивлячись на те, що в статті 472 КПК, в якій розкривається зміст угоди про визнання винуватості, серед інших зазначаються «...обов'язки підозрюваного чи обвинуваченого щодо співпраці у викритті кримінального правопорушення, вчиненого іншою особою (якщо відповідні домовленості мали місце)...» у ст. 470 КПК України, в якій прокурор при вирішенні питання про укладення угоди про визнання винуватості зобов'язаний враховувати такі обставини: 1) ступінь та характер сприяння підозрюваного чи обвинуваченого у проведенні кримінального провадження щодо нього або інших осіб; 2) характер і тяжкість обвинувачення (підозри); 3) наявність суспільного інтересу в забезпеченні швидшого досудового розслідування і судового провадження, викритті більшої кількості кримінальних правопорушень; 4) наявність суспільного інтересу в запобіганні, виявленні чи припиненні більшої кількості кримінальних правопорушень або інших більш тяжких кримінальних правопорушень».

Законодавець заклав дуже важливу основну вимогу при укладанні таких угод, зокрема, наявність суспільного інтересу. Суспільство зацікавлене, передусім, у викритті більшої кількості кримінальних правопорушень, особливо латентних, зменшенні рівня злочинності, в запобіганні, виявленні, викритті та припиненні більшої кількості кримінальних правопорушень або інших більш тяжких злочинів.

Зміст цієї статті вказує на центральну мету введення такого інституту – це сприяння досудовому розслідуванню, активна співпраця зі слідчим, прокурором, судом, а це, на наш погляд, означає, що без реальної допомоги слідству у викритті кримінального правопорушення, вчиненого як ним особою, так і іншими особами, угоди такого виду, як правило, не буває, про що також свідчить практика застосування цього інституту. Тому по злочинам, вчиненим групою осіб, головною метою укладання угоди являється не лише визнання підозрюваним (обвинуваченим) винуватості, а його активна співпраця з органами досудового розслідування, судом.

Вивчення матеріалів практики свідчить про те, що угоди про визнання винуватості можуть бути різних видів: в залежності від ініціатора укладання угоди – за ініціативою прокурора чи за ініціативою підозрюваного (обвинуваченого); за часом укладання угоди – під час досудового розслідування чи після завершення досудового розслідування до виходу суду до нарадчої кімнати для ухвалення вироку; за кількістю осіб, з якими укладено угоду – з однією особою, з декількома, зі всіма особами кримінальної групи; за об'ємом співпраці з підозрюваним чи обвинуваченим – для рішення тактичних чи стратегічних завдань із розслідуваного злочину, для вирішення питань з інших кримінальних правопорушень; за тривалістю співпраці – короткочасна взаємодія, на період розслідування злочину, вчиненого підозрюваним чи обвинуваченим, і тривала співпраця, яка продовжується і після завершення розслідування; за характером – угоди про визнання винуватості, які містять обов'язок підозрюваного чи обвинуваченого щодо співпраці у викритті кримінального правопорушення, вчиненого іншою особою; угоди про визнання винуватості, які не містять обов'язку підозрюваного чи обвинуваченого щодо співпраці у викритті кримінального правопорушення, вчиненого іншою особою. Але на практиці останнє можливо тільки в ситуації, коли злочин вчинено одноособово, а коли кримінальне правопорушення вчинено в групі, то у такому випадку підозрюваний чи обвинувачений, який укладає з прокурором угоду, повинен взяти на себе зобов'язання щодо співпраці у викритті кримінального правопорушення, вчиненого іншою особою(ами).

Проблема схвалення окремих членів злочинної групи, особливо організованих, до співпраці з правосуддям дуже складна, і шляхи її вирішення знаходяться в психологічних механізмах діяльності групи, у взаємовідносинах членів групи.

Вперше правильне визначення групи для свого часу дав Гоббе у книзі «Левиафан», як «...певного числа людей, об'єднаних загальними інтересами або загальною справою» [14, с. 244].





У психології традиційно визначають групу «як сукупність людей, зв'язаних загальною метою, при досягненні якої можуть бути задоволені індивідуальні потреби її членів» [15, с. 121].

Група – це «реально існуюче утворення, в якому люди зібрані разом, об'єднані за якоюсь загальною ознакою, різновидом спільної діяльності, або вони перебувають у схожих умовах, обставинах (а також у реальному процесі їхньої життєдіяльності), певним чином усвідомлюючи свою приналежність до цього утворення» [16, с. 137–138].

У соціальній психології виділяють такі ознаки групи: усвідомлення кожним учасником своєї приналежності до групи; наявність загальної мети; сумісна діяльність; взаємодія та взаємозв'язок між членами групи; особовий склад групи; мотивація; розподіл функцій, наявність визначеної функціональної структури, що включає в себе виконання певних обов'язків, ієрархію статусів, «лідер-підвласні особи», спеціалізація в групі; сумісні емоційні стани (переживання успішно виконаних дій тощо); наявність міжособистісних відношень, підпорядкованих груповим нормам, звичаям, інтересам; конформність особи в групі [15, с. 121–153].

Серед груп людей особливе місце в психології займають злочинні групи, і зокрема організовані, які характеризуються, насамперед, асоціальною, антигромадською спрямованістю своєї діяльності, що виявляється і в особливостях групових переживань, думок і оцінок, у специфіці психологічного спілкування членів групи один із одним, і, що особливо важливо, у суспільно шкідливому поведженні. Для такої групи характерне зневажливе, іноді цинічне відношення до суспільних цінностей, байдуже або негативне ставлення до вимог соціальних і моральних вимог. Психологія спілкування членів такої групи – це психологія людей, пов'язаних скривдженими поняттями інтересів, особистими потребами, заснованими на матеріальній залежності, круговій поруці; об'єднання відбувається на основі сумісної злочинної діяльності; група виступає, як єдиний особливий суб'єкт злочинної діяльності і т. ін. [17, с. 125].

