

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

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

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

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

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

**6 ч. 3
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. Джужа, О.В. Негодченко

Редакційна колегія не завжди
поділяє позицію автора

За точність викладеного
матеріалу відповідальність
покладається на авторів

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

Рукописи не рецензуються
і не повертаються

Ухвалено до друку 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);
Джужа 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;
Сергєвнн В.А. – доктор юридичних наук, професор
(Сполучені Штати Америки);
Хюльшерстер 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**

БІЛАШ О. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри міжнародного права
юридичного факультету
(ДВНЗ «Ужгородський
національний університет»)

УДК 341.1/8:378.1

**ДЕРЖАВНО-КОНФЕСІЙНЕ ПРАВО ЯК СКЛАДОВА СИСТЕМИ
ВИЩОЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ ЗАХІДНОЇ ТА ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ**

Стаття присвячена аналізу та значенню навчальної дисципліни «державно-конфесійне право» в системі вищої юридичної освіти Західної та Центральної Європи. Досліджуючи місце та значення навчальної дисципліни «державно-конфесійне право» у системі вищої юридичної освіти країн Західної та Центральної Європи, автор робить висновки про актуальну необхідність поглибленого вивчення та засвоєння основних положень державно-конфесійного права, міжнародно-правових засад регулювання державно-конфесійних відносин, стандартів та правил, визначення правових основ реалізації громадянами права на свободу совісті та віросповідання в системі підготовки майбутніх українських правників, тим самим посилюючи правозахисну складову в українському праві.

Ключові слова: державно-конфесійне право, державно-церковні відносини, свобода совісті та віросповідання, вища освіта, юридична освіта, методика викладання навчальних дисциплін.

Статья посвящена анализу и значению учебной дисциплины «государственно-конфессиональное право» в системе высшего юридического образования Западной и Центральной Европы. Исследуя место и значение учебной дисциплины «государственно-конфессиональное право» в системе высшего юридического образования стран Западной и Центральной Европы, автор делает выводы об актуальной необходимости углубленного изучения и усвоения основных положений государственно-конфессионального права, международно-правовых основ регулирования государственно-конфессиональных отношений, стандартов и правил, определения правовых основ реализации гражданами права на свободу совести и вероисповедания в системе подготовки будущих украинских юристов, тем самым усиливая правозащитную составляющую в украинском праве.

Ключевые слова: государственно-конфессиональное право, государственно-церковные отношения, свобода совести и вероисповедания, высшее образование, юридическое образование, методика преподавания учебных дисциплин.

This article deals with the analysis of value and subject matter of ‘State and Church Law’ in higher legal education system of Western and Central Europe. By investigating place and subject matter of ‘State and Church Law’ in higher legal education system of Western and Central Europe, the author comes to conclusions about actual necessity of in-depth studying and understanding main provisions of State and Church Law, international legal aspects of governing state and church relations, standards and regulations, defining legal framework for implementing citizens’ right to freedom of conscience and religion in future Ukrainian lawyers learning system, so by this – law protection component in Ukrainian law.

Key words: State and Church Law, state and church relations, freedom of conscience and religion, higher education, legal education, methods of legal disciplines teaching.



Вступ. Сучасне українське суспільство та інтеграція української системи освіти і науки в європейський науковий простір ставить нові вимоги до процесу підготовки майбутніх правників. Реформи політичної і правової системи Української держави потребують розвитку юридичної освіти та нових неординарних підходів до підготовки майбутніх спеціалістів з правознавства, міжнародного права, міжнародних відносин, політології, соціології і т. д., таким чином наближаючись до рівня університетської освітньої системи Західної та Центральної Європи.

Постановка завдання. Реалії сьогодення потребують нових підходів та вироблення нової методики підготовки фахівців з права, розширення сфери наукової та дослідницької роботи. Актуальною проблемою для України вже довгі роки залишається стандартизація та поглиблення міжнародних аспектів юридичної освіти, завдяки якій ми б могли вийти на новий рівень науково-освітньої діяльності, це стосується і розробки навчальних програм, навчально-методичних матеріалів, інших матеріалів, що спрямовані на інтеграцію вищої юридичної освіти в Європейський та світовий освітній простір. На превеликий жаль «українська система вищої юридичної освіти традиційно залишилася зорієнтованою на підготовку фахівців переважно для правоохоронних та інших органів, а не на правозахисну функцію, що відповідно позначилося на змісті юридичної освіти – навчальних планах, програмах тощо» [1, с. 277]. Ми повинні шукати шляхи, які дозволять співпрацювати на рівних з навчальними закладами Європи і тим самим подолати неспроможність конкуренції українських ВНЗ на європейському та світовому ринках освітніх послуг. Одним із них є нова для українських ВНЗ, але класична для європейського університетського простору, галузь публічного права, що також є навчальною дисципліною під назвою «державно-конфесійне право».

Результати дослідження. Аналіз наукових досліджень і публікацій свідчить, що вагомий внесок у розвиток напрямку такої галузі публічного права як державно-конфесійне право та його викладання як навчальної правової дисципліни зробили такі видатні науковці-викладачі, професори: Аксель фон Кампенхаузен, Гайнріх де Валль [2], Стефан Мукель [3], Стефан Коріот [4], Іржі Раймунд Третера [5], Пьотр Станіч [6], Ульріх Роде та ін. На жаль, огляд української наукової літератури дає підстави стверджувати, що ця тематика в Україні є малодослідженою, а навчальна правова дисципліна «державно-конфесійне право» лише починає знаходити розуміння необхідності свого включення в систему вищої юридичної освіти українських ВНЗ.

У більшості країн Західної та Центральної Європи курс «державно-конфесійне право» як навчальна дисципліна є складовою фахової підготовки фахівця з правознавства, міжнародного права, міжнародних відносин, політології, соціології. Звичайно, що назва дисципліни в залежності від країни звучить по-різному, так само відрізняються її зміст та наповнення згідно з особливостями історичних традицій та державного законодавства. Наприклад, у Німеччині та Швейцарії ця дисципліна має назву «Staatskirchenrecht», що буквально перекладається як «державно-церковне право». В Австрії більш використовується назва «Religionsrecht», або «релігійне право». Іноді використовується назва «Religionsverfassungsrecht», що буквально перекладається як «релігійне конституційне право». Дискусії з приводу, яка з цих назв є більш правильною і відповідних акцентів у викладанні в німецькомовному світі точаться вже століття [7; 8]. В університетах Великобританії також не все так однозначно, але широко використовується термін «State-Church Law» або «State and Church Law». У Франції дисципліна називається «Droit des religions», тобто «релігійне право». В Словаччині та Чехії ця дисципліна буде називатися відповідно «Konfesné právo» та «Konfesní právo», в перекладі «конфесійне право». В Польщі має назву «Prawo wyznaniowe» [6].

Цікаво, що в таких країнах як Італія та Іспанія цей предмет називається «церковним правом» (відповідно, в Італії – *Diritto ecclesiastico*, в Іспанії – *Derecho eclesiástico* або *Derecho eclesiástico del Estado*). В останньому варіанті держава вказується як законодавець церковного права [9, с. 32]. Це пов'язано, насамперед, з західноєвропейською правовою традицією розділу загального церковного права на *jus ecclesiasticum* (церковне право, що стосується церкви, незалежно від законодавця) та *jus canonium* (канонічне право), що є темою для окремого наукового дослідження.



Виникає логічне питання, що саме треба розуміти під такою кількістю та різноманітністю назв. Аналізуючи термінологію та зміст державно-конфесійного права як науки даємо таке визначення: державно-конфесійне право – галузь публічного права, як сукупність правових норм, встановлених державним законодавством, нормативними актами міжнародного та європейського права, що регулюють правовий статус церков і релігійних організацій у державі й державно-церковні відносини в цілому. Включає у себе, серед іншого, положення конституційного, адміністративного, цивільного, кримінального, трудового, податкового та інших галузей права.

Щодо вимог до студентів, то в процесі вивчення дисципліни студенти повинні засвоїти систему та принципи міжнародного і національного законодавства у сфері державно-конфесійних відносин, з'ясувати поняття та основні види його джерел, зрозуміти особливості співвідношення норм державно-конфесійного права та національного законодавства країни, інших зарубіжних країн, основні міжнародні правила та критерії законотворчості у сфері державної релігійної політики та регулювання.

Засвоєння такого предмета дозволить студентів самостійно оцінювати процеси законотворчості, реформи національного законодавства у сфері державно-конфесійних відносин щодо їх відповідності світовим тенденціям та міжнародним стандартам; прогнозувати ефективність прийняття та дії окремих законодавчих актів; формувати пропозиції та рекомендації щодо вдосконалення національного законодавства з метою приведення його у відповідність до загальноєвропейських та світових стандартів; оволодіти основними категоріями державно-конфесійного права; вміти порівнювати державно-конфесійне законодавство із міжнародним та європейським, встановлювати його подібність або відмінність з метою пошуку пріоритетних підходів до регулювання державно-конфесійних відносин; правильно тлумачити і застосовувати норми міжнародного державно-конфесійного права, самостійно поповнювати і поглиблювати свої знання; обґрунтовувати і відстоювати свою правову позицію, застосовувати здобуті знання для застосування норм законодавства у сфері свободи совісті.

Треба зазначити, що курс державно-конфесійного права за своїм змістом і наповненням постійно змінюється в залежності від змін державного законодавства у релігійній сфері. Ряд вчених пропонують у межах цього предмета розрізняти міжнародне та національне державно-конфесійне право.

Щодо змісту навчальної дисципліни, то зазвичай вона включає в себе історичний блок, що вивчає історію взаємовідносин держави та релігії, як у національному, так і міжнародному вимірах (держави та релігії в античні часи, державно-церковні відносини в період середньовіччя, новий та новітній період історії). Відповідно одним з основних блоків є вивчення конституційних засад взаємовідносин держави та релігійних організацій, міжнародного та національного законодавства у сфері свободи совісті та віросповідання, освітнянської, соціальної та благодійної діяльності церков, питання оподаткування та фінансування релігійних організацій та ін. У процесі викладання та вивчення предмета з кожним роком сфера державно-конфесійного права розширюється, наприклад, наразі у багатьох європейських країнах стало актуальним питання викладання основ ісламу як релігійної дисципліни на рівні з основами римо-католицької та євангелічної віри. Вивчаються і питання проблематики, пов'язаної з впливом релігійного фактора та діяльності релігійних організацій у політичних та суспільних об'єднаних процесах Європейського Союзу.

В європейському освітньому просторі структурні підрозділи університетів, що займаються цією тематикою, тісно співпрацюють як із законодавчими, регулюючими державними органами, так і з церковними науковими інституціями. Наприклад, у Німеччині дві найбільші християнські церкви, Римо-католицька та Євангелічна, заснували та активно підтримують діяльність Інституту державно-конфесійного права єпархій Німеччини під керівництвом професора, доктора права Ансгара Гензе (Prof. Dr. Ansgar Hense) та Інституту церковного права Євангелічної церкви в Німеччині під керівництвом професора, доктора права Ганса Міхаеля Хайніга (Prof. Dr. Hans Michael Heinig). У багатьох країнах роль церковних наукових інституцій, що досліджують церковне та державно-конфесійне право, виконують наукові товариства, як Австрійське товариство церковного права



(Відень, Австрія), Польське товариство державно-конфесійного права (Люблін, Польща), Товариство церковного права (Лондон, Великобританія), Чеське товариство церковного права (Прага, Чехія), Словацьке товариство канонічного права (Братислава, Словаччина).

Зважаючи на те, що заявлена нами тема дослідження лежить у площині лише вищої юридичної освіти, то ми не будемо торкатися відповідних структурних підрозділів і викладання курсу державно-конфесійного права та церковного права на теологічних факультетах та у вищих духовних навчальних закладах Західної та Центральної Європи.

Німецька правова школа вже багато століть залишається лідером у дослідженні цієї галузі, активно досліджуючи правову складову державно-конфесійних відносин як у Німеччині, так і на міжнародній арені. Державно-конфесійне право та державно-церковні відносини досліджують цілі структурні підрозділи юридичних факультетів таких визначених німецьких вищих навчальних закладів, як: Кельнський університет (кафедра публічного права та церковного права, Інститут церковного права та церковної історії Рейну), який очолює професор, доктор права Стефан Мукель (Prof. Dr. Stefan Muckel); Мюнхенський університет ім. Людвіга-Максиміліана (кафедра публічного права (церковне право, німецьке конституційне та адміністративне право), який очолює продекан юридичного факультету, професор, доктор права Стефан Коріот (Prof. Dr. Stefan Korioth); Університет Ерлангену-Нюрнбергу (кафедра церковного, державно-конфесійного та адміністративного права, Інститут церковного права ім. Ганса Лірмана), який очолює професор, доктор права Гайнріх де Валль (Prof. Dr. Heinrich de Wall); Університет Галле-Віттембергу (кафедра публічного права, державно-конфесійного та церковного права), який очолює суддя Конституційного суду землі Саксонії-Анхальт, професор, доктор права Міхаель Герман (Prof. Dr. Michael Germann); Університет Геттінгену (кафедра публічного права (церковне та державно-конфесійне право), який очолює професор, доктор права Ганс Міхаель Хайніг (Prof. Dr. Hans Michael Heinig); Університет Бонні (кафедра публічного права, Інститут церковного права), на даний момент місце керівника є вакантним, до 2012 року кафедру та Інститут очолював на сьогодні декан юридичного факультету Берлінського університету Гумбольдта професор, доктор права Христіан Вальдгофф (Prof. Dr. Christian Waldhoff); Університет Регенсбургу (кафедра цивільного права, німецької та європейської історії права, церковного права), який очолює професор, доктор права Мартін Льоніг (Prof. Dr. Martin Löhnig); Університет Лейпцігу (кафедра конституційного та адміністративного права, історії конституційного права та державно-конфесійного права), який очолює декан юридичного факультету, професор, доктор права Йосен Розек (Professor Dr. Jochen Rozek); Університет Тріра (кафедра публічного права, церковного права, філософії та історії конституційного права), який очолює професор, доктор права Герхард Робберс (Prof. Dr. Gerhard Robbers); Університет Тюбінгену (кафедра публічного права, адміністративного, релігійного конституційного та церковного права), який очолює професор, доктор права Міхаель Дроге (Prof. Dr. Michael Droge). До вересня 2014 року кафедру очолював професор, доктор права Карл Герман Кестнер (Prof. Dr. Karl-Hermann Kästner), який з 2009 року є іноземним членом Національної академії правових наук України; Університет Мюнстера (кафедра публічного права та адміністрації, культурного та релігійного конституційного права), який очолює професор, доктор права Гінерк Вісманн (Prof. Dr. Hinnerk Wißmann) та ін.