Організована злочинна група в юридичній психології розглядається, як спеціалізований соціально-психологічний механізм, який направлений на систематичну злочинну діяльність, що збільшує суспільну небезпеку такої діяльності, об'єднання, яке відрізняється «спільністю злочинних інтересів і умислу, стійкими внутрішньогруповими зв'язками та рольовою диференціацією [18, с. 319].

У зв'язку з вищезазначеним для схилення підозрюваного чи обвинуваченого за злочину, вчиненого групою осіб, до визнання винуватості та співпраці для забезпечення швидкого досудового розслідування, викриття більшої кількості кримінальних правопорушень; у запобіганні, виявленні чи припиненні більшої кількості кримінальних правопорушень, або правопорушень більшої тяжкості, прокурору необхідно розумітися в тих взаємовідносинах, які склалися в злочинній групі.

У психологічній літературі зазначається, що компетентний фахівець із конфліктних взаємовідносин повинен мати добрий рівень спеціальних професійних знань та навичок, зокрема:

– збирати інформацію та вести спостереження за станом конфлікту за такими параметрами: суб'єкти конфлікту, їх інтереси, цілі, позиції, наміри, ступінь розвитку конфліктної свідомості; учасники конфлікту, їх інтереси, цілі, позиції, наміри, ступінь розвитку конфліктної свідомості; предмет конфлікту; шляхи, способи і засоби досягнення учасниками конфлікту своїх цілей у конфлікті; характеристика ресурсних можливостей учасників конфлікту для досягнення своїх цілей; втрати й збитки учасників конфлікту, понесені ними під час конфлікту; рівень розвитку конфлікту, його масштаб та інтенсивність;

– виявляти генезис конфлікту: аналіз конфліктостворюючих чинників, причин, умов, джерел і рушійних сил розвитку конфлікту; оцінка співвідношення сил учасників конфлікту; сильні й слабкі сторони учасників конфлікту; оцінка масштабності, тривалості, інтенсивності конфлікту; типологія й класифікація оцінки; політична, правова, моральна, аксеологічна оцінки;

– прогнозувати перебіг конфлікту: визначення найбільш важливих для даної ситуації чинників; складання списку обмежень; побудова прогностичної моделі конфлікту; можливі сценарії поведінки учасників конфлікту; оцінка їх ймовірності, вибір найбільш можливих із них і написання загального сценарію; прогнозування результатів конфлікту (позитивних, негативних наслідків, «ціни» перемоги, користі тощо); перевірка точності прогнозу тощо;



– здійснювати вибір оптимальної тактики та стратегії дій, скласти план найбільш важливих заходів, за допомогою яких передбачається досягти необхідного результату [12, с. 126, 140].

При цьому, на наш погляд, для забезпечення успіху співпраці підозрюваних чи обвинувачених із судовими та правоохоронними органами, з проведенням детального аналізу взаємовідносин у злочинній групі, необхідно також: використати встановлені протиріччя між особами групи для виявлення та спонукання тієї особи, яка в даній ситуації може реально схилитися до угоди про визнання винуватості та співпраці з органами правосуддя; змодельовати та спланувати до реалізації комбінацію можливого використання інформації даної особи під час доказування в кримінальному провадженні; прийняти відповідні заходи захисту особи від ризиків. Крім цього, необхідно також передбачити заходи відновлення психологічного стану особи, яка діяла в умовах ризику на підставі угод про визнання винуватості.

Вивчення практики застосування угод про визнання винуватості свідчить про те, що суди не завжди затверджують їх із-за неконкретності угод стосовно обставин, які відносяться до дій підозрюваного чи обвинуваченого у вирішенні суспільного інтересу. На наш погляд таке положення склалося через недостатнє врегулювання прав та обов'язків прокурора, підозрюваного (обвинуваченого) у зв'язку з укладанням угоди про визнання винуватості.

Особливо гостро це питання стоїть при розслідуванні кримінальних правопорушень, скоєних у складі організованих злочинних угруповань, злочинних організацій, зокрема, при вирішенні питань щодо безпеки особи, з якою укладено угоду у зв'язку з її співпрацею з органами правосуддя. На наш погляд, в КПК України повинні бути передбачені права і обов'язки сторін при укладанні та реалізації угод, в тому числі тих, які стосуються безпеки. Відповідно до ст. 2 Закону України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» № 3782-ХІІ від 23.12.1993 право на забезпечення безпеки у кримінальному провадженні, за наявності відповідних підстав, окрім інших учасників кримінального судочинства надано: 1) особі, яка заявила до правоохоронного органу про кримінальне правопорушення, або в іншій формі брала участь чи сприяла виявленню, попередженню, припиненню або розкриттю кримінальних правопорушень; 2) підозрюваному, обвинуваченому.

При цьому необхідно мати на увазі, що надання прокурором гарантій забезпечення безпеки підозрюваному (обвинуваченому) при підготовці, укладанні угоди про визнання винуватості є головним аргументом серед інших щодо отримання згоди останнього на співпрацю, тому такі умови повинні бути внесені до тексту угоди.

**Висновки.** На завершення необхідно наголосити на тому, що серед пріоритетних напрямків захисту особи в сфері кримінальної юстиції можливо назвати: розвиток інституту угод; дослідження психологічних аспектів діагностики конфліктних відносин між правопорушниками в кримінальних групах; продовження розробки правового положення прокурора, підозрюваних (обвинувачених) під час підготовки, укладання та реалізації угод про визнання винуватості і вдосконалення реального механізму використання в кримінальному провадженні зазначеного інституту, відновлення психологічного стану особи, яка діяла в умовах ризику на підставі угод про визнання винуватості тощо.

#### Список використаних джерел:

1. Вільгушинський М.Й. Погоджувальне правосуддя у кримінальній юстиції України: актуальні проблеми впровадження та застосування / М.Й. Вільгушинський, М.В. Сіроткіна // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2012. – № 6 (9). – С. 97–112.
2. Смолькова И.В. Конфликт в уголовном процессе: способы разрешения / И.В. Смолькова // Материалы 59-й ежегодной науч. конф. профессорско-преподавательского состава, докторантов, аспирантов и студентов, 27 марта – 1 апреля 2000 г. – Иркутск, 2000. – С. 71–78.
3. Серета Г.П. Особливості угоди про визнання винуватості в кримінальному провадженні / Г.П. Серета // Вісник Національної академії прокуратури України. – 2012. – № 2. – С. 7–9.
4. Власова Г.П. Деякі проблемні аспекти укладення угоди між прокурором та підозрюваним чи обвинуваченим про визнання винуватості / Г.П. Власова // Правове життя сучасної України: матер. Міжнар. наук. практ. конф., 16–17 травня 2013 р. – Одеса, 2013. – Т. 2. – С. 453–455.
5. Лупенко Д.О. Участь прокурора у кримінальному провадженні на підставі угод: проблеми та перспективи / Д.О. Лупенко // Новели Кримінального процесуального кодексу України 2012 року: зб. статей. – К., 2012. – Ч. 2. – С. 65–70.



6. Тертишник В.М. Компроміс у кримінальному процесі / В.М. Тертишник // Підприємництво, господарство і право. – 2002. – № 11. – С. 107–112.
7. Удалова Л.Д. Застосування компромісів при вирішенні конфліктів під час досудового розслідування: навч. посіб. / Л.Д. Удалова, І.В. Паризький. – К.: «Видавничий дім «Скіф», 2012. – 184 с.
8. Великий тлумачний словник сучасної української мови (з дод., допов. та CD) / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2009. – 1736 с.
9. Законотворча діяльність: Словник термінів і понять / [за ред. акад. НАН України В.М. Литвина]. – К.: Парламентське видавництво, 2004. – 344 с.
10. Пушкар П.В. Угода про визнання вини у сучасному кримінальному процесі: порівняльно-правове дослідження: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес і криміналістика; судова експертиза» / П.В. Пушкар. – К., 2005. – 17 с.
11. Бояров В.І. Питання застосування угоди про визнання вини в кримінальному судочинстві / В.І. Бояров // Вісник Запорізького національного університету: зб. наук. статей. – Серія «Юридичні науки». – Запоріжжя, 2005. – № 1. – С. 193–195.
12. Ващенко І.В. Конфлікти: сучасний стан, проблеми та напрямки їх вирішення в органах внутрішніх справ. Монографія. – Харків: «ОВС». 2002. – 256 с.
13. Науково-практичний коментар до Кримінального процесуального кодексу України від 13 квітня 2012 року / за ред. О.А. Банчука, Р.О. Куйбіди, М.І. Хавронюка. – Х.: Фактор, 2013. – 1072 с.
14. Гоббс Т. Левиафан: Вибрані твори /Т. Гоббс – М., 1864. – Т. 22.
15. Социальная психология / Под ред. Е.С. Кузьмина, В.Е. Семенова. – Ленинград: изд-во Ленинградского университета, 1979. – 288 с.
16. Андреева Г.М. Социальная психология. – М., 1996.
17. Психологічні особливості організованих злочинних об'єднань (використання психологічних знань у протидії організованій злочинності): Наук. практ. посіб. / За заг. ред. Я.Ю. Кондратьєва, С.Д. Максименка, Б.В. Романюка. – К.: Національна академія внутрішніх справ України, 2002. – 436 с.
18. Еникеев М.И. Основы общей юридической психологии: Учебник для вузов. – М.: Юристъ. – 1996. – 631 с.



**ХИЖНА О. Р.**,  
аспірант кафедри кримінального процесу  
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.13

**СВОБОДА ВІД САМОВИКРИТТЯ ТА ПРАВО  
НЕ СВІДЧИТИ ПРОТИ БЛИЗЬКИХ РОДИЧІВ ТА ЧЛЕНІВ СІМ'Ї  
У КОНТЕКСТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ**

Стаття присвячена дослідженню та детальному аналізу практики Європейського суду з прав людини щодо свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї.

*Ключові слова:* *судове рішення, справедливий суд, аналіз практики, Європейський суд з прав людини, самовикриття.*

Статья посвящена исследованию и детальному анализу практики Европейского суда по правам человека относительно свободы от саморазоблачения и права не свидетельствовать против близких родственников и членов семьи.

*Ключевые слова:* *судебное решение, справедливый суд, анализ практики, Европейский суд по правам человека, саморазоблачение.*

This article is sanctified to research and detailed analysis of practice of European court on human rights in relation to freedom from self-exposure and rights not to testify against near and family members relation.