В Австрії найбільш відомими у цьому напрямі діяльності є Інститут філософії права, релігійного права та права культури Віденського університету, який донедавна очолював професор, доктор права Ріхард Потц (Prof. Dr. Richard Potz) та Інститут каноністики, історії європейського права та релігійного права Університет Лінцу ім. Йоганна Кеплера, директором якого є професор, доктор права Герберт Кальб (Univ. Prof. DDr. Herbert Kalb), який також є і проректором з навчальної роботи цього університету.

В системі вищої юридичної освіти Швейцарії можемо виділити юридичні факультети Університету Фрібуру (кафедра історії права та церковного права, Інститут релігійного права) (Prof. Dr. utr. iur. René Pahud de Mortanges) та Університету Цюриху (кафедра історії права, церковного права, теорії права та приватного права), яку очолює професор, доктор права Андреас Тір (Prof. Dr. iur. Andreas Thier, M.A.).



Цікаво, що ці два університети мають спільні двомовні (німецька та французька мови) бакалаврські та магістерські програми з державно-конфесійного (релігійного) права, що дозволяє запозичити досвід та практику двох ВНЗ.

Традиційно успішними у цьому напрямі є школи Іспанії та Італії. Звичайно, окремими підрозділами представлено державно-конфесійне право в найбільшому університеті країни Університеті Комплутенсе (Мадрид), заснованому в 1499 році, Університеті Гранади (Гранада), Університеті де Деусто (Більбао), Університеті Помпеу Фабра (Барселона), Університеті Альмерії (Альмерія, Андалузія), Університеті Ла-Лагуна (Сан-Крістобаль-де-ла-Лагуна, Тенеріфе). Серед італійських університетів найбільш відомими своїми дослідженнями в галузі державно-конфесійного (церковного) права є Університет ла Сапієнца (Рим), Болонський та Флорентійський університети, Трентійський та Сієнський університети, Університет Катанії. Звичайно, що протягом багатьох століть цією тематикою безпосередньо займаються і дослідники-викладачі італійських папських університетів.

Система викладання дисципліни, яка діє у представлених європейських університетах особливо не відрізняється від української, так курс державно-конфесійного права вивчається за допомогою таких форм навчання: лекційні заняття, практичні (семінарські) заняття, самостійна робота, колоквиуми, консультації, виконання письмових робіт. Але значно відрізняються система застосування новітніх методів у навчанні, можливості мобільності та обміну студентів і викладачів, матеріально-технічна база, бібліографічні фонди.

Цікавою є думка з цього приводу М.В. Кравчука: «у навчальних закладах треба готувати фахівця енциклопедиста, що характерно для європейської освітянської традиції. Завданням ВНЗ має стати надання певного рівня освіти, а не певного рівня кваліфікації, що є у нас» [10, с. 164]. Цю тезу про необхідність вишам готувати енциклопедистів права, а практику покласти на інші установи, однією з найефективніших структур мають стати юридичні клініки, підтримують й інші науковці [11, с. 60].

Серед академічних дисциплін, що включають у себе за основу державно-конфесійне право, такі як «державно-конфесійне право і релігійна політика в європейському вимірі» (Європейський університет Віадрина, Франкфурт-на-Одері, Німеччина), «державно-конфесійне-право та церковне право» (Університет Цюриху, Швейцарія), «державно-конфесійне право Німеччини та Європейського Союзу» (Університет Геттінгену, Німеччина), «право і релігія» (Університет Зальцбургу, Австрія).

Висновок. Українська система вищої юридичної освіти має змінюватися і готувати вже сьогодні такого майбутнього випускника юридичного факультету, який є компетентним приймати рішення і здійснювати юридичні дії у точній відповідності до українського та міжнародного законодавства про свободу совісті та релігійні організації; юридично правильно кваліфікувати факти та обставини, що стосуються державно-конфесійних правовідносин; має здатність попереджати правопорушення у сфері державно-конфесійної взаємодії; виявляти та усувати причини і умови, що сприяють їх вчиненню; тлумачити різні правові акти в галузі свободи совісті з урахуванням матеріалів правозастосовчої практики; правильно і повно відображати результати професійної діяльності в юридичній та іншій документації, пов'язаній з державно-конфесійними правовідносинами.

Список використаних джерел:

1. Задояний М.Т. Сучасні підходи щодо модернізації юридичної освіти в Україні / М.Т. Задояний, І.Г. Оксьом // Публічне право : науково-практичний юридичний журнал. – 2012. – № 4. – С. 276–284.
2. Von Campenhausen, Axel Freiherr / de Wall, Heinrich, Staatskirchenrecht, 4. Aufl., München. – 2006. – XIV. – 435 s.
3. De Wall, Heinrich / Muckel, Stefan, Kirchenrecht, München. – 2009. – XLV. – 367 s.
4. Jeand'Heur, Bernd / Koriath, Stefan, Grundzüge des Staatskirchenrechts: Kurzlehrbuch. – 291 s.
5. Tretera, Jiří Rajmund : Stát a církev v České republice. Kostelní Vydří: Karmelitánské nakladatelství. – 2002.



6. Mezglewski, Artur. Prawo wyznaniowe / Artur Mezglewski, Henryk Misztal, Piotr Stanisz, wyd. 3, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2011. – XIX. – 321 s.
7. Heinig, Hans Michael / Walter, Christian (Hrsg.) : Staatskirchenrecht oder Religionsverfassungsrecht? Ein begriffspolitischer Grundsatzstreit. Mohr Siebeck. – 2007. – 367 s.
8. Hollerbach, Alexander. Staatskirchenrecht oder Religionsrecht?: begriffs- und problemgeschichtliche Notizen in: Kirche und Recht 3 (1997), S. 1–3.
9. Garin, Pedro Maria, Temas de Derecho eclesiástico del Estado, Universidad de Deusto, Bilbao. – 2000.
10. Кравчук М.В. Основні напрями реформування та стандартизації вищої освіти / М.В. Кравчук // Порівняльно-правові дослідження. – 2009. – № 1. – С. 161–167.
11. Котуха О.С. До питання про реформування вищої юридичної освіти / О.С. Котуха // Правове регулювання економіки : матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. «Актуальні питання підготовки юристів у непрофільних вищих навчальних закладах» / М-во освіти і науки України, держ. ВНЗ «Київ. нац. екон. ун-т ім. Вадима Гетьмана», юрид. ф-т ; [голов. ред. В.Ф. Опришко]. – Київ : КНЕУ, 2013. – № 13. – С. 57–60.

ГРИМАЛЮК П. О.,

кандидат юридичних наук,
старший викладач кафедри
трудового, екологічного,
земельного і аграрного права
(Прикарпатський юридичний інститут
Національного університету
«Одеська юридична академія»)

УДК 340.1

ПРИЧИНИ НЕЕФЕКТИВНОГО ВИКОРИСТАННЯ ДЕЛЕГОВАНОЇ ПРАВОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ

У статті проаналізовано стан делегованої правотворчої діяльності на сучасному етапі розвитку України. Встановлено основні цілі та завдання такого роду діяльності. Визначено основні причини неефективного використання делегованої правотворчої діяльності в Україні. Сформовано основні напрямки її поширення та удосконалення.

Ключові слова: делегована правотворча діяльність, неефективне використання делегованої правотворчості, правова система, децентралізація.

В статье проанализировано состояние делегированной правотворческой деятельности на современном этапе развития Украины. Установлены основные цели и задачи такого рода деятельности. Определены основные причины неэффективного использования делегированной правотворческой деятельности в Украине. Сформированы основные направления ее распространения и совершенствования.

Ключевые слова: делегированная правотворческая деятельность, неэффективное использование делегированного правотворчества, правовая система, децентрализация.



The article deals with state of delegated law-making at present stage of development of Ukraine. In the article we have established basic goals and tasks of such activities. In the article we determined main causes of inefficient use of delegated legislative activities in Ukraine. We formed the main areas of its distribution and improvement.

Key words: *delegated law-making, inefficient use of delegated law-making, legal system, decentralization.*

Вступ. Делегована правотворчість є одним із основних засобів реалізації компетенції органів державної влади і органів місцевого самоврядування, а також функціонування публічної влади в демократичній правовій державі, адже надмірна централізація влади призводить до зниження ефективності системи управління. Процес трансформації місцевої влади в Україні, в контексті децентралізації системи державного управління, удосконалення взаємовідносин місцевих органів державної влади та органів місцевого самоврядування, має будуватися не лише на принципах субординації (властивій державній управлінській вертикалі), а й на принципах правової, організаційної, фінансової та матеріально-технічної самостійності органів місцевого самоврядування, спиратися на ефективне використання інституту делегованої правотворчості.

Враховуючи, що делегована правотворчість як організаційно-правовий інститут є новим, недостатньо розвиненим явищем у суспільно-політичному житті, виникають різні причини його неефективного використання.

Значний внесок у дослідження проблем, пов'язаних з використанням делегованої правотворчості, склали здобутки вчених-правознавців, зокрема: В. Авер'янова, Н. Александрова, В. Гончаренка, В. Копейчикова, О. Копиленка, В. Цветкова, В. Шаповала, П. Музиченко, П. Орзіха, Н. Пархоменко, О. Петришина, В. Селіванова, О. Тихомирова та інших.

Постановка завдання. По-перше, виокремити причини неефективного використання делегованої правотворчої діяльності в Україні. По-друге, визначити основні напрямки поширення та удосконалення делегування правотворчої діяльності.

Результати дослідження. Однією з основних причин появи та доволі швидкого поширення делегованої правотворчості є її мобільність та оперативність у порівнянні з парламентською правотворчістю. Крім того, на випадок непередбачених обставин, коли необхідно терміново прийняти нормативно-правовий акт, може бути здійснено делегування правотворчого повноваження без очікування чергової сесії парламенту та закінчення повної процедури парламентського нормотворчого процесу. До інших переваг делегованої правотворчості необхідно віднести: відносну гнучкість процедури прийняття нормативно-правових актів, їх здатність значно швидше реагувати на життєві обставини, що постійно змінюються. Не останнє значення у процесі застосування делегованої правотворчості та посилення її впливу на суспільні відносини відіграють фактори, які впливають на процес внесення змін та доповнень до змісту парламентських законів, виходячи з потреб конкретної політичної та економічної ситуації у країні.

Делегована правотворчість сприяє вирішенню протиріч у розвитку самої правової форми, між соціальними потребами та системою нормативно-правових регуляторів суспільних відносин, а також розвитку права. Таке регулювання суспільних відносин визначає необхідність зміни правових норм, що суперечать потребам життя, чи їх скасування, натомість розробки та прийняття нових правових норм, які відображають тенденції розвитку суспільства.

Результатом делегованої правотворчості є розробка та прийняття особливого виду правових норм: сфера діяльності таких норм обмежена; вони є конкретизацією та модифікацією загальних норм права, що покликані врегулювати сукупність однорідних конкретно визначених суспільних відносин.

Взагалі делеговану правотворчість можна розглядати як діяльність з прийняття нормативно-правових актів органом, який первинно не наділений такими правотворчими повноваженнями на підставі права, спеціально наданого парламентом чи іншим органом дер-



жавної влади зі збереженням контролю за реалізацією делегованих повноважень із боку органу, що вчинив делегування [1].

Нинішній період розвитку української правової системи (яка за своїм генезисом та юридичними ознаками є правовою системою романо-германського типу) пов'язаний як із вдосконаленням основних ознак континентального права, так і з формуванням ефективних способів зближення її з європейськими міжнародними правовими системами.

На сьогодні Україна перебуває на шляху реформування централізованої системи організації влади. Процес трансформації місцевої влади з позицій становлення нової децентралізованої системи управління, удосконалення взаємовідносин місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування має будуватися не на принципах субординації (властивій державній управлінській вертикалі), а на принципах правової, організаційної, фінансової та матеріально-технічної самостійності органів місцевого самоврядування і спиратися на ефективне використання інституту делегованих повноважень [2, с. 65–69]. Делегування правотворчих повноважень як організаційно-правовий інститут є новим, малодослідженим явищем у суспільно-політичному житті і потребує відповідного розвитку і удосконалення у процесі утвердження України як європейської демократичної держави. Крім усього іншого, делегування повноважень є відомим способом формування компетенції як органів державної влади, так і органів місцевого самоврядування як основи їх діяльності.

Сьогодні виконання як органами виконавчої влади, так і органами місцевого самоврядування делегованих повноважень пов'язане з неналежним рівнем фінансових ресурсів для забезпечення виконання таких повноважень. Сучасна вітчизняна юридична наука приділяє достатньо уваги вивченню інститутів публічної влади. Проте дослідження делегування повноважень на місцевому рівні, яке поширене в діяльності місцевих органів публічної влади, мають фрагментарний характер.

Особливої уваги з боку юридичної науки потребують питання удосконалення та розвитку механізму правового регулювання інституту делегованої правотворчості з огляду на велике значення для функціонування місцевих органів влади, зумовленого принципами, цілями і завданнями локальної демократії. Відсутність ґрунтовних досліджень інституту делегованої правотворчості є значною перешкодою на шляху становлення, розвитку і взаємодії місцевих органів публічної влади. Адже змінюються суспільні відносини, приводиться у відповідність з поставленими завданнями структура органів державної влади, що зумовлює необхідність вироблення адекватних реаліям життя теоретичних концепцій, наукових висновків і положень, практичних рекомендацій і пропозицій, пов'язаних із делегованою правотворчою діяльністю, яка в умовах кардинальних зрушень має стати фактором, від якого значною мірою залежить формування громадянського суспільства і побудови демократичної, соціально орієнтованої правової держави з ринковою економікою.

Побудова демократичної держави певною мірою залежить від досконалого розподілу владних повноважень державних органів і посадових осіб. На сьогодні відбувається перебудова Української держави шляхом пошуку оптимального, виваженого співвідношення між різними гілками влади, з метою забезпечення ефективного управління всіма сферами суспільного життя. Через інститут делегованих повноважень відбувається децентралізація державної влади, що сприяє найбільш ефективній реалізації повноважень на місцевому рівні, економії фінансових та людських ресурсів.

Можна зазначити, що на делеговану правотворчість в Україні покладаються такі основні цілі та завдання: своєчасність внесення змін та доповнень до поточного законодавства; економія парламентського часу (парламент узгоджує концепцію правового регулювання з певного питання та залишає розробку конкретного нормативно-правового акта за органом виконавчої влади) [3, с. 38]; подолання прогалів у чинному законодавстві; конкретизація правових норм чинного законодавства; регулювання конкретних суспільних відносин; оперативне та ефективне прийняття відповідно до суспільних потреб правових норм, що є дієвими у механізмі правового регулювання конкретних суспільних відносин.