*Key words:* *court decision, just court, analysis of practice, European court on human rights, self-exposure.*

**Вступ.** Україна обрала курс на побудову дійсно правової та демократичної держави, заснованої на фундаментальних принципах цивілізованого світу, у зв'язку з чим виникла необхідність у реформуванні, зокрема, правової системи та удосконалення не лише законодавчої бази, а й способів забезпечення прав та свобод людини. Саме до таких механізмів можна віднести практику Європейського суду з прав людини, головним завданням якого є забезпечення дотримання державами прав і гарантій, які закріплені у Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – Конвенція) [2].

Розробкою зазначеного питання займалися такі вчені, як В. Арсенєв, В. Берназ, П. Біленчук, В. Васильєв, Ю. Грошевий, К. Гуценко, М. Джига, А. Дубинський, В. Коновалова, Ф. Кудін, В. Лукашевич, В. Маляренко, О. Михайленко, В. Нор, І. Перлов, М. Полянський, В. Савицький, С. Стахівський, М. Строгович, В. Тертишник, Т. Фулей, М. Чельцов-Бebutov, В. Шибіко, М. Якуб та інші.

**Постановка завдання.** Метою дослідження є аналіз теоретичних та практичних питань щодо свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї у контексті практики Європейського суду з прав людини.

**Результати дослідження.** Закріплені у чинному кримінальному процесуальному законодавстві основні засади кримінального провадження відображають найбільш гуманні та прогресивні положення, які позиціонуються міжнародною спільнотою, як керівні правові стандарти забезпечення прав та свобод людини. Зокрема, ст. 63 Конституції України [1, с. 12] та ст. 18 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК) [3, с. 10–11] надають особі свободу від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї. На відміну від положень Конституції України КПК України дещо розширив та деталізував обсяг свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, зазначивши, що жодна особа не може бути примушена визнати свою винуватість у вчиненні кримінального правопорушення або примушена давати пояснення, показання, які можуть





статі підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні нею кримінального правопорушення; кожна особа має право не говорити нічого з приводу підозри чи обвинувачення проти неї, у будь-який момент відмовитися відповідати на запитання, а також бути негайно повідомленою про ці права; жодна особа не може бути примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення [3, с. 10–11].

Таким чином, свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї є запорукою дотримання презумпції невинуватості особи, що покладає тягар доведення вини на бік обвинувачення. Згідно зі ст. 6 Конвенції дотримання положень щодо свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї є невід'ємним елементом реалізації права особи на справедливий і публічний розгляд її справи незалежним і безстороннім судом. Важливість цієї засади також обґрунтовується захистом особи від неправомірного примусу органів влади, а її неухильне дотримання дозволяє уникнути судових помилок [2].

На думку О. Кучинської та Р. Баранніка, саме обраний Україною курс на побудову правової та демократичної держави свого часу призвів до необхідності переосмислення ролі та місця нашої країни у міжнародному співтоваристві. Прагнення до євроінтеграції та проведення широкого спектру реформ у політичній, соціально-економічній та правовій сферах обумовлюють не тільки удосконалення положень чинних законодавчих актів, а й створення зовсім нових, що відповідають загальноновизнаним світовим стандартам та, як правило, ґрунтуються на принципах охорони та захисту прав людини і громадянина [13, с. 9]. Це свідчить про намір законодавця змінити у майбутньому правозастосовну практику, сформувавши її відповідно до стандартів Конвенції, виправити порушення системного характеру, які вже констатовані в рішеннях Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) щодо України, зменшити кількість звернень до ЄСПЛ. Отже, норми КПК України слід тлумачити та «зв'язати з системою координат» Конвенції та практики ЄСПЛ [14, с. 107].

Відтак дані правомочності є фундаментальними, тобто визначають суть і спрямованість правового регулювання у кримінальній процесуальній сфері, та є одними із загальноновизнаних міжнародних стандартів. Попри це у наш час нерідко зустрічаються випадки кричущого порушення цих прав та свобод під час здійснення кримінального провадження. У зв'язку із неналежним та помилковим застосуванням національного законодавства, надзвичайної актуальності набирає практика ЄСПЛ [2], яка в Україні належить до джерел права. Зокрема, у ч. 5 ст. 9 КПК України зазначається, що кримінальне процесуальне законодавство України застосовується з урахуванням практики ЄСПЛ [3, с. 8].

Не можна не погодитися із думкою Т. Фулей, яка зазначає, що практика ЄСПЛ вказує щонайменше на 3 типи ситуацій порушення свободи свідчати: 1) коли обов'язок свідчити передбачений законом під загрозою застосування санкції (прикладом є справа «Саундерс проти Сполученого Королівства») [4], або на особу покладається обов'язок доведення власної невинуватості – за «зворотного» тягара доведення; 2) коли до особи застосовується примус, тиск, який може бути як фізичним (приклад – справа «Яллох проти Німеччини») [5], так і психологічним (приклад – справа «Гефген проти Німеччини») [6]; 3) коли до особи застосовується примус обманним шляхом із використанням прихованих технік розслідування (приклад – справа «Аллан проти Сполученого Королівства») [14, с. 109].

Свобода від самовикриття та право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї випливає зі ст. 6 у взаємозв'язку зі ст. 3 Конвенції та практики ЄСПЛ, яка є досить сталою та конкретною [2]. На нашу думку, попри індивідуальність та неповторність кожного окремого випадку, всі рішення Суду об'єднані бажанням надати особі змогу захистити себе та близьких при притягненні до кримінальної відповідальності, забезпечити чесність та справедливість судочинства, виправити помилки зловживання та неналежного застосування національного законодавства.