Сьогодні рівень використання делегованої правотворчої діяльності характеризується як недосконалий, неефективний, а поширення повноважень органів виконавчої влади призводить до виникнення правових колізій. Це зумовлено такими причинами:



1) незавершеність трансформації Кабінету Міністрів України в орган політичного керівництва [4, с. 102]: нечітке розмежування функцій щодо формування та реалізації державної політики між вищими органами влади – Президентом України та Кабінетом Міністрів України; незабезпеченість наступництва під час зміни Кабінету Міністрів України;

2) нераціональна система органів виконавчої влади на центральному рівні [5, с. 207–210]: необґрунтовано велика кількість центральних органів виконавчої влади, фактично рівних за статусом міністерствам; нечітка класифікація центральних органів виконавчої влади, значна різноманітність їх видів, що породжує часті та невиправдані зміни статусу органів, зумовлюють загальну нестабільність системи; незавершеність розмежування в системі між органами функцій з формування та реалізації державної політики, таких як управління державною власністю, нагляд та контроль, надання адміністративних послуг тощо; незавершеність розмежування політичного та адміністративного керівництва в міністерствах [5, с. 204]; низький рівень координації та взаємодії між центральними органами виконавчої влади; слабо розвинуті та неефективні механізми підзвітності, нагляду та контролю щодо центральних органів виконавчої влади, які спрямовуються та координуються міністрами; відсутність чіткого законодавчого визначення статусу, компетенції та основних засад діяльності незалежних регуляторів, і як наслідок – незахищеність національних комісій регулювання природних монополій від політичного втручання у їх діяльність [6, с. 112]; галузевий принцип утворення багатьох центральних органів виконавчої влади та породжувані цим конфлікти функцій і надмірна організаційна фрагментація відповідальності за державну політику; значна невизначеність щодо внутрішнього розподілу відповідальності та функцій в системі центральних органів виконавчої влади, що спричиняє дублювання діяльності, розпорошення та нераціональне використання людських і фінансових ресурсів;

3) неефективна організація виконавчої влади на місцевому рівні [7, с. 25]: неефективний механізм взаємодії Кабінету Міністрів України з місцевими державними адміністраціями; нечітке визначення статусу голів місцевих державних адміністрацій; нечітке розмежування повноважень між місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування [8, с. 20], неефективний механізм їхньої взаємодії;

4) неефективне місцеve самоврядування та нераціональний адміністративно-територіальний устрій [9, с. 123–130]: фінансова неспроможність базової ланки місцевого самоврядування; відсутність чіткого розподілу повноважень і відповідальності між органами місцевого самоврядування різного рівня; відсутність повноцінного місцевого самоврядування на рівні району; значні відмінності у розмірах районів [10, с. 372]; диспропорції у розвитку регіонів і районів; зорієнтованість податкової системи лише на фіскальну функцію; незабезпеченість інституційної пам'яті та наступництва місцевої влади під час зміни політичної влади;

5) неефективна публічна служба [11, с. 312]: значна плінність кадрів і неналежний професійний рівень персоналу; суб'єктивізм в управлінні публічною службою; покладення на публічних службовців політичних функцій та незахищеність публічних службовців від партійнополітичних впливів; низькі розміри та недосконалий механізм формування оплати праці службовців [12, с. 111]; неналежний рівень професійної освіти та підвищення кваліфікації публічних службовців, особливо посадових осіб місцевого самоврядування;

6) відсутність паритетних засад у відносинах приватних фізичних та юридичних осіб з органами публічної адміністрації [13, с. 309–310]: неналежне правове регулювання відносин між приватними особами та публічною адміністрацією – фактична перевага відомчих інтересів, формалізм, бюрократія, корупція; проблеми доступу до публічної інформації; відсутній або неефективний порядок адміністративного оскарження рішень, дій та бездіяльності публічної адміністрації [5, с. 221]; зволікання із становленням системи адміністративних судів, їх переваженість, тривалі строки розгляду справ тощо;

7) суперечність та незавершеність правової основи місцевого самоврядування та органів державної адміністрації, прогалини правового регулювання делегування правотворчих повноважень; відсутність базових законодавчих актів у сфері делегування



правотворчих повноважень та наявність правової невизначеності у виконанні делегованих правотворчих повноважень органами виконавчої влади [14, с. 201–203];

8) недостатній рівень фінансування виконання делегованих правотворчих повноважень органами виконавчої влади [7, с. 25];

9) відсутність чіткого розмежування предметів відання та повноважень органів місцевого самоврядування та місцевих органів виконавчої влади (державних адміністрацій) [15, с. 22–25];

10) наявність правових колізій у сфері використання делегованих правотворчих повноважень органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування [16, с. 44];

11) відсутність науково обґрунтованого визначення та сутності органів місцевого самоврядування, їх взаємозв'язок з метою та завданнями місцевих органів виконавчої влади (державними адміністраціями) [17, с. 265];

12) наявність різних галузевих нормативно-правових актів, що закріплюють делегування правотворчих повноважень органам місцевого самоврядування, що викликає проблему визначення їх делегованої правотворчої компетенції [18, с. 79-83];

13) відсутність єдиної системи нормативного регулювання техніки прийняття нормативно-правових актів делегованої правотворчості [19, с. 12].

Делегована правотворча діяльність у правовому регулюванні повинна бути спрямована на узгодження основних чинників правоутворення, під якими маються на увазі об'єктивно створенні та функціонуючі у суспільстві економічні, політичні, демографічні, соціокультурні та інші чинники, які зумовлюють потребу у правовому регулюванні та здійснюють таким чином вплив на процес правоутворення.

До основних напрямків поширення та удосконалення делегування правотворчої діяльності необхідно віднести комплекс взаємопов'язаних завдань з адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, спрямованих на реалізацію державної політики та пріоритетних напрямів створення сучасної правової системи України шляхом удосконалення делегованої нормотворчої діяльності органів державної влади та запровадження єдиної системи планування, координації та контролю роботи з адаптації нормативно-правових актів делегування, зокрема [20, с. 279]:

– забезпечення розвитку делегованої правотворчої діяльності в Україні у напрямі її наближення до законодавства Європейського Союзу та забезпечення високого рівня підготовки в Україні проектів нормативно-правових актів делегування;

– створення на законодавчому рівні загальнодержавного механізму делегування правотворчих повноважень, який визначав би цілі та сфери, етапи делегування, складовими елементами якого повинно бути фінансове, інформаційне, наукове та кадрове забезпечення [21, с. 289];

– забезпечення системності та узгодженості у роботі органів державної влади під час здійснення заходів з делегування правотворчих повноважень [22, с. 301–305];

– удосконалення порядку планування делегованої правотворчої діяльності на основі довгострокової програми розвитку законодавства України з метою його наближення до законодавства Європейського Союзу [21, с. 291];

– вироблення єдиних, обов'язкових для всіх суб'єктів делегування права нормотворчої ініціативи правил підготовки проектів нормативно-правових актів у процесі реалізації делегованих правотворчих повноважень [23, с. 94];

– удосконалення інформаційного забезпечення роботи з делегованої правотворчої діяльності;

– вдосконалення порядку підготовки щорічних пропозицій щодо обсягів фінансування заходів із реалізації права на делеговану правотворчу діяльність [24, с. 30];

– проведення спеціалізації делегованої правотворчої діяльності за видами: предметна (галузева), функціональна, регіональна та змішана [2, с. 65].

Отже можна дійти висновку, що інститут делегованої правотворчості в Україні є новим, малодослідженим явищем і є дещо неефективним та недосконалим, на що є ряд причин, проте в подальшому може стати потужним інструментом в правотворчій діяльності для вирішення цілої низки питань.



Список використаних джерел:

1. Грималюк П.О. Делегована правотворчість як форма правової діяльності [Текст] / П.О. Грималюк / Держава та право : Збірник наукових праць. Юридичні і політичні науки. Випуск 44. – К.: Ін-т держави та права ім. В.М. Корецького НАН України, 2009. – С. 101–105.
2. Пухтинський М.О. Проблеми розвитку місцевого самоврядування в контексті адміністративної реформи та здійснення державної регіональної політики / Пухтинський М.О. – К. : Логос, 2001. – 212 с.
3. Абзалова Л.Ф. Делегированное законодательство. / Л.Ф. Абзалова // Государственная власть и местное самоуправление. – 2007. – № 1. – С. 37–43.
4. Погорілко В.Ф. Конституційне право України : [підруч. для студ. юридичних спец. вищ. закл. освіти] / Погорілко В.Ф., Фрицький О.Ф., Городецький О.В. – [3-є вид.]. – К. : Наукова думка, 2002. – 731 с.
5. Державотворення і правотворення в Україні: досвід, проблеми, перспективи / За ред. Ю.С. Шемшученка: Монографія. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького, 2001. – 656 с.
6. Голосніченко І.П. Адміністративне право України : підручник / І.П. Голосніченко, Р.А. Калюжний. – К. : Юрінком Інтер, 2003. – 544 с.
7. Нижник Н.Р. Про співвідношення державного управління і виконавчої влади / Н.Р. Нижник, С.П. Мосов // Вісн. УАДУ. – 2000. – № 4. – С. 23–29.
8. Закалюк А.П. Ефективність закону: методологічні засади / А.П. Закалюк // Проблеми методології сучасного правознавства: Матеріали міжнародної науково-практичної конференції. – К., 1996. – 161 с.
9. Битяк Ю.П. Правові основи формування та функціонування органів державної влади у контексті євроінтеграції / [Ю.П. Битяк, О.Г. Данильян, В.А. Колесник, З.Д. Чуйко та ін.]. – К. : Право, 2010 – 384 с.
10. Шугрина Е.С. Муниципальное право Российской Федерации / Е.С. Шугрина. – М. : Проспект, 2007. – 672 с.
11. Оболонський О.Ю. Державна служба : навчальний посібник / О.Ю. Оболонський. – К. : КНЕУ, 2003. – 344 с.
12. Авер'янов В.Б. Виконавча влада: конституційні засади і шляхи реформування / В.Б. Авер'янов, О.Д. Крупчан. – Х. : Право, 1998. – 52 с.
13. Дідич Т.О. Концептуалізація нормопроекування в контексті модернізації правотворчості (теоретико-правовий аспект) / Т.О. Дідич // Вісник Академії правових наук України. – 2008. – № 4 (55). – С. 37–43.
14. Кравченко В.В. Становлення та розвиток законодавства України про місцеве самоврядування / В.В. Кравченко // Актуальні проблеми виконання законів України «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про місцеві державні адміністрації». – К. : Атіка, 2003. – 288 с.
15. Кудрякова О.В. Правовые акты местного самоуправления : дис. на соискание ученой степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / О.В. Кудрякова. – М., 2000. – 190 с.
16. Прієшкіна О.В. Проблеми розвитку правової бази місцевого самоврядування в Україні / О.В. Прієшкіна // Вісник Львівського інституту внутрішніх справ. – 2000. – № 1. – С. 43–48.
17. Розвиток публічного права в Україні (довідь за 2007–2008 роки) / [за заг. ред. Н.В. Александрової, І.Б. Коліушка]. – К. : Конус-Ю, 2009. – 584 с.
18. Смирнова Т.С. Правове регулювання місцевого самоврядування в Україні : навчальний посібник / Т.С. Смирнова. – К. : Логос, 2001. – 304 с.
19. Арефина С.И. Конституционные основы делегированного законодательства : автореф. дис. на соиск. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / С.И. Арефина. – М., 2005. – 20 с.
20. Романюк С.А. Політика регіонального розвитку в Україні: сучасний стан і нові можливості / С.А. Романюк. – Інститути та інструменти розвитку територій. На шляху до європейських принципів. – К. : Логос, 2001. – 302 с.



21. Правові основи формування та функціонування органів державної влади у контексті євроінтеграції / [Ю.П. Битяк, О.Г. Данильян, В.А. Колесник, З.Д. Чуйко та ін.]. – К. : Право, 2010 – 384 с.;
22. Александрова Н.В. Развитие публичного права в Украине / Н.В. Александрова, І.Б. Каліушко. – К. : Конус-Ю, 2009. – 584 с.
23. Троицкий В.С. Делегированное законотворчество: теория и практика : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история государства и права; история политических и правовых учений» / В.С. Троицкий. – М., 2005. – 20 с.
24. Борденюк В.І. Місцеве самоврядування і деякі проблеми децентралізації влади / В.І. Борденюк // Вдосконалення законодавства України в сучасних умовах. – К. : Інститут законодавства Верховної Ради України, 1996. – Вип. 1. – С. 28–35.

ЄРМОЛЕНКО Д. О.,

доктор юридичних наук, доцент,
проректор з науково-педагогічної роботи
та допрофесійної підготовки
(Класичний приватний університет)

УДК 340.132.1

ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ МОЛОДІ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ

Стаття присвячена дослідженню проблем практичної реалізації правового виховання молоді в сучасній Україні. Проаналізовано думки науковців і практичних працівників щодо недоліків сучасного правового виховання молоді. Проведено анкетування 816 осіб віком від 14 до 35 років Запорізького, Кіровоградського, Херсонського та Чернігівського регіонів. Зроблено узагальнені висновки щодо найбільш суттєвих проблем правового виховання молоді в Україні.

Ключові слова: *правове виховання, молодь, правосвідомість молоді, практичні проблеми правового виховання молоді.*

Статья посвящена исследованию проблем практической реализации правового воспитания молодежи в современной Украине. Проанализированы точки зрения ученых и практических работников по поводу недостатков современного правового воспитания молодежи. Проведено анкетирование 816 лиц в возрасте от 14 до 35 лет в Запорожском, Кировоградском, Херсонском и Черниговском регионах. Сделаны обобщающие выводы относительно наиболее существенных проблем правового воспитания молодежи в Украине.

Ключевые слова: *правовое воспитание, молодежь, правосознание молодежи, практические проблемы правового воспитания молодежи.*

The article is devoted to the problems of practical implementation of the legal education of youth in modern Ukraine. Analyzed the views of scientists and practitioners about the shortcomings of contemporary legal education of youth. A survey of 816 people aged 14 to 35 years of Zaporozhye, Kirovograd, Kherson and Chernihiv regions. Made general conclusions on the most significant problems of legal education of youth in Ukraine.

Key words: *legal education, youth, young legal minds, practical problems of legal education of youth.*



Вступ. У сучасних умовах не можна не приділити увагу проблемам практичної реалізації правового виховання молоді в Україні. Численні соціологічні дослідження рівня правосвідомості молоді, які були проведені в різний час і в різних регіонах України, свідчать про низьку ефективність як усієї наявної системи правового виховання молоді, так і окремих її форм. Так, наприклад, О.В. Лук'яненко, який досліджував проблеми правового виховання в м. Комсомольськ (Полтавщина) протягом 2005–2008 рр., вважає, що «ефективність програми правової освіти у школах України, що базується на «Програмі для середньої загальноосвітньої школи «Основи правознавства (9-й клас)», рекомендованій МОН України, може бути оцінена на 5 балів за десятибальною шкалою» [1, с. 103].

Аналогічну точку зору висловлює А.А. Кутиркін, котрий наголошує на недосконалості програми загальноосвітніх шкіл (гімназій, ліцеїв) у тих пунктах, що стосуються вивчення учнями правознавства. Курсу «Основи правознавства», який вивчається в дев'ятому класі, а також курсів «Практичне право» і «Права людини», що вивчаються далеко не в усіх школах, замало для формування та постійного активного розвитку правової свідомості молоді [2, с. 113].

Постановка завдання. Метою статті є дослідження проблем практичної реалізації правового виховання молоді в сучасній Україні. Для реалізації вказаної мети було проаналізовано думки науковців і практичних працівників щодо недоліків сучасного правового виховання молоді, зроблено узагальнені висновки щодо найбільш суттєвих проблем правового виховання молоді в Україні.

Емпіричною базою статті є результати анкетування 816 осіб віком від 14 до 35 років Запорізького, Кіровоградського, Херсонського й Чернігівського регіонів (серед яких учні старших класів, студенти вишів як юридичної, так і неюридичних спеціальностей, працівники промислових підприємств).

Результати дослідження. Саме шкільне правове навчання вважають більшість дослідників «найбільш слабким місцем» правового виховання молоді в сучасному суспільстві. Так, Т.Ю. Смолова виділяє такі проблеми: недоліки науково-теоретичних підходів процесу організації правового навчання, що є наслідком різноманіття форм і методів подавання матеріалу, це само по собі непогано, але проблемою є велика кількість курсів, підручників, посібників, які впроваджуються у школах без належної експериментальної перевірки та наукового обґрунтування; відсутність стабільних навчальних курсів із правової освіти; недоліки організації відповідної підготовки педагогів; відсутність єдиних вимог правового навчання; невідповідність низки навчальних курсів віковим особливостям учнів, що призводить до недостатньої мотивації навчання; відсутність «наскрізних» проблем, правових ідей, на основі яких можлива наступність правових курсів і розвиток особистісних правових орієнтирів; нерозробленість внутрішньодисциплінарних зв'язків у правових курсах, а також міждисциплінарних знань у гуманітарному циклі [3, с. 148–149].

Зазначені недоліки шкільного правового навчання строюють проблеми для подальшого правового виховання (передусім правової освіти молоді). Випускники шкіл, вступивши до вишу на неюридичну спеціальність, починають вивчати дисципліну «Правознавство» («Право», «Основи правознавства»), програма якої складена з урахуванням того, що вони вже вивчали «Основи правознавства» у школі та засвоїли основні положення цього курсу. Проте з власного досвіду й досвіду своїх колег із викладання таких дисциплін можемо відзначити, що насправді випускник школи не володіє не лише певною сумою правових знань, а й іншими здібностями, такими як «критичне» мислення, уміння діяти в реальних соціальних умовах, будувати власну життєву траєкторію, а також не має досвіду самостійної діяльності. Тобто, обмежений обсяг навчальних годин на вивчення основ правознавства дає негативний кінцевий результат після закінчення школи й створює серйозну проблему для багатьох студентів вишу під час обов'язкового вивчення правових дисциплін.

У практичній реалізації правового виховання студентської молоді О.С. Дьоміна виділяє такі основні недоліки: недостатнє науково-практичне насичення правової освіти, відсутність тісного взаємозв'язку між її основними етапами та ланками, недостатня правова інформованість, слабкий зв'язок освіти із суспільною практикою, невміння деяких



викладачів сформувавши в студентів усвідомлення необхідності правового самовиховання [4, с. 14].

Дослідження рівня обізнаності молоді щодо прав людини та громадянина, можливостей їх реалізації й захисту, які у 2009 р. Т.В. Бачинський проводив у м. Львові, виявили низку проблем правового виховання молоді. Зокрема, на думку дослідника, причинами розбіжності ціннісних уявлень про право можуть бути такі: 1) відставання норм закону від змісту в моралі, економіці й політиці; 2) незбіг уявлень молоді та офіційного державного оцінювання різноманітних благ унаслідок нижчого рівня свідомості молоді, що відрізняється від тих цінностей, на які орієнтується законодавець. Для вирішення зазначених проблем, на думку Т.В. Бачинського, у першому випадку необхідно вжити заходів на законодавчому рівні, у другому – ужити заходів щодо підвищення рівня оцінювання права серед молоді [5, с. 7].

Дослідниця суб'єктивних та об'єктивних факторів правового виховання молоді Я.В. Сандул пропонує власний перелік причин проблем правового виховання молоді в сучасному суспільстві.

По-перше, постсоціалістичний шлях розвитку України та інших пострадянських держав. На думку авторки, «простий перехід» від «соціалістичного минулого» до «буржуазного права» неможливий. А тому правове виховання молоді, яке безпосередньо пов'язане із соціальною ситуацією, з етапом розвитку суспільства, на сьогодні не можна вважати усталеною, системною й ефективною частиною загальновиховної роботи.

По-друге, особливістю сучасного процесу правового виховання молоді, зазначає Я.В. Сандул, є те, що він здійснюється в умовах «дезорганізації перехідного суспільства». У таких умовах, уважає дослідниця, не достатньо уваги приділяється узагальненню позитивного досвіду роботи правоохоронних органів.

По-третє, ефективність правового виховання молоді, на думку Я.В. Сандул, недостатня через те, що інститути соціалізації (сім'я, школа, засоби масової інформації (далі – ЗМІ), армія, громадські об'єднання тощо) розрізнені, виступають як конкуруючі або зовсім не пов'язані між собою елементи виховання, до того ж перебувають у нерівних умовах для поширення свого впливу [6, с. 255].

Про «труднощі реалізації теорії правового виховання на практиці» говорить І.О. Кригіна. Серед них вона виділяє такі: по-перше, суперечності у змісті правового життя (з одного боку, намагання відповідати міжнародним стандартам у правовому забезпеченні соціально-політичної сфери, а з іншого – не завжди ідеальний стан національної правової системи); по-друге, загострення проблем життєво важливого плану (економічне виживання); по-третє, руйнування методологічного та практичного підґрунтя теоретичних досліджень правового виховання; по-четверте, відсутність правового забезпечення й механізму реалізації правовиховної діяльності; по-п'яте, недоліки професійної освіти тощо [7, с. 12].

Професор В.С. Сідак пропонує власний перелік проблем реалізації правового виховання молоді. По-перше, він відзначає «загальносуспільні фактори». У сучасних умовах значною мірою похитнулися традиційні для українського суспільства норми моралі. Якщо раніше авторитет батьків, школи, держави загалом уважався досить значним, то нині все більшого впливу набувають ЗМІ, стихійні фактори. Недостатня соціальна захищеність більшості населення, несприятливі побутові умови, матеріальні труднощі спонукають молодь шукати способи вирішення соціальних проблем через асоціальну поведінку. Нестійкість суспільства загалом, недосконалість законодавчої бази також зумовлюють ускладнення процесу правового виховання молоді.

По-друге, суттєвою перешкодою для правового виховання молоді є те, що в суспільній свідомості на сьогодні часто з'являються хибні уявлення стосовно правових норм. Превалює думка про загальну корумпованість правоохоронної системи, подвійну мораль на всіх ланках суспільного життя. ЗМІ пропагують думку стосовно правової безвідповідальності можновладних осіб, можливість вирішення будь-яких проблем фінансовим шляхом. Начебто об'єктивно відображаючи дійсність, ЗМІ свідомо чи несвідомо фанатично ідеалізують і романтизують злочинний світ, сприяють криміналізації суспільства. Усе це знижує ефект правового виховання молоді, відштовхує її від пізнання правових явищ.



По-третє, певною проблемою є склад педагогів, котрі здатні забезпечувати якісну правову підготовку. Більшість кваліфікованих фахівців у галузі права надають перевагу практичній консультативній роботі у сфері бізнесу, тоді як у навчальних закладах (особливо в школі) спостерігається нестача відповідних фахівців [8, с. 211].

На нашу думку, не можна розглядати проблеми правового виховання молоді у відриві від загальних проблем сучасної держави й суспільства. Тому основною проблемою правового виховання молоді в сучасній Україні можна назвати різноманіття конкуруючих цінностей та ідей, відсутність інтегративної загальнонаціональної ідеології й наростання на фоні загострення соціально-економічної та соціально-політичної кризи в країні песимістичних настроїв у молодіжному середовищі, соціальної апатії й байдужості. Це створює передумови для поширення серед молоді нігілізму, девіантних форм поведінки (алкоголізм, наркоманія), егоїстичних прагнень, що аж ніяк не сприяє процесу правового виховання. Тим більше, що в сучасних умовах спостерігається спад виробництва та пов'язане з ним зростання безробіття, занепад моралі, недоступно високі ціни багатьох форм молодіжного дозвілля, скорочення кількості спортивних клубів, шкіл, гуртків, молодіжних таборів, майже відверта пропаганда жорстокості й насильства, розвал системи державних і громадських інститутів, що займаються правовиховною роботою серед молоді.

Сама ідея правового виховання молоді через указані обставини втрачає свою методологічну базу й фактично перестає бути діяльністю, що піддається правовому регулюванню. Через це виникає розрив між теоретичною та практичною формою реалізації правового виховання молоді, що, у свою чергу, загрожує зведенням правовиховної діяльності на рівень декларативних актів.

Також проблеми правового виховання молоді взаємопов'язані з іншими видами виховання молоді, зокрема з громадським і патріотичним вихованням. Так, на думку С.Ю. Наумова й Н.Я. Чернишкіної, на сьогодні втрачено багато традицій, у тому числі громадянських і патріотичних, багато в чому перервався зв'язок поколінь. Відбулася переоцінка цінностей, девальвація традицій унаслідок недооцінювання утвердження в суспільстві принципів моральності й патріотизму. Система громадського й насамперед патріотичного виховання, яка існувала за радянських часів, була зруйнована. Це, на думку дослідників, призвело до того, що у свідомість молоді почали проникати безідейність, егоцентризм, цинізм, агресивність, моральний релятивізм [9, с. 18–19].

До аналогічних висновків доходить і О.І. Гевко, який, зокрема, зазначає, що загальний стан національної самосвідомості молоді «не можна вважати задовільним, оскільки 94% опитаних хоча й вважають себе національно свідомими, але більшість з них (57 %) не переймаються проблемами розвитку національної культури та не докладають особливих зусиль для зміцнення та утвердження своєї держави серед світового співтовариства. Лише 36% опитаних можна назвати дійсно національно свідомими, які хочуть брати участь у розвитку, зміцненні та утвердженні Української держави» [10, с. 10–11].

Природно, що зазначені проблеми інших видів правового виховання прямо або опосередковано впливають на процес правового виховання молоді.

Висновки. Отже, найбільш загальними проблемами правового виховання молоді в Україні можна назвати такі:

– відсутність або складність доступу молоді до правової інформації. Так, на питання «Як Ви оцінюєте власний рівень правових знань?» більшість респондентів обрала відповідь «середній» (68,8%), лише 11,5% оцінили свій рівень правових знань як «високий», а 19,7% визнали його «низьким». Водночас більшість опитуваних молодих людей (84,4%) відповіли, що вони бажають підвищити власний рівень правових знань. Крім того, 36,6% проанкетованих підтримують ідею введення додаткового предмета правового спрямування в усіх навчальних закладах без винятку, а ще 42,2% вважають необхідним уведення такого предмета лише в окремих навчальних закладах, у яких є така необхідність;

– укріплення у свідомості молоді переважно позитивістських уявлень про право. Так, на питання про сутність права 47,5% обрала варіант «система загальнообов'язкових правил поведінки», тоді як варіанти «уявлення людей про ідеали справедливості та сво-



боди» й «упорядкована взаємодія соціальних суб'єктів» набрали значно менше – 29,5% і 23%, відповідно;

– недостатня кількість і якість педагогічних кадрів, задіяних у процесі правової освіти. Так, у жовтні 2012 р. нами за підтримки Департаменту освіти і науки, молоді та спорту Запорізької міської ради було проведено анкетування вчителів навчальних закладів м. Запоріжжя, які викладають правознавство. У його результаті було виявлено, що більшість із них (понад 90%) не мають юридичної освіти (майже всі мають вищу історичну освіту);

– небажання самих молодих громадян до правового самовиховання (відсутність мотивації, відсутність переконання в необхідності). Серед усіх форм правового виховання молоді людини, які брали участь в анкетуванні, найменше «довіряють» саме правовому самовихованню (16,8% опитаних), уважаючи інші форми правового виховання «більш ефективними» (правове навчання – 32,7%; правова пропаганда засобами масової інформації – 24,5%; усна правова пропаганда – лекції, бесіди, консультації – 26%);

– «перекручування» правової інформації ЗМІ, неправильне її тлумачення під час правової пропаганди. Водночас саме ЗМІ більшість із опитаних молодих людей (63,1%) вважає «основним джерелом правової інформації», а тому недооцінювати важливість об'єктивності й неупередженості правової інформації у ЗМІ, на нашу думку, не можна;

– відсутність єдиних програм правового виховання різних груп молоді (учнівської, студентської, працюючої тощо).

Список використаних джерел:

1. Лук'яненко О.В. Правова освіта молоді: гірка реальність української сучасності / О.В. Лук'яненко // Правозахисний рух: історія та сучасність : матеріали студ. наук.-практ. конф. – Полтава : Друкарня, 2008. – С. 100–105.
2. Кутиркін А.А. Перспективи розвитку правового виховання населення України / А.А. Кутиркін // Вісник Черкаського університету. Серія «Суспільні науки». – 2008. – Вип. 5. – С. 113–115.
3. Смолова Т.Ю. Правосознание несовершеннолетних: теоретико-правовой аспект : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / Т.Ю. Смолова. – Саратов, 2006. – 214 с.
4. Дьоміна О.С. Формування правової культури студентської молоді в умовах сучасного українського суспільства : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.С. Дьоміна. – К., 2007. – 17 с.
5. Бачинський Т. До питання про стан правової культури школярів-старшокласників та шляхи її поліпшення / Т. Бачинський // Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». – 2011. – Вип. 52. – С. 3–9.
6. Сандул Я.В. Соотношение объективных и субъективных факторов правового воспитания студенчества / Я.В. Сандул // Знание. Понимание. Умение. – 2010. – № 2. – С. 252–256.
7. Крыгина И.А. Правовая культура, правовое воспитание и управление правосознательным процессом в современном российском обществе : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве» / И.А. Крыгина. – Ростов н/Д, 2000. – 20 с.
8. Сідак В.С. Психолого-педагогічні засади правового виховання молоді та формування її громадянської спрямованості в сучасних умовах / В.С. Сідак // Правничий вісник Університету «КРОК». – 2009. – № 4. – С. 208–214.
9. Наумов С.Ю. Гражданское и патриотическое воспитание молодежи : [учебное пособие] / С.Ю. Наумов, Н.Я. Чернышкина. – Саратов : Поволжская академия государственной службы им. П.А. Столыпина, 2007. – 172 с.
10. Гевко О.І. Національно-патріотичне виховання студентів вищих педагогічних закладів засобами декоративного ужиткового мистецтва : автореф. дис. ... канд. пед. наук : спец. 13.00.07 «Теорія і методика виховання» / О.І. Гевко. – К., 2003. – 20 с.