Зокрема це підтверджується у наступному: рішення ЄСПЛ «Балицький проти України», «Нечипорук і Йонкало проти України» і «Шабельник проти України» містять відповідні гарантії, а саме щодо використання доказів, отриманих із порушення права на мовчання і права не свідчити проти себе, близьких родичів та членів сім'ї. Крім того, згідно з практикою ЄСПЛ допустимість показань як доказів, отриманих за допомогою катувань, із метою встановлення відповідних фактів у процесі призводить до його несправедливості в цілому,



незалежно від доказової сили таких показань і від того, чи мало їх використання вирішальне значення для засудження підсудного судом («Гефген проти Німеччини») [6].

Справа «Нечипорук і Йонкало проти України» є беззаперечним прикладом порушення свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, адже заявник стверджував, що його вину так і не було доведено, а обвинувальний вирок ґрунтувався головним чином на показаннях, які були отримані від нього в результаті катування та за відсутності юридичної допомоги захисника. У зв'язку з цим ЄСПЛ у своєму рішенні підкреслює, що право не свідчити проти себе передбачає, зокрема, що сторона обвинувачення у кримінальному провадженні, намагаючись довести свою версію щодо обвинуваченого, не може використовувати докази, здобуті за допомогою методів примусу чи утиску всупереч волі обвинуваченого [7].

Також ЄСПЛ визначив межі допустимості доказів, пояснивши, що первинні зізнання заявника були отримані від нього в результаті поганого поводження, яке прирівнюється до катування у значенні ст. 3 Конвенції [2]. Він також зазначає, що при розгляді його справи національні суди визнали ці зізнання допустимими доказами. З огляду на принципи своєї практики ЄСПЛ визнає, що це звело нанівець саму суть права заявника не свідчити проти себе, незалежно від того, яку вагу мали зазначені зізнання у доказовій базі для його засудження і незалежно від того, що протягом слідства він зізнавався ще кілька разів [7].

У рішеннях «Нечипорук і Йонкало проти України» та «Шабельник проти України» ЄСПЛ зазначив, що початковий момент застосування ст. 6 Конвенції щодо «кримінальних» питань залежить від обставин справи, оскільки провідне місце, яке займає в демократичному суспільстві право на справедливий судовий розгляд, спонукав ЄСПЛ віддавати перевагу «сутнісній», а не «формальній» концепції «обвинувачення». Таким чином, ЄСПЛ доходить висновку, що п. 1 ст. 6 Конвенції був застосовним до ситуації пана Нечипорука з моменту його затримання міліцією, адже саме тоді з ним фактично поводитись, як із підозрюваним у кримінальному провадженні [7].

У справі «Шабельник проти України» ЄСПЛ зазначає, що з першого допиту заявника стало очевидним, що його показання були не просто показаннями свідка злочину, а фактично зізнанням у його вчиненні. З того моменту, коли заявник уперше зробив зізнання, вже не можна було стверджувати про відсутність у слідчого підозри щодо причетності заявника до вбивства. Існування такої підозри підтверджувалося тим фактом, що слідчий вжив подальших заходів для перевірки достовірності показань, які викривають заявника, провівши відтворення обстановки і обставин подій, тобто слідчі дії, які, зазвичай, проводяться з підозрюваним [8].

У рішеннях «Шабельник проти України» та «Балицький проти України» ЄСПЛ зазначив, що свобода від самовикриття не пов'язана із процесуальним статусом особи, адже, хоча основна мета ст. 6 стосовно розгляду кримінальних справ полягає в забезпеченні справедливого судового розгляду «судом», компетентним встановити обґрунтованість кримінального обвинувачення, це не означає, що ця стаття не стосується досудового провадження. Таким чином, вимоги ст. 6 можуть також бути застосовними ще до того, як справу направлено на розгляд суду, якщо – і тією мірою, якою – недотримання таких вимог на самому початку може серйозно позначитися на справедливості судового розгляду [8; 9].

У свою чергу у рішенні «Нечипорук і Йонкало проти України» заявниця, яка є дружиною заявника, скаржилася на погане поводження та погрози працівників міліції, котрі вимагали показань проти її чоловіка. А це у свою чергу порушує її право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, забезпечене національним законодавством. Вказане право припускає не лише відмову від дачі показань, що мають прямо інкримінуючий характер, а й поширюється на відомості про будь-які інші факти, що можуть прямо чи побічно, безпосередньо чи опосередковано бути використані проти інтересів зацікавлених осіб, а також містити право на відмову від надання уповноваженій особі чи органу інших доказів [7].

ЄСПЛ надав розширене тлумачення «права на мовчання» у справі «Функе проти Франції». Воно включило в себе не лише свободу від свідчень, що викривають, а й право не бути притягненим до відповідальності за відмову надати інші докази на підтвердження власної вини. Відтак він підкреслив, що митні служби спровокували пред'явлення обвинувачення Функе з метою отримання деяких документів, існування яких було відвертим припущенням. Органи державної влади намагалися примусити заявника надати докази, що



викривають його, не маючи можливості чи бажання отримати їх у межах національного законодавства [10].

Інша ситуація виникає в рішенні ЄСПЛ «Саундерс проти Сполученого Королівства». Суд наголосив на тому, що право не свідчити проти себе не поширюється на використання в кримінальному провадженні матеріалів, які можуть бути отримані від обвинуваченого під примусом, матеріалів, які існують незалежно від волі підозрюваного, такі, як документи, отримані на підставі ордеру, змушення дихати у алкогольну-респіраторну трубку, аналізи крові, сечі, зразки шкіри для аналізу ДНК, за допомогою доступних правових процедур, таких як тимчасовий доступ до речей і документів [4].

Варто зауважити, що процесуальний примус, пов'язаний із здобуттям наявних у особи доказів, може бути застосований лише за відсутності нелюдських, або таких, що принижує гідність, поводження, передбачене ст. 3 Конвенції, а публічний інтерес до засудження особи виправданий порушенням його фізичної та психічної недоторканності. Дані положення були чітко роз'яснені у рішенні за справою «Яллох проти Німеччини» [5].

Що ж до розмежування «прямого» та «непрямого» примусу до свідчень, які викривають особу, воно є наслідком аналізу рішення ЄСПЛ у згаданій вже справі «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства», де Суд назвав непрямим примусом факт роз'яснення особи, що через її відмову пояснити поліції свою присутність на місці злочину або давати свідчення під час судового розгляду можуть бути зроблені негативні висновки. Втім, на думку Суду, такий факт, за відсутності прямого примусу, не може стати самостійною підставою для недопустимості отриманих доказів.

Варто зазначити, що у справі «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства» ЄСПЛ додатково зазначив, що свобода від самовикриття не є абсолютною, адже вона не може попередити того, що факт мовчання обвинуваченого буде братися до уваги в ситуаціях, які неодмінно потребують пояснення. Отже, за певних обставин винуватість обвинуваченого може доводитися його мовчанням, адже не можна сказати, що рішення обвинуваченого мовчати впродовж усього кримінального провадження обов'язково не повинне мати наслідків, коли суд, що розглядає справу, намагатиметься оцінити докази проти нього. Питання, чи порушують ст. 6 негативні висновки, зроблені з мовчання обвинуваченого, має вирішуватися у світлі всіх обставин справи. Таким чином, гарантії щодо реалізації права на мовчання не містять заборони врахування відмови особи від давання показань за умови доведеності вини особи поза розумним сумнівом за допомогою сукупності доказів [11].

На практиці може виникати питання, чи слід віднести до «свідчень особи проти себе» такі, що не містять безпосереднього визнання вини, а лише можуть стати передумовою для обвинувачення особи. На це питання дає відповідь ЄСПЛ у справі «Саундерс проти Сполученого Королівства»: «У будь-якому разі, якщо керуватися принципом справедливості, закріпленим у ст. 6 Конвенції, право не свідчити проти себе не може розумно обмежуватися заявами про визнання правопорушення, або зауваженнями, які є відверто обвинувальними. Свідчення, отримані під тиском, які на перший погляд не є обвинувальними, такі як виправдувальні зауваження або просто інформація за фактом запитання, пізніше можуть бути використані під час розгляду кримінальної справи на підтримку обвинувачення» [4]. В світлі цього норма п. 3 ч. 1 ст. 66 КПК України, яка дозволяє свідку відмовитися від давання виключно з тих показань, які можуть стати підставою для підозри чи обвинувачення у вчиненні ним (а також близьким родичем чи членом сім'ї) правопорушення, звужує права особи порівняно до норми ст. 63 Конституції України, яка дозволяє відмовитися від давання будь-яких показань щодо себе, членів сім'ї чи близьких родичів, тобто незалежно від того, чи мають такі показання самообвинувальний характер [3, с. 39].

**Висновок.** Підсумовуючи вищесказане, варто зазначити, що ЄСПЛ задля встановлення факту порушення свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї звертає увагу, зокрема, на характер і ступінь примусу, використаного при здобутті доказів; важливість суспільного інтересу в розслідуванні кримінального правопорушення й покаранні за його вчинення; наявність у процедурі, що застосовується, відповідних гарантій; використання здобутих у такий спосіб матеріалів.

Таким чином, ЄСПЛ у своїй практиці дотримується чіткої думки, що використання доказів, отриманих із порушення права на мовчання, свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, які лежать у основі поняття справедливо-



го судового розгляду, є порушенням загально визначених міжнародних стандартів. Відтак, ані «особливості» певної галузі права, ані публічний інтерес не можуть бути виправданням для відступу від права зберігати мовчання.

Прийнятий у 2012 році КПК України вирішив цілий ряд гострих питань, які не давали спокою правозахисникам із причин наявності бажання віднайти найоптимальніші шляхи приведення українського судочинства до належного порядку, за якого із стовідсотковою гарантією забезпечується режим відповідності національних стандартів забезпечення прав людини загально визначеним міжнародним стандартам. У результаті аналізу рішень ЄСПЛ щодо України можна дійти висновку про тісний причинно-наслідковий зв'язок між зізнавальними показаннями особи та питанням щодо допустимості доказів, здобутих із порушенням свободи від самовикриття. Не дивлячись на гарантованість Основним Законом свободи від самовикриття та права не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї, кількість рішень, винесених ЄСПЛ щодо України, є невтішною для внутрішньодержавної судової системи, адже заявників змушували давати свідчення проти себе, близьких родичів та членів сім'ї, а національні суди, в свою чергу, визнали отримані показання, часто здобуті із застосуванням катування, обману чи психологічного тиску, допустимими доказами і поклали їх в основу обвинувачення.