КОЖАН В. В.,
здобувач кафедри теорії
та філософії права
(Навчально-науковий інститут права
та психології Національного
університету «Львівська політехніка»)

УДК 342.7

ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ОСОБИСТИХ ПРАВ ЛЮДИНИ

Стаття присвячена проблемам відсутності єдиного терміна для позначення особистих прав людини, аналізу визначень особистих прав людини, спробі надати авторське розуміння особистих прав людини.

Ключові слова: особисті права, громадянські права, фізичні права, термін, громадянин.

Статья посвящена проблемам отсутствия единого термина для обозначения личных прав человека, анализу определенных личных прав человека, попытке предложить авторское понимание личных прав человека.

Ключевые слова: личные права, гражданские права, физические права, термин, гражданин.

The article is devoted to the problem of absence of the unified term denoting personal human rights, analysis of the human rights concept, attempt to suggest authorial understanding of human rights.

Key words: personal rights, civil rights, natural rights, appellation, citizen.

Вступ. Одним із прагнень українського суспільства на сучасному етапі його розвитку є становлення правової держави, основним принципом якої є правова захищеність людини. Згідно зі ст. 2 Конституції України, людина, її життя й здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються в Україні найвищою соціальною цінністю. Утвердження та забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави [1]. Права людини в міру зміни історичної епохи, різноманітних філософських і теоретичних надбань наповнюються новим змістом, орієнтуються на певний рівень людських потреб і стан суспільства. З метою забезпечення виконання зазначеного конституційного положення видається необхідним дослідити сутність особистих прав людини в сучасній історичній епосі.

Науковою розробкою й дослідженням прав людини та громадянина займаються Г.В. Антипова, О.В. Зайчук, А.М. Колодій, А.А. Мишин, А.Ю. Олійник, Н.М. Оніщенко, П.М. Рабінович, О.Ф. Скакун, М.О. Ушакова, О.Ф. Фрицький, В.Є. Чиркін, П.П. Шляхтун, А.Ю. Юдин та ін., але дослідження особистих прав людини завжди буде актуальним, урахувавши швидкоплинність розвитку суспільних відносин.

Постановка завдання. Метою статті є дослідити й визначити, який термін найбільш доцільно вживати для позначення «особистих» прав, проаналізувати визначення особистих прав людини й запропонувати авторське.

Результати дослідження. У науковій літературі вживаються різні терміни для позначення особистих прав, а саме: «громадянські» права, «особисті» права, «фізичні» права, деякі вчені ставлять знак рівності між «особистими» та «громадянськими» правами, уживаючи їх так: особисті (громадянські) права чи громадянські (особисті) права, інші, навпаки, розмежовують особисті й громадянські права. Ураховуючи різноманіття позначення особистих прав, можна зустріти ще більше різноманіття визначень таких прав.



Причиною відсутності єдиного погляду можна вважати прагнення науковців відстояти те визначення, до якого вони схиляються. Ще одним фактором може бути те, що з'ясування самої сутності прав і їхнє закріплення в законодавстві пройшло довгий шлях, що й стало причиною виникнення великої кількості поглядів не тільки на сутність прав людини загалом, а й на визначення особистих прав людини. Також перепоною для того, щоб науковці дійшли згоди, є те, що ця група прав людини є особливою серед інших прав, оскільки вони є природними й мають особистий характер [2].

Наведемо кілька різновидів позначення особистих прав і їхніх визначень.

О.В. Зайчук і Н.М. Оніщенко ототожнюють терміни «особисті» й «громадянські» права. На їхню думку, особисті (громадянські) права – це можливості людини, надані для забезпечення її фізичної та морально-психологічної індивідуальності. Вони слугують гарантією індивідуальної автономності й свободи, засобом захисту суб'єктів від свавілля з боку держави та інших людей; природні права людини, що визнаються й закріплюються державою, гарантують їй певний рівень свободи та забезпечують фактичну можливість вільно розпоряджатися собою, гарантують невтручання в індивідуальне життя [3, с. 184].

О.Ф. Скакун вважає, що громадянські (особисті) права й свободи – це природні, основоположні, невід'ємні права людини. Вони походять від природного права на життя й свободу, яке від народження має кожна людина, і покликані гарантувати індивідуальну автономію та свободу, захищати особу від сваволі з боку держави й інших людей. Ці права дають людині змогу бути самою собою у стосунках з іншими людьми та державою. Ці права є загальними, надтериторіальними й наднаціональними.

До громадянських (особистих) прав зазвичай належать можливості людини, необхідні для забезпечення її фізичної та морально-психологічної (духовної) індивідуальності. Відповідно до цього, особисті права ділять на фізичні й духовні [4, с. 263].

П.М. Рабінович виділяє фізичні (інакше кажучи, вітальні, тобто життєві) права – це можливості людини, необхідні для її фізичного існування, задоволення її біологічних, матеріальних потреб; та особистісні права – це можливості збереження, розвитку й захисту морально-психологічної індивідуальності людини, її світогляду та духовності [5, с. 12].

Також виділяють фізичні й особисті права А.М. Колодій і А.Ю. Олійник. Фізичні права – це можливості людей, що характеризують їхнє фізичне й біологічне існування, задоволення матеріальних, духовних і деяких інших потреб, а особисті права – це можливості людини та громадянина щодо захисту своїх прав, свобод і законних інтересів [6, с. 167].

Щодо фізичних прав ми підтримуємо думку О.М. Ушакової, яка зазначає, що, з одного боку, це будуть фізичні права, які забезпечують існування людини загалом, і безпосередньо особисті права, що надають особі можливість захисту своїх прав і свобод. Але неможливо вважати особисті права лише правами, що забезпечують захист прав людини, бо ці права є ширшими за своєю сутністю, ніж зазначено науковцями. Уже саме поняття говорить нам, що ці права належать кожній особі від природи й передбачають можливість існування та вільного розвитку людини. «Фізичні права» не відображають повною мірою неповторність людської особистості, а лише зауважують на тілесності людського буття, що є властивим для таких галузей, як біологія, медицина та фізика [2].

На думку Г.В. Антипової, особисті права й свободи – це природні, невідчужувані, такі, що безпосередньо реалізуються, можливості індивіда, які знаходяться в стані постійного користування, є складовими невід'ємних умов існування людини, закріплюються й охороняються державою [7].

Особисті права – це сукупність прав, що належать людині від народження й не залежать від її громадянства. Особисті права називають також громадянськими [8, с. 169].

А.А. Мішін зазначав: «Особисті права і свободи надаються людині як фізичній особі незалежно від того, є вона громадянином цієї країни чи ні. Західна теорія часто розглядає цю категорію права і свобод як природну, даровану людині не державою, а природою або богом. На практиці ці права і свободи також мають позитивний характер, так як вони мають юридичну силу тільки тоді, коли порядок їх застосування встановлюється законом» [9, с. 45].



О.Ф. Фрицький вважає підходящим таке визначення цієї групи прав: природні (особисті) права – це сукупність природних і невідчужуваних основоположних прав, що належать людині від народження й не залежать від її належності до конкретної демократичної держави. Природні (особисті) права надаються людині від народження, а не державою, яка, залежно від ступеня демократичності, може закріпити ці права в Основному Законі або ні. Конституція України визнає й гарантує передусім саме природні (особисті) права людини [10, с. 181].

На думку І.В. Шумака й І.М. Магновського, найбільш відповідним найменуванням цієї групи прав є термін «громадянські права» [2]. Громадянські права покликані забезпечувати свободу й автономію індивіда як члена громадянського суспільства, його юридичну захищеність від будь-якого незаконного внутрішнього втручання [11, с. 21]. Тобто, науковець безпосередньо пов'язує ці права із громадянським суспільством, яке є засобом усебічного забезпечення прав і свобод людини та громадянина й передбачає захист громадянина від незаконного посягання.

Застосування терміна «громадянські» права достатньо критикується, зокрема П.М. Рабінович указує, що таке поняття (як і сам термін) пов'язується, асоціюється природним чином із правами саме громадян тієї чи іншої держави (тобто не всіх, не будь-яких людей), а тому зазначене поняття не є тотожним поняттю особистих (точніше особистісних) прав людини [5, с. 11].

О.М. Ушакова зазначає, що не можна залишити поза увагою той факт, що «громадянські права» пов'язують особу із громадянством певної держави. Тому визначення «особисті права» є більш доречним, адже воно відкриває реальну сутність цієї групи прав, яка виявляється в природному шляху виникнення та припинення й, крім цього, у тому, що ці права мають особистий характер і є виявом особистої свободи людини.

Якщо говорити про те, що ці права повинні мати назву «громадянські», то необхідно пам'ятати, що громадянські права є правами, які є державними гарантіями. Це права, які належать людині як громадянину певної держави, і кожен громадянин держави має право на захист цієї групи прав з боку держави. А якщо говорити про ці права як особисті, то все ж таки вони будуть належати кожній людині, незалежно від її громадянства. І саме особисті права передбачають свободу людини не тільки в прийнятті рішень, а й у їхній реалізації [2].

Співвідношення між правами людини та правами громадянина навіть у демократичних державах різне й нерідко залежить від суб'єктивного вибору укладачів тієї чи іншої конституції. Одне й те саме право може бути в одній конституції сформульовано як право людини, а в іншій – як право громадянина, хоча є такі права, до характеристики яких усі демократичні держави підходять однаково [12, с. 261].

Ми прихильники розмежування громадянських і особистих прав за суб'єктом їхньої реалізації. Логічне співвідношення людини та громадянина характеризується досить простою конструкцією: кожен громадянин – людина, але не кожна людина – громадянин. Однак на практиці політичні міркування завжди ускладнюють цей умовивід і визначають особливий правовий статус громадянина. Громадянин користується всіма правами людини, але водночас має низку додаткових прав і обов'язків, властивих тільки йому.

Громадянин як володар громадянських прав є найбільш універсальним суб'єктом конституційних прав і обов'язків. Він володіє їхнім максимальним обсягом. Разом із тим буде неправильним вважати громадянина суб'єктом усіх прав і обов'язків. Так, у своїй країні він не користується правом притулку, таке право зазвичай становить прерогативу іноземців та осіб без громадянства. Можливі й інші винятки в універсальній правоздатності громадянина, пов'язані, наприклад, із віком, соціальним становищем та іншими конкретними обставинами.

Ураховуючи неоднозначне тлумачення терміна «громадянські права», що включає в себе, крім особистих прав і свобод, окремі політичні й економічні права, безпосередньо пов'язані із правовим статусом людини, зокрема громадянством, необхідно розмежовувати особисті й громадянські права.

На підставі аналізу вищезазначених думок науковців, можна зробити висновок, що особисті права – це невідчужувані права людини, які належать їй від моменту народження,



стосуються забезпечення її фізичної та морально-психологічної індивідуальності, закріпленні в нормативно-правових актах, що гарантуються державою й міжнародним співтовариством.

Висновки. Отже, у межах дослідження можемо відмітити, що в науковій літературі не існує єдиної думки щодо використання терміна для позначення особистих прав. Найчастіше вживаються терміни «особисті права», «громадянські права», «особисті (громадянські) права». На нашу думку, терміни «особисті права» й «громадянські права» не можна ототожнювати, ураховуючи правовий статус особи (людини) та громадянина, а саме: набір прав, якими кожен із них володіє, ці терміни перебувають у логічному співвідношенні перехрещення. Виправданим є вживання терміна «особисті права», ураховуючи співвідношення: кожен громадянин – людина, але не кожна людина – громадянин. Дослідження стане основою для подальшого наукового пошуку як поняття «особисті права», так і конкретного виду особистих прав.

Список використаних джерел:

1. Конституція України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>.
2. Ушакова М.О. Поняття та види особистих прав людини: теоретичний аспект / М.О. Ушакова [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.stattionline.org.ua/pravo/76/11995-ponyattya-ta-vidi-osobistix-prav-lyudini-teoretichnij-aspekt.html>.
3. Зайчук О.В. Теорія держави і права / О.В.Зайчук, Н.М. Оніщенко. –К. : Юрінком Інтер, 2006. – 307 с.
4. Скакун О.Ф. Теорія держави і права / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
5. Рабінович П.М. Основи загальної теорії права та держави / П.М. Рабінович. – К. : Атіка, 2001. – 176 с.
6. Колодій А.М. Права людини і громадянина в Україні / А.М. Колодій, А.Ю. Олійник. – К. : Юрінком Інтер, 2004. – 336 с.
7. Антипова Г.В. Система личных прав человека : Конституционно-правовой аспект / Г.В. Антипова [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.law.edu.ru/book/book.asp?bookID=117979>.
8. Шляхтун П.П. Конституційне право України / П.П. Шляхтун. – К. : Освіта України ; КНТ, 2008. – 592 с.
9. Мишин А.А. Конституционное (государственное) право зарубежных стран / А.А. Мишин. – М. : Белье альфы, 1996. – 245 с.
10. Фрицький О.Ф. Конституційне право України : [підручник] / О.Ф. Фрицький. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 512 с.
11. Пустовіт Ж.М. Актуальні проблеми прав і свобод людини і громадянина в Україні / Ж.М. Пустовіт. – К. : КНТ, 2009. – 232 с.
12. Чиркин В.Е. Сравнительное конституционное право / В.Е. Чиркин, А.Ю. Юдин. – М. : Норма-Инфра М, 1996. – 730 с.



КОНДРАЦЬКА Н. М.,

здобувач

(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 342.25

МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ ЯК СОЦІАЛЬНА СИСТЕМА

У статті досліджено сутнісні характеристики місцевого самоврядування як соціальної системи. Обґрунтовано думку, що місцевому самоврядуванню як системному явищу притаманні такі ознаки, як цілісність, ієрархічність, холізм, структурність, емерджентність, гомеостазис, синергічність, інтегративність, комунікативність, мультиплікативність, історичність, результативність.