#### Список використаних джерел:

1. Конституція України 28.06.1996 № 254к/96-ВР – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004/print1434014383539989](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004/print1434014383539989).
3. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI – Х.: Одісей, 2012. – 360 с.
4. Рішення ЄСПЛ «Саундерс проти Сполученого Королівства» від 17.12.1996 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SO2492.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO2492.html).
5. Рішення ЄСПЛ «Яллох Проти Німеччини» від 11.07.2006. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.precedent.in.ua/index.php?id=1189170435>.
6. Рішення ЄСПЛ «Гефген проти Німеччини» від 01.06.2010 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=ARB;n=179958>.
7. Рішення ЄСПЛ «Нечипорук і Йонкало проти України» від 21.04.2011 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974\\_683/print1434014383539989](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/974_683/print1434014383539989).
8. Рішення ЄСПЛ «Шабельник проти України» від 19.02.2009 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.casus.com.ua/content/zakon/praktika/shabelnik>.
9. Рішення ЄСПЛ «Балицький проти України» від 03.11.2011 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SO000331.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SO000331.html).
10. Рішення ЄСПЛ «Функе проти Франції» від 25.02.1993 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.precedent.in.ua/index.php?id=1295563847>.
11. Рішення ЄСПЛ «Джон Мюррей проти Сполученого Королівства» від 25.01.1996 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://en.wikipedia.org/wiki/John\\_Murray\\_v\\_United\\_Kingdom](https://en.wikipedia.org/wiki/John_Murray_v_United_Kingdom).
12. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар: у 2 т. Т. 1 / О.М. Бандурка, Є.М. Блажівський, Є.П. Бурдоль та ін.; за заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. – Х.: Право, 2012. – 768 с.
13. Кучинська О.П., Фулей Т.І., Бараннік Р.В. Принципи кримінального провадження у світлі практики Європейського суду з прав людини : монографія / О.П. Кучинська, Т.І. Фулей, Р.В. Бараннік. – Ніжин : ТОВ «Видавництво «Аспект-Поліграф», 2013. – 228 с.
14. Фулей Т.І. Свобода від самовикриття як засада кримінального провадження / Т.І. Фулей // Слово Національної школи суддів України. – 2013. – № 2. – С. 107–115.





**ЗМІСТ**

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

<b>ЄЛЬНИКОВА М. О.</b> КОНСТИТУЦІЙНЕ ВИЗНАННЯ ПРАВ І СВОБОД ЛЮДИНИ ТА ГРОМАДЯНИНА: ЕВОЛЮЦІЯ ПІДХОДІВ.....	3
<b>КОЛИСЕНКО А. І.</b> ОСОБЛИВОСТІ ІНСТИТУТУ КОНТРАСИГНУВАННЯ В МОНАРХІЧНИХ ДЕРЖАВАХ.....	10
<b>МАКАРЧУК В. В.</b> «ВОЛЬНОСТІ» АБО ПРАВА І СВОБОДИ УКРАЇНСЬКОГО КОЗАЦТВА У XVI–XVIII СТ.: ІСТОРИЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ.....	16
<b>ПЕРЕВЕРЗА І. М.</b> ОСОБЛИВОСТІ ОСНОВНИХ ПІДХОДІВ ДО МОДЕЛЮВАННЯ АДВОКАТСЬКОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	20
<b>САДОВСЬКИЙ М. М.</b> ПОНЯТТЯ ТА КЛАСИФІКАЦІЯ ФУНКЦІЙ ДОКТРИНАЛЬНОГО ТЛУМАЧЕННЯ ПРАВА.....	26
<b>ТАРАН Д. П.</b> ЖОРСТКІСТЬ КОНСТИТУЦІЇ ЯК УМОВА ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЇЇ ЗАХИСТУ...	30
<b>ХАРЕНКО О. В.</b> ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ТА СУЧАСНИЙ СТАН ЗАКОНОДАВСТВА ПРО ДРУКОВАНІ ЗАСОБИ МАСОВОЇ ІНФОРМАЦІЇ.....	36
<b>ЧУПРИНА Ю. А.</b> БАЗОВІ КОМПЛЕКСНІ АКТИ ЯК КРИТЕРІЙ ПЕРІОДИЗАЦІЇ ІСТОРІЇ ВОДНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У XX СТ.....	45

**ЦИВІЛІСТИКА**

<b>ВАЛАХ В. В.</b> ДОКТРИНАЛЬНЕ ТА ПРАВОНАСТАСОСОВЧЕ ВИЗНАЧЕННЯ ПІДСТАВ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВОНАСТУПНИЦТВА.....	53
<b>ВАСИЛЕНКО М. Є.</b> МІСЦЕ І РОЛЬ ПРАВОВОЇ ІНІЦІАТИВИ В СИСТЕМІ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ .....	57
<b>КОЛОСОВА О. О.</b> ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПОЗОВУ В ЦИВІЛЬНОМУ СУДОЧИНСТВІ.....	61
<b>КОРЧАК Т. В.</b> ОГОЛОШЕННЯ ФІЗИЧНОЇ ОСОБИ ПОМЕРЛОЮ ЯК РІЗНОВИД ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВИХ ПРЕЗУМПЦІЙ. ІСТОРІЯ СТАНОВЛЕННЯ Й СУЧАСНІСТЬ.....	65
<b>ЛАГУТА В. О.</b> НАЛЕЖНА ПІДГОТОВКА СПРАВИ ДО СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ ЯК ЕЛЕМЕНТ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОТРИМАННЯ РОЗУМНИХ СТРОКІВ.....	70

**ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС**

<b>КАЗАК К. О.</b> ДЕРЖАВНА ПІДТРИМКА КНИГОВИДАВНИЧОЇ СПРАВИ: СУЧАСНИЙ СТАН І НАЙБЛИЖЧІ ПЕРСПЕКТИВИ.....	75
<b>КРИВОРУЧКО В. О.</b> ОСОБЛИВОСТІ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ДОГОВОРОМ ЕНЕРГОПОСТАЧАННЯ.....	80