Ключові слова: *місцеве самоврядування, муніципальна влада, соціальна система, муніципальна система, системний підхід.*

В статье исследованы существенные характеристики местного самоуправления как социальной системы. Обосновано мнение, что местному самоуправлению как системному явлению присущи такие признаки, как целостность, иерархичность, холизм, структурность, эмерджентность, гомеостазис, синергичность, интегративность, коммуникативность, мультипликативность, историчность, результативность.

Ключевые слова: *местное самоуправление, муниципальная власть, социальная система, муниципальная система, системный подход.*

The essential characteristics of local government as a social system are studied. Substantiates the opinion that the local government as a systematic phenomenon inherent in such features as integrity, hierarchy, holism, structure, emergence, homeostasis, synergistic, integrative, communicative, multiplicativity, historicity, performance.

Key words: *local government, municipal authorities, social system, municipal system, systematic approach.*

Вступ. На сучасному етапі конституційної реформи в Україні, ознаменованому пошуком шляхів удосконалення територіальної організації влади, проблема місцевого самоврядування закономірно посідає одне з пріоритетних місць у наукових дослідженнях провідних вітчизняних правознавців. Адже саме у зміцненні системи місцевого самоврядування на всіх рівнях адміністративно-територіального устрою, в оптимальній децентралізації влади вбачається на сьогодні запорука подолання наявних недоліків у механізмі організації та здійснення державної влади, спосіб підвищення її демократизму й ефективності, якомога повнішого забезпечення прав та інтересів територіальних громад.

Значну увагу вивченню конституційно-правових проблем організації й функціонування місцевого самоврядування приділено у працях таких вітчизняних учених, як М.О. Баймуратов, О.В. Батанов, І.І. Бодрова, В.І. Борденюк, В.А. Григор'єв, І.В. Дробуш, В.М. Кампо, А.М. Колодій, М.І. Корнієнко, В.В. Кравченко, В.С. Куйбіда, Л.Л. Лабенська, П.М. Любченко, О.Ю. Лялюк, Н.Р. Нижник, Г.В. Падалко, М.В. Пітцик, В.Ф. Погорілко, О.В. Прієшкіна, М.О. Пухтинський, С.Г. Серьогіна, Ю.М. Тодика, О.Ф. Фрицький, В.Д. Яворський та ін. Однак дослідження в цій сфері дотепер переважно стосувалися місцевого самоврядування як підсистеми публічної влади й інституту громадянського суспільства або правового статусу окремих його суб'єктів, тоді як особливості системно-



структурної організації місцевого самоврядування здебільшого залишалися поза межами уваги дослідників або відзначалися лише в загальному контексті.

Тільки останнім часом у вітчизняній науковій літературі з'явилися праці, присвячені аналізу правових моделей і систем місцевого самоврядування. У цьому зв'язку варто пригадати передусім аналітичний огляд інституційно-функціональної організації місцевої влади в Україні, здійснений Ю.П. Битяком, П.М. Любченком, О.В. Петришиним і С.Г. Серьогіною [1], а також монографічне дослідження О.О. Петришина про правові засади місцевого самоврядування в зарубіжних країнах та Україні [2]. Проте монографічні дослідження системно-структурної організації місцевого самоврядування в Україні досі відсутні.

Постановка завдання. У межах статті зроблено спробу надати розгорнуту характеристику сутнісних ознак місцевого самоврядування як соціальної системи.

Результати дослідження. Застосування системно-структурного підходу до місцевого самоврядування означає насамперед визнання останнього як системи. Справді, усі підсистеми публічної влади, у т. ч. й муніципальна, мають системний характер. Це зумовлено системністю самого суспільства й тих відносин, що виникають і функціонують у ньому. Публічна влада є системою як в інституційному плані (з погляду органів, що її здійснюють), так і в організаційному (з погляду форм реалізації). Тому, як справедливо відзначають О.Н. Ярмиш і В.О. Серьогін, систему місцевого самоврядування потрібно розглядати у двох аспектах: як систему форм здійснення місцевого самоврядування і як систему суб'єктів місцевого самоврядування [3, с. 500].

Натомість В.В. Кравченко виводить системність місцевого самоврядування з його демократичної природи. Справді, право територіальної громади на місцеве самоврядування здійснюється громадою як безпосередньо через різноманітні форми прямої демократії (місцевий референдум, місцеві вибори, загальні збори тощо), так і через діяльність виборних та інших органів місцевого самоврядування, тобто шляхом представницької демократії. Цим забезпечується поєднання прямої й представницької демократії, тісний зв'язок населення, територіальної громади загалом із органами та посадовими особами місцевого самоврядування, вирішення всіх питань місцевого значення в інтересах і з урахуванням думки територіальної громади. «Саме тому, – відзначає В.В. Кравченко, – сукупність різних організаційних форм та інститутів місцевої демократії, через які здійснюються функції та повноваження місцевого самоврядування, утворює систему місцевого самоврядування» [4, с. 425].

Водночас треба відзначити, що іноді в спеціальній літературі поняття «система місцевого самоврядування» розглядається у двох інших значеннях – як «система місцевого самоврядування взагалі», тобто в межах усієї країни (широкому), і як «система місцевого самоврядування конкретного села, селища, міста», тобто в межах певної адміністративно-територіальної одиниці (вузькому) [5, с. 33; 6, с. 30].

На нашу думку, широкий підхід до розуміння системи місцевого самоврядування доцільно застосовувати й у дещо іншій площині. Річ у тім, що місцеве самоврядування в системно-структурному плані поки що розглядається виключно з погляду організації та здійснення муніципальної влади. Однак при цьому поза увагою залишається той факт, що забезпечення потреб та інтересів територіальних громад здійснюється не тільки шляхом прийняття й реалізації владних рішень, а й шляхом надання різноманітних муніципальних послуг і соціально-економічної діяльності муніципальних підприємств, установ та організацій. Відповідно, потрібен термін, який би охоплював систему суб'єктів і форми як муніципально-владної діяльності, так і муніципальної соціально-економічної діяльності. Щодо державних органів, підприємств, установ та організацій у загальнотеоретичній юриспруденції вживається узагальнений термін «механізм держави» або «державний механізм» [7, с. 122–125; 8, с. 94–96]. За аналогією, сукупність муніципальних органів, підприємств, установ та організацій доцільно називати «механізм місцевого самоврядування» або «муніципальний механізм».

Деякі автори, спираючись на організаційно-правову специфіку місцевого самоврядування, узагалі заперечують можливість вести мову про систему місцевого самоврядування.



вання в широкому сенсі слова. Так, В.П. Грובה зазначає: «Слід мати на увазі, що, на відміну від органів державної влади, які становлять єдину загальнодержавну систему, місцеве самоврядування не має і в принципі не може мати якоїсь єдиної в масштабі всієї країни системи. Це суперечить принципу організаційної автономності органів місцевого самоврядування і не відповідає їхній природі як органів конкретної територіальної громади» [9, с. 54].

Аналогічну думку висловлює й В.В. Кравченко: «Система місцевого самоврядування, що склалася в межах окремого села, селища, міста, є повністю незалежною від аналогічної системи в будь-якому іншому населеному пункті. Через це різні територіальні громади та їхні органи не характеризуються спільними системотворними ознаками і не можуть становити єдиної системи» [4, с. 426].

Як нам видається, такий підхід є недостатньо виваженим, оскільки він ґрунтується на хибному уявленні про ієрархічність як ознаку системи. Критики широкого розуміння місцевого самоврядування ототожнюють ієрархічність із наявністю субординаційних зв'язків, тоді як у теорії систем ієрархічність означає зовсім інше: кожен елемент системи може розглядатися як система, а сама система також може розглядатися як елемент певної надсистеми (суперсистеми). Насправді місцевому самоврядуванню в широкому сенсі слова притаманна ієрархічність; вона означає, з одного боку, те, що місцевого самоврядування в межах країни складається з величезної кількості аналогічних підсистем на рівні адміністративно-територіальних одиниць (областей, районів, міст, селищ, сіл), а з іншого – саме місцеве самоврядування в межах країни являє собою одну з підсистем публічної влади поряд із державою та територіальними автономіями.

Системно-структурний підхід у муніципальному праві передбачає розвиток діалектики внутрішнього й зовнішнього, включаючи два аспекти: взаємодію системи місцевого самоврядування із середовищем та ієрархічність систем, тобто включеність будь-якої системи як підсистеми до певної більш складної системи. За такого підходу система місцевого самоврядування, з одного боку, розглядається як одна з підсистем публічної влади (поряд із державною владою та владою автономних утворень), а з іншого – як сукупність підсистем нижчого рівня – суб'єктів і форм місцевого самоврядування.

Окрім ієрархічності, місцевому самоврядуванню притаманні й інші ознаки систем. Зокрема, *цілісність* означає, що система є абстрактною сутністю, яка є єдиним цілим і визначена у своїх межах; «сила» чи «цінність» зв'язків елементів усередині системи є вищою, ніж сила чи цінність зв'язків елементів системи з елементами зовнішніх систем чи середовища. Цілісність місцевого самоврядування в юридичній площині виявляється в єдності його принципів, єдності правової та матеріально-фінансової основи, єдності підходів до побудови муніципального апарату, єдності підходів до організації роботи відповідних органів і посадових осіб тощо.

У свою чергу, *холізм* передбачає, що система як дещо ціле завжди є чимось більшим, ніж проста сума його частин. Муніципальна влада виявляє себе тільки в органічному взаємозв'язку всіх органів і підсистем. Тільки в такому вигляді місцеве самоврядування здатне зберегти й обстоювати свою самостійність у відносинах з іншими суб'єктами, передусім із державою.

Притаманна місцевому самоврядуванню і *структурність* – система складається з певних елементів або підсистем, взаємопов'язаних і взаємодіючих між собою для вирішення поставлених перед нею завдань. Структурними елементами системи місцевого самоврядування є територіальні громади, а також органи місцевого самоврядування, їхні структурні підрозділи та посадові особи.

Емерджентність зводиться до того, що, з одного боку, цільові функції окремих підсистем, як правило, не збігаються із цільовою функцією самої системи, а з іншого – система має якісно нові властивості, відсутні в її елементів і не характерні для них. В.М. Шарапов і О.В. Шарапова пишуть: «Система загалом володіє такими якостями, яких немає в жодній із її частин, узятій окремо. У разі об'єднання частин у ціле виникає дещо якісно нове, таке, чого не було й не могло бути без цього об'єднання. Ця нова властивість називається емерджентністю» [10, с. 119].



Інтереси територіальних громад не є тотожними, відповідно, цілі й завдання відповідних органів і посадових місцевого самоврядування різняться від цілей і завдань місцевого самоврядування загалом. Проте така відмінність не порушує цілісності місцевого самоврядування, а лише підкреслює його специфіку.

В.В. Колтун довів, що специфічними рисами емерджентності системи місцевого самоврядування є такі:

1. Здатність змінювати власну внутрішню структуру, переформатовуючи себе. Вектор впливу самої системи спрямовується довільно у двох напрямках: на зовнішнє середовище, яке може інтерпретуватися як надсистема, і внутрішнє середовище, що є, відповідно, підсистемою.

2. Домінування внутрішніх впливів над зовнішніми. Так, у разі необхідності реагування на зміни система органів місцевого самоврядування утворює новітні елементи, модифікує вже наявні в межах власної системи або змінює структурні, функціональні зв'язки між елементами.

3. Елементи системи місцевого самоврядування здатні трансформувати види ресурсів (нематеріальні в матеріальні) з метою подальшого розвитку системи [11, с. 155–156].

Важливою ознакою місцевого самоврядування як системи є гомеостазис – здатність зберігати свої якісні параметри. Місцеве самоврядування функціонує в певних межах (згідно із законодавством) для вирішення певних завдань, що стоять перед громадою в певний історичний момент, і ця визначеність не може бути змінена миттєво.

Синергічність характеризує односпрямованість дій у системі, що призводить до посилення (примноження) кінцевого результату. Практика муніципального будівництва переконливо свідчить про те, що найбільших успіхів вдається досягти там, де всі органи місцевого самоврядування діють узгоджено й злагоджено. Кожен із органів місцевого самоврядування не здатен досягти таких результатів самотужки; як правило, його індивідуальні, ізольовані дії мають лише вузький, локальний і нетривалий ефект.

У свою чергу, *інтегративність* – це поєднання елементів системи в єдиний конгломерат, що функціонує для вирішення завдань, які стоять перед системою. Синергетичне поєднання окремих елементів призводить до порядку в системі місцевого самоврядування, виокремлює ту суму органів управління, посадових осіб, правових норм, політичних і правових інститутів, які з погляду діалектичного підходу дають змогу управляти громадою як цілісним утворенням із оптимальною інституційною структурою.

Комунікативність означає зв'язок системи із зовнішнім середовищем. Система функціонує в навколишньому історичному середовищі, реагуючи на його зміни й вибираючи з нього певні елементи, необхідні для свого існування та розвитку. Зовнішнім середовищем функціонування місцевого самоврядування є суспільний лад як цілісне політико-правове утворення. Місцеве самоврядування в межах вирішуваних завдань адаптується в ньому, вибираючи елементи законодавчого та культурного ладу, застосовні для нього, і водночас виділяючи з політики внутрішнього устрою ті елементи, які мають бути задіяні на вищому рівні, оскільки саме там вони вирішуватимуть завдання, що стоять перед окремою територією чи громадою.

Мультиплікативність означає, що ефекти, як позитивні, так і негативні, у системі мають властивість примноження. Кращі практики місцевого самоврядування демонструють багаторазове посилення позитивного ефекту здійснюваних реформ та ініціатив, коли вони здійснюються систематично й послідовно, із використанням усього арсеналу муніципального управління й за підтримки територіальних громад.

Історичність передбачає, що кожна система – це змінювана структура, яка переживає всі етапи розвитку й постійно перетворюється під впливом зовнішніх і внутрішніх факторів. Етапами розвитку системи місцевого самоврядування є зародження ідей управління всередині громади, політико-правове оформлення цього управління, визначення цілей і завдань розвитку території або громади. Цей процес відбувається безперервно з послідовним перетіканням функцій від громади до держави й навпаки в межах історичного, політичного, культурного та іншого впливу.