<b>РУДЕНКО М. П.</b> ОКРЕМІ АСПЕКТИ СУБ'ЄКТНОГО СКЛАДУ ВНУТРІШНЬОГОСПОДАРСЬКИХ ПРАВОВІДНОСИН.....	85
<b><i>ТРУДОВЕ ПРАВО ТА ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ</i></b>	
<b>ЗАПАРА С. І.</b> ПРАВОВА ПРИРОДА ЮРИДИЧНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ В ТРУДОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ.....	92
<b>КОРНЄВА П. М.</b> ТЕОРЕТИЧНІ Й ПРАКТИЧНІ ПИТАННЯ ВІДНОВЛЕННЯ СПРАВЕДЛИВОСТІ У ПРАВІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ.....	98
<b>ШАБАНОВ Р. І.</b> ЩОДО ПРАВОВОЇ ПРИРОДИ «ПОЗИКОВОЇ ПРАЦІ».....	105
<b><i>АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ПРАВО , ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО</i></b>	
<b>БЛІХАР М. М.</b> ПУБЛІЧНІСТЬ ЯК КРИТЕРІЙ ВИОКРЕМЛЕННЯ ЧАСТКИ ВІДНОСИН ІНВЕСТИЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	112
<b>ДРАПАЙЛО В. В.</b> ПОНЯТТЯ ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗБЕРІГАННЯ ТОВАРІВ ПІД МИТНИМ КОНТРОЛЕМ ЯК РІЗНОВИДУ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕЖИМУ.....	118
<b>ЄФІМЕНКО Л. Л.</b> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ВИКОНАННЯ БЮДЖЕТУ В СУЧАСНИХ УМОВАХ: СТАН І ШЛЯХИ ВДОСКОНАЛЕННЯ.....	123
<b>ОНИСКО Р. В.</b> ДЕЯКІ ПРАВОВІ ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТЬ ЩОДО НАБЛИЖЕННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ ДО ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ.....	127
<b>РАДЧЕНКО О. Ю.</b> СИСТЕМА ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАХИСТУ ПРАВ СПОЖИВАЧІВ ФІНАНСОВИХ ПОСЛУГ.....	134
<b><i>ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА</i></b>	
<b>ГРИЦУН О. О.</b> КРИМІНАЛЬНИЙ АСПЕКТ МІЖНАРОДНОЇ ІНФОРМАЦІЙНОЇ БЕЗПЕКИ.....	142
<b>МАСЛОВА О. О.</b> ОБСТАНОВКА ВЧИНЕННЯ ЗЛОЧИНУ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	148
<b>МІРОШНИЧЕНКО Н. М.</b> ЩОДО ВИЗНАЧЕННЯ ПОНЯТТЯ «КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВОПОРУШЕННЯ».....	153
<b>МІНЯЙЛО Н. Є.</b> ПІДХОДИ ДО РОЗУМІННЯ ЗЛОЧИННОСТІ ЯК БАЗОВОЇ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ КАТЕГОРІЇ.....	158
<b>ЮРЧЕНКО О. Ю.</b> ІНФОРМАЦІЙНА БЕЗПЕКА ЯК ЗАСІБ ЗАПОБІГАННЯ ЗЛОЧИННИМ НАСЛІДКАМ ЗВ'ЯЗКУ МІЖ ЗЛОЧИНЦЕМ І ЖЕРТВОЮ.....	164



**КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА**

<b>БАГНЮК Г. І.</b> ПОНЯТТЯ ТА ЗНАЧЕННЯ ЗАСАД КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ.....	169
<b>ГОШОВСЬКА Ю. В.</b> ФОРМИ ЗАКІНЧЕННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ЩОДО НЕПОВНОЛІТНІХ.....	174
<b>КАЧМАР Б. М.</b> ПИТАННЯ ЩОДО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ БЕЗПЕКИ ОСІБ, ЯКІ БЕРУТЬ УЧАСТЬ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ, У РІШЕННЯХ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....	180
<b>КОВАЛЕНКО Л. Б.</b> ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДІЯЛЬНОСТІ ГРУПИ ПРОКУРОРІВ У ДОКАЗУВАННІ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ, УЧИНЕНИХ ОРГАНІЗОВАНИМИ ЗЛОЧИННИМИ УГРУПОВАННЯМИ.....	184
<b>НЕЛЕДВА Н. В.</b> ПРАВОВІ ТА ДЕЯКІ ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ УКЛАДАННЯ УГОДИ ПРО ВИЗНАННЯ ВИНУВАТОСТІ МІЖ ПРОКУРОРОМ ТА ПІДОЗРЮВАНИМ ЧИ ОБВИНУВАЧЕНИМ ЗІ ЗЛОЧИНІВ, УЧИНЕНИХ ГРУПАМИ ОСІБ.....	189
<b>ХИЖНА О. Р.</b> СВОБОДА ВІД САМОВИКРИТТЯ ТА ПРАВО НЕ СВІДЧИТИ ПРОТИ БЛИЗЬКИХ РОДИЧІВ ТА ЧЛЕНІВ СІМ'Ї У КОНТЕКСТІ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ.....	196



---

---

**ПРАВО** 6 ч. 2 ● 2015  
**І СУСПІЛЬСТВО**

---

---

Науковий  
журнал

---

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

---

*Українською, російською та англійською мовами*

---

Підписано до друку 10.09.2015 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.  
Обл.-вид. арк. 20.23. Ум. друк. арк. 23,72. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

---

ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»  
49046, м. Дніпропетровськ, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42