Нарешті, місцевому самоврядуванню притаманна й результативність, тобто функціонування цієї системи має призводити до певних результатів. Внутрішня діяльність сис-



теми, взаємодія її із зовнішнім середовищем, у нашому випадку організація політико-правової управлінської та іншої діяльності всередині громади, взаємодія її із суспільством як системою вищого рівня призводять до вирішення завдань, що стосуються власності громади, ресурсів, забезпечення правопорядку, збереження культурно-історичних цінностей, захисту прав громадян, визначення напрямів подальшого розвитку громади як політико-правового утворення, що діє на певній території.

Р.М. Усманова у своєму дисертаційному дослідженні наводить дещо інший перелік ознак системи місцевого самоврядування, зараховуючи до них, окрім зазначеної вище цілісності, ще самодостатність, стійкість, структурну й функціональну організованість [12, с. 7]. На нашу думку, такий підхід недостатньо узгоджується із загальною теорією систем, оскільки, з одного боку, не містить окремих ознак, притаманних усім системам (як-то холізм, емерджентність, синергічність, мультиплікативність), а з іншого – включає до них ознаки, наявність яких не підтверджується практикою (самодостатність) або які мають відносний характер (стійкість) чи невизначений зміст (структурна й функціональна організованість).

Варто відзначити, що системний характер місцевого самоврядування зумовлює й системність того впливу, що здійснюється на нього в межах проведення тих чи інших реформ. При цьому виокремлюються основні принципи такого впливу:

- 1) принцип поширення перетворень – зміни в одному виді (сфері) муніципальної діяльності дифундують в інші її види (сфери);
- 2) принцип зворотних впливів – зміни у формах діяльності, що зазнають впливу, супроводжуються впливом форм діяльності на тих суб'єктів, які ці зміни проводять;
- 3) принцип генералізації перетворень – змінюються не окремі управлінські процеси чи складові системи, а вся система місцевого самоврядування загалом;
- 4) принцип інтерференції перетворень – накладення перетворень і змін одна на іншу, що може призводити як до «обнуління» результату, так і до виникнення ефекту «резонансу».

Аналіз місцевого самоврядування доводить, що воно, безумовно, є цілісною системою як із позиції його виникнення, так і, особливо, його функціонування. На місцевому рівні процес створення систем управління має виявлятися у формуванні внутрішніх структур муніципального організму, призначених для вирішення завдань місцевого значення, що постають перед ним у конкретних умовах, та оптимальній реалізації функцій і повноважень структурних елементів системи локальної демократії. Метод системного аналізу надає можливість виявити специфічні форми взаємозв'язку муніципально-правових інститутів щодо забезпечення цілісності системи. Так, компетенція кожного органу або посадової особи місцевого самоврядування залежить від їхнього функціонального призначення та місця в механізмі муніципальної влади. Через це права та обов'язки кожної посадової особи місцевого самоврядування залежать від тієї посади, яку обіймає відповідна особа в тому чи іншому органі місцевого самоврядування.

Однією з ознак системи є наявність управляючого (керуючого) центру як суб'єкта управління й елемента системи, у поєднанні із засобами, методами й ресурсами управління обґрунтовує системно-управлінський аспект системно-структурного підходу. У системі місцевого самоврядування таким управляючим центром є територіальна громада як первинний суб'єкт місцевого самоврядування, первинний носій його функцій і повноважень.

Висновки. Отже, виходячи з викладеного вище, можна зробити такі висновки:

1. Сходження від абстрактного до конкретного з одночасним виявленням загального й особливого в природі місцевого самоврядування та його структурних елементів (суб'єктів і форм місцевого самоврядування) підводить нас до розуміння нового рівня його пізнання – як муніципальної системи.

2. Місцевому самоврядуванню як системному явищу притаманні такі ознаки, як цілісність, ієрархічність, холізм, структурність, емерджентність, гомеостазис, синергічність, інтегративність, комунікативність, мультиплікативність, історичність, результативність.

Системність місцевого самоврядування, будучи «накладеною» на матрицю суспільного ладу тієї чи іншої країни, із його закономірностями й специфічними рисами, зумов-



лює появу певних моделей організації муніципальної влади, аналіз яких є одним із пріоритетних напрямів подальших досліджень у цій сфері.

Список використаних джерел:

1. Інституційно-функціональна організація місцевої влади в Україні: сучасний стан і перспективи розвитку: аналітичний огляд / за ред. С.Г. Серьогіної, І.В. Яковюка. – К. : Студія Колаж, 2009. – 223 с.
2. Петришин О.О. Правові засади місцевого самоврядування в зарубіжних країнах та Україні: теоретико-правовий та порівняльний аналіз : [монографія] / О.О. Петришин. – Х. : Право, 2014. – 192 с.
3. Ярмиш О.Н. Державне будівництво та місцеве самоврядування в Україні : [підручник] / О.Н. Ярмиш, В.О. Серьогін. – Х. : ХНУВС, 2002. – 672 с.
4. Кравченко В.В. Конституційне право України : [навчальний посібник] / В.В. Кравченко. – 3-е вид., виправл. та доповн. – К. : Атіка, 2004. – 512 с.
5. Основи муніципального права України : [навчальний посібник] / за ред. М.І. Корнієнка. – К. : Знання, 2000. – 118 с.
6. Трачук П.А. Участь громадян України у місцевому самоврядуванні : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / П.А. Трачук ; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2003. – 244 с.
7. Загальна теорія держави і права : [підручник] / за ред. М.В. Цвіка, О.В. Петришина. – Х. : Право, 2009. – 584 с.
8. Скакун О.Ф. Теория государства и права : [учебник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум ; Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
9. Грובה В.П. Система місцевого самоврядування в Україні: доктринальні та прикладні аспекти : [монографія] / В.П. Грובה. – Х. : Золота миля, 2013. – 424 с.
10. Шарапов В.М. Универсальные технологии управления / В.М. Шарапов, Е.В. Шарпова. – М. : Техносфера, 2006. – 496 с.
11. Колтун В. Емерджентність системи місцевого самоврядування міста / В. Колтун // Вісник Національної академії державного управління при Президенті України. – 2010. – № 4. – С. 149–156.
12. Усманова Р.М. Системность в местном самоуправлении : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.02 / Р.М. Усманова. – М., 2002. – 23 с.



МАХІНЧУК В. М.,

доктор юридичних наук,
старший науковий співробітник
(Науково-дослідний інститут
приватного права і підприємництва
імені Ф. Г. Бурчака Національної
академії правових наук України)

УДК 347.7

ДО ПИТАННЯ МОЖЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ДОКТРИНИ «PIERCING THE CORPORATE VEIL» В ПРАВІ УКРАЇНИ

Стаття присвячена актуальному питанню можливості застосування доктрини зняття корпоративної вуалі (piercing the corporate veil/PCV) в праві України. Аналізується національне законодавство на предмет відповідності закордонній доктрині (piercing the corporate veil). Окрема увага приділяється статусу кінцевого бенефіціарного власника. Зокрема доводиться, що положення національного законодавства містять елементи вказаної доктрини.

Ключові слова: корпоративна вуаль (corporate veil), зняття корпоративної вуалі (piercing the corporate veil), відповідальність юридичної особи, кінцевий бенефіціарний власник, вигодоодержувач.

Стаття посвящена актуальному вопросу возможности применения доктрины снятия корпоративной вуали (piercing the corporate veil / PCV) в праве Украины. Анализируется национальное законодательство на предмет соответствия зарубежной доктрины (piercing the corporate veil). Особое внимание уделяется статусу конечного бенефициарного владельца. В частности, доказывается, что положения национального законодательства содержат элементы указанной доктрины.

Ключевые слова: корпоративная вуаль (corporate veil), снятие корпоративной вуали (piercing the corporate veil), ответственность юридического лица, конечный бенефициарный владелец, выгодополучатель.

The article is devoted to issue of possibility of removing doctrine of piercing corporate veil in law of Ukraine. The national legislation analyzed in compliance with doctrine of piercing corporate veil. The special attention is spared to final status of beneficial owner. In particular, it is necessary that provision of national legislation contains elements of said doctrine.

Key words: corporate veil, piercing corporate veil, corporate liability, beneficial owner, beneficiary.

Вступ. Загальновідомо, що підприємницька діяльність є юридичним станом, до складу якого входять численні факти, що породжують різноманітні правовідносини, в яких постійно перебуває підприємець. Являючись збірним поняттям, «підприємницька діяльність» охоплює як підприємницькі відносини, так і відносини, які їм передують, супроводжують їх та породжені ними. Відтак метою, до якої прагнуть учасники підприємницьких відносин, є отримання ними прибутку, що досить часто призводить до різного роду зловживань. В нинішніх умовах реформування законодавства і розвитку окремих галузей права постає питання про перегляд існуючих засад інституту відповідальності юридичних осіб, в частині можливого відступу від закріпленого у законодавстві принци-



пу обмеженої відповідальності, який в нинішніх українських реаліях тотальної боротьби з корупцією і прагненням удосконалити національне законодавство набуває все більшої актуальності і відіграє доволі важливу роль у регулюванні підприємницьких відносин.

Принцип обмеженої відповідальності, закладений в основу концепції існування юридичної особи, доволі часто стає основою для різного роду зловживань і дозволяє недобросовісним засновникам та учасникам окремих видів підприємницьких товариств збагатитися за рахунок майна товариства, яке при цьому не виконує своїх зобов'язань перед третіми особами. Зловживання конструкцією юридичної особи, використання в межах недосконалого законодавства передбачених законом прав для досягнення незаконних цілей та здійснення незаконних, шахрайських дій з метою ухилення від персональної відповідальності засновників (учасників) все частіше обговорюється не лише науковою спільнотою, а й юристами-практиками.

Постановка завдання. В контексті сказаного представляється цікавим і перспективним дослідження відомої зарубіжній науці і судовій практиці доктрини «piercing the corporate veil» (далі – PCV), що в дослівному перекладі означає «зняття корпоративної вуалі». Корпоративну вуаль потрібно розглядати, як бар'єр, який відокремлює юридичну особу від своїх учасників (засновників) відповідно до принципу обмеженої відповідальності і унеможлиблює притягнення останніх до відповідальності за борги юридичної особи.

Результати дослідження. В останні роки в Україні за темами, які так чи інакше стосуються правового регулювання відповідальності юридичних осіб, певних їх аспектів, було опубліковано значну кількість наукових робіт, проте дослідженням, які стосувалися б доктрини «piercing the corporate veil», її природи, сутності та особливостям застосування в українському праві, не приділялося значної уваги. Відтак обрана тема є актуальною як з точки зору теорії цивільного права, так і для вироблення пропозицій щодо вдосконалення законодавства й рекомендацій стосовно його практичного застосування.

Доктрина зняття корпоративної вуалі є, на сьогоднішній день, цікавим і часто обговорюваним явищем, яке, водночас, залишається найбільш спірним феноменом. Обґрунтування необхідності її застосування є предметом дискусій багатьох зарубіжних вчених, однак не дивлячись на беззаперечну актуальність даної теми, доктрина «зняття корпоративної вуалі» лише починає бути предметом численних наукових досліджень в Україні. Принагідно зазначимо, що у національному законодавстві можна віднайти елементи, які, в самому широкому розумінні, мають ознаки доктрини «зняття корпоративної вуалі», про що йтиметься далі.

Відтак широко відомий судовій практиці зарубіжних країн інститут PCV дозволяє у виключних випадках і за наявності вагомих підстав перекласти відповідальність юридичної особи на іншу особу (засновника, учасника), відступаючи, в такому випадку, від принципу обмеженої відповідальності. Потрібно зауважити, що вказана доктрина доволі часто використовується й у взаємовідносинах між головним і дочірнім підприємством у частині притягнення до відповідальності одного за борги іншого.

Положення щодо необхідності закріплення у законодавстві чіткого механізму притягнення засновника та учасника господарського товариства до цивільно-правової відповідальності вже були предметом наукових міркувань [1], які, не дивлячись на кричущу актуальність, так і не набули подальшого відображення у наукових працях і не стали предметом численних дискусій.

Власне, в самому широкому розумінні доктрини PCV, мова йде про необхідність встановлення (ідентифікації) контролюючої особи, яка фактично має можливість давати вказівки і тим самим визначати напрями діяльності юридичної особи, чиї дії або бездіяльність могли спричинити негативні наслідки для юридичної особи, внаслідок чого виникла ситуація, за якої неможливо задовольнити вимоги кредиторів. Йдеться про невідповідність дій такої особи звичайним умовам цивільного обороту. Одночасно спостерігається і структурна багатоконпонентність зазначеної доктрини, оскільки її складовими є ще й такі найбільш відомі доктрини, як: «alter ego», «instrumentality» та «agency» [2].

Не дивлячись на явну відсутність як в доктрині, так і в законодавстві будь-яких формулювань, які включали б словосполучення «корпоративна вуаль», «зняття корпоративної



вуалі», не можна говорити про відсутність доктрини РСВ в українському праві, оскільки, в принципі, положення чинного законодавства містять інструменти притягнення до відповідальності третіх осіб за зобов'язаннями боржника з метою захисту прав кредиторів, а відтак можна стверджувати про наявність, хоч і обмежену, елементів доктрини РСВ в чинному законодавстві.

Розпочинати анонсовану на початку цієї роботи дискусію на предмет існування в праві України елементів доктрини РСВ варто з положень Цивільного кодексу України [3] (далі – ЦК України). Отже, за загальним правилом особа, якій завдано збитків у результаті порушення її цивільного права, має право на їх відшкодування. Відтак, збитки відшкодовуються у повному обсязі, якщо договором або законом не передбачено відшкодування у меншому або більшому розмірі – ст. 22 ЦК України. Відповідно до ст. 1166 ЦК України майнова шкода, завдана неправомірними рішеннями, діями чи бездіяльністю особистим немайновим правам фізичної або юридичної особи, а також шкода, завдана майну фізичної або юридичної особи, відшкодовується в повному обсязі особою, яка її завдала. Відповідно до сказаного у постанові Пленуму ВСУ № 6 від 27.03. 1992 р. зі змінами, внесеними постановою Пленуму ВСУ № 9 від 24.10.2003 р., зазначено, що розглядаючи позови про відшкодування шкоди, суди повинні мати на увазі, що шкода, заподіяна особі і майну громадянина, або заподіяна майну юридичної особи підлягає відшкодуванню в повному обсязі особою, яка її заподіяла, за умови, що дії останньої були неправомірними, між ними і шкодою є безпосередній причинний зв'язок та є вина зазначеної особи.

З метою зменшення рівня корупції в країні відносно недавно було прийнято Закон України (далі – ЗУ) «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигодоодержувачів юридичних осіб та публічних діячів» [4], яким вносяться зміни до низки нормативно-правових актів, спрямованих на ідентифікацію кінцевих бенефіціарних власників юридичних осіб.

Так, відповідно до ЗУ «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» [5] кінцевим бенефіціарним власником (контролером) є фізична особа, яка незалежно від формального володіння має можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб, що здійснюється, зокрема, шляхом реалізації права володіння або користування всіма активами чи їх значною часткою, права вирішального впливу на формування складу, результати голосування, а також вчинення правочинів, які надають можливість визначати умови господарської діяльності, давати обов'язкові до виконання вказівки, або виконувати функції органу управління, або яка має можливість здійснювати вплив шляхом прямого або опосередкованого (через іншу фізичну чи юридичну особу) володіння однією особою самостійно, або спільно з пов'язаними фізичними та/або юридичними особами часткою в юридичній особі у розмірі 25 чи більше відсотків статутного капіталу, або права голосу в юридичній особі.

При цьому кінцевим бенефіціарним власником (контролером) не може бути особа, яка має формальне право на 25 чи більше відсотків статутного капіталу, або права голосу в юридичній особі, але є агентом, номінальним утримувачем (номінальним власником), або є тільки посередником щодо такого права. Даними, що дають змогу встановити кінцевого бенефіціарного власника (контролера), являються відомості про фізичну особу, які включають прізвище, ім'я та по батькові (за наявності) фізичної особи (фізичних осіб), країну її (їх) постійного місця проживання та дату народження.

Вбачається, що наслідком закріплення обов'язку вказувати кінцевого бенефіціара має стати значно спрощена процедура накладення арешту на майно таких осіб.

У контексті потрібних доповнень мова йде про Господарський кодекс України (далі – ГК України) [6], Кодекс України про адміністративні правопорушення [7], Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» [8].

Зокрема, ГК України доповнюється статтею 64-1 «Кінцевий вигодоодержувач підприємства», відповідно до положень якої підприємства, крім державних та комунальних, зобов'язані встановлювати свого кінцевого вигодоодержувача, регулярно оновлювати і



зберігати інформацію про нього та надавати її державному реєстратору у випадках та в обсязі, передбачених законом. У даній статті термін «кінцевий вигодоодержувач» розуміється у значенні, що вживається в ЗУ «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму».

Елементи доктрини зняття корпоративної вуалі можна віднайти й у ст. 126 ГК України. Зокрема, в п. 6 зазначається, що якщо корпоративне підприємство через дії або бездіяльність холдингової компанії виявиться неплатоспроможним та визнається банкрутом, то холдингова компанія несе субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями корпоративного підприємства.

Щодо Кодексу України про адміністративні правопорушення, то має місце доповнення ст. 166 11 ч. 5, яка передбачає накладення на керівника юридичної особи або особу, уповноважену діяти від імені юридичної особи (виконавчого органу), штрафу за неподання юридичною особою державному реєстратору передбаченої ЗУ «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» інформації про вигодоодержувача (вигодоодержувачів) юридичної особи.

У науковій літературі вже зверталась увага щодо необхідності встановлення у законодавстві положення про те, що у разі неспроможності товариства з вини його учасників на зазначених учасників у разі недостатності майна товариства може бути покладена солідарна відповідальність за його зобов'язаннями [1, с. 4]. Висловлена позиція щодо солідарної відповідальності заслуговує на підтримку. Вбачається, що солідарна відповідальність є оптимальним варіантом застосування в межах доктрини РСВ, так як за субсидіарної відповідальності вимога пред'являється спочатку до головного боржника, а потім до субсидіарного. Натомість солідарна відповідальність надає можливість кредитору пред'явити вимогу щодо виконання солідарного обов'язку або одразу до всіх боржників, або до кожного окремо, оскільки солідарні боржники є, в розумінні закону, рівними перед кредитором. Таким чином, солідарна відповідальність виступає кращою гарантією для кредиторів бо, в кінцевому підсумку, обмежить втручання у справи підконтрольних осіб, тим самим звівши різного роду ризики до мінімуму.

В контексті всього зазначеного потрібний елемент доктрини також легко можна віднайти в окремих положення ЗУ «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» [9]. Зокрема мова йде про п. 5 ст. 41 закону, в якому чітко зазначається, що у разі банкрутства боржника з вини його засновників (учасників, акціонерів) або інших осіб, у тому числі з вини керівника боржника, які мають право давати обов'язкові для боржника вказівки, чи мають можливість іншим чином визначати його дії на засновників (учасників, акціонерів) боржника – юридичної особи або інших осіб у разі недостатності майна боржника може бути покладена субсидіарна відповідальність за його зобов'язаннями. Відтак закон закріплює право заявити вимоги до третіх осіб, які відповідно до законодавства несуть субсидіарну відповідальність за зобов'язаннями боржника у зв'язку з доведенням його до банкрутства.

Крім того, в межах застосування процедури банкрутства до боржника, що ліквідується власником (ст. 95) передбачено, що якщо вартості майна боржника – юридичної особи, щодо якої прийнято рішення про ліквідацію, недостатньо для задоволення вимог кредиторів, така юридична особа ліквідується в порядку, передбаченому цим Законом. Відтак в п. 6 цієї ж статті прописано, власник майна боржника (уповноважена ним особа), керівник боржника, голова ліквідаційної комісії (ліквідатор), які допустили порушення зазначених вище вимог, несуть солідарну відповідальність за незадоволення вимог кредиторів.

Однак і це ще не все. Додатковий аргумент на користь існування в українському законодавстві елементів доктрини «зняття корпоративної вуалі» можна віднайти в ЗУ «Про банки і банківську діяльність» [10], в положеннях якого йдеться про можливість покладення відповідальності на власників істотної участі за зобов'язаннями банку, відповідно до ст. 58 зазначеного Закону, яка ставиться в пряму залежність від наявності вини цих осіб у доведенні банку до неплатоспроможності.

Оскільки законодавством не передбачена автоматична відповідальність власників істотної участі за зобов'язання юридичної особи у випадку визнання її неплатоспромож-



ною, вбачається можливість виокремити основні критерії для можливості притягнення до відповідальності засновників (учасників), а фактично мова йде про фактичних контролерів і, як наслідок, – застосування доктрини зняття корпоративної вуалі в межах чинного законодавства. По-перше, в межах розглянутих норм потрібно говорити про наявність та очевидність здійснюваного контролю, у відносинах між учасником (засновником) юридичної особи відносно самої юридичної особи та у відносинах між головним та дочірнім підприємством, внаслідок чого підконтрольна особа зазнала збитків і не має можливості відповідати за своїми зобов'язаннями. По-друге, очевидним має бути причинно-наслідковий зв'язок між діями або бездіяльністю та фактично спричиненими негативними наслідками, понесеними збитками юридичною особою, зокрема, якщо такі наслідки настали внаслідок отримання відповідних вказівок. Мова йде про право давати обов'язкові для боржника вказівки чи можливість іншим чином визначати його дії, якщо вони призвели до негативних наслідків.

Окреслені критерії не є вичерпними, і в загальних рисах є основою для подальших наукових досліджень, що стосуються можливості застосування доктрини зняття корпоративної вуалі в українському праві.

До сказаного слід зауважити, що не зрозумілою є позиція законодавця, який в контексті тотальних змін і доповнень законодавства в частині можливої ідентифікації кінцевого бенефіціара залишив поза увагою ЦК України [8]. Оскільки існуюча полеміка між господарниками та цивілістами з приводу правової природи підприємницьких відносин в Україні триває вже не один рік, тому, не зупиняючись на з'ясуванні правової природи підприємницьких відносин і визначенні їх належного місця в системі законодавства, відзначимо таке. В межах розглядуваної теми цікавим є положення ст. 96 ЦК України, а саме п. 3 та п. 4, які чітко прописують, що, по-перше, учасник (засновник) юридичної особи не відповідає за зобов'язаннями юридичної особи, а юридична особа не відповідає за зобов'язаннями її учасника (засновника), крім випадків, встановлених установчими документами та законом. По-друге, юридична особа відповідає за зобов'язаннями її учасників (засновників), що пов'язані з її створенням, тільки у разі наступного схвалення їхніх дій відповідним органом юридичної особи.

З викладеного випливає висновок про наявність безпосередньо двох підстав, у межах ст. 96 ЦК України, за якими учасник (засновник) відповідатиме за зобов'язаннями юридичної особи і навпаки: 1) якщо така відповідальність передбачена установчими документами та законом і 2) якщо є підтверджений факт схвалення дій учасників (засновників) відповідним органом юридичної особи.

Натомість, з урахуванням змін, які стосуються ідентифікації кінцевого бенефіціарного власника, не буде зайвим сказати і про відповідальності осіб, які мають фактичну можливість здійснювати вирішальний вплив на управління або господарську діяльність юридичної особи безпосередньо або через інших осіб, визначаючи при цьому умови господарської діяльності та даючи обов'язкові до виконання вказівки. Відповідно така особа могла б притягатись до відповідальності за умови, якщо буде доведено недобросовісність дій при виконанні своїх обов'язків.

Враховуючи викладене, є потреба говорити про можливе закріплення положення про статус кінцевого бенефіціарного власника та можливість притягнення його до відповідальності на рівні норм ЦК України відповідно до ЗУ «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення». Звичайно, потрібні змістовні аргументи на підтримку висловленої позиції, які неможливо окреслити в межах даної наукової роботи, однак вони стануть основою подальших досліджень із вказаної проблематики.

Висновки. Підводячи підсумки, зупинимось на таких важливих моментах, подальший аналіз яких надасть можливість розвивати окреслений в межах даної роботи концепт про застосування доктрини РСВ в українському праві.

Отже, не дивлячись на загальну новизну для українського права доктрини «зняття корпоративної вуалі», фактично її елементи закріплені на рівні норм чинного законодавства, про що свідчать формулювання їх окремих положень.



У нинішніх українських реаліях тотального реформування законодавства потрібно наполягати на тому, що кінцеві бенефіціари мають нести персональну відповідальність за дії або бездіяльність відносно юридичної особи, що призвело до неможливості останньої відповідати за своїми зобов'язаннями. За наявності ситуації, в якій засновники (учасники) прийняли неправомірні рішення відносно діяльності юридичної особи, доктрини зняття корпоративної вуалі може виступити ще і як превентивний метод, який убезпечить від різних репутаційних ризиків. Саме тому подальша законодавча ініціатива повинна бути спрямована на посилення персональної відповідальності зазначених осіб.

Не дивлячись на те, що оновлене зовсім нещодавно законодавство, яке зобов'язує повідомляти про особу (ідентифікувати) кінцевого бенефіціарного власника, в більшій мірі має прив'язку до оподаткування, не виключено, що згодом ідентифікація кінцевого вигодонабувача стане ефективним і доволі дієвим інструментом в руках кредиторів для пошуку, арешту активів боржника і подальшого притягнення до відповідальності за борги компанії в межах доктрини «зняття корпоративної вуалі».

Вбачається, що чинне законодавство має досить потужну основу для нових досліджень і практичного застосування в подальшому удосконаленого інституту притягнення до відповідальності в межах доктрини зняття корпоративної вуалі, який ефективно урегулює питання притягнення до персональної відповідальності осіб, фактично контролюючих юридичну особу за її борги та головного підприємства за борги дочірнього. Така основа вже закладена в нормах чинного законодавства. Відтак за сучасного, стрімкого розвитку підприємницьких відносин фундаментальне значення доктрини PCV в подальшому проявиться у тому, що принцип добросовісності ще більше закріпить свої позиції у цивільному обороті, виступаючи одним із елементів його стабільності.

В подальшому вітчизняний законодавець повинен віднайти розумну межу у запозиченні зарубіжного досвіду застосування доктрини «зняття корпоративної вуалі», щоб опираючись на принципи англо-американського права, які детально розроблені і використовуються на практиці в площині застосування доктрини PCV, не ліквідувати вже існуючі фундаментальні правові конструкції вітчизняного корпоративного права.

Список використаних джерел:

1. Акіменко Ю.Ю. Особливості цивільно-правового статусу господарського товариства однієї особи (на прикладі законодавства України та ФРН) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03 / Ю.Ю. Акіменко; Нац. ун-т «Одес. юрид. акад.». – О., 2011. – 20 с.
2. Thomas K. Cheng, The Corporate Veil Doctrine Revisited: A Comparative Study of the English and the U.S. Corporate Veil Doctrines, 34 *B.C. Int 'l & Comp. L. Rev.* 329 (2011).
3. Цивільний кодекс України // Відомості Верховної Ради України, 2003, № 40–44, ст. 356.
4. Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо визначення кінцевих вигододержувачів юридичних осіб та публічних діячів» // Відомості Верховної Ради, 2014, № 46, ст. 2048.
5. Закон України «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення» // Відомості Верховної Ради, 2014, № 50–51, ст. 2057.
6. Господарський кодекс України // Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 18–22, ст. 144.
7. Кодекс України про адміністративні правопорушення // Відомості Верховної Ради УРСР, 1984 р., додаток до № 51, ст. 1122.
8. Закон України «Про державну реєстрацію юридичних осіб та фізичних осіб-підприємців» // Відомості Верховної Ради України, 2003 р., № 31–32, ст. 263.
9. Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» // Відомості Верховної Ради України, 1992, № 31, ст. 440.
10. Закон України «Про банки і банківську діяльність» // Відомості Верховної Ради України ВВР, 2001, № 5–6, ст. 30.



ПРЕДМЕСТНИКОВ О. Г.,
кандидат юридичних наук,
перший заступник начальника
(Головне територіальне управління
юстиції у Херсонській області)

УДК 342.951:351.87(477)

ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНСЬКОЇ РСР У 1918–1956 РОКАХ

Виконано аналіз історико-правових засад організації та діяльності органів юстиції Української РСР у 1918–1956 роках, визначено їх природу, основні ознаки та значення, а також обґрунтовано пріоритетні напрямки вдосконалення адміністративно-правового статусу органів юстиції сучасної України.

Ключові слова: органи юстиції, Народний комісаріат юстиції, УРСР (УСРР), державне управління, суди, прокуратура.

Выполнен анализ историко-правовых основ организации и деятельности органов юстиции Украинской ССР в 1918–1956 годах, определена их природа, основные признаки и значение, а также обоснованы приоритетные направления усовершенствования административно-правового статуса органов юстиции современной Украины.

Ключевые слова: органы юстиции, Народный комиссариат юстиции, УССР, государственное управление, суды, прокуратура.

The analysis of historical-legal basis of organization and activity justice bodies of Ukrainian SSR in 1918–1956 years is made; also it was determined its nature, main features and values, as well as substantiated priority directions of improving administrative-legal status of justice bodies of modern Ukraine.

Key words: justice bodies, People's Commissariat of Justice, Ukrainian SSR, public governance, courts, public prosecutor's office.

Вступ. Нинішні реалії розбудови в Україні демократичної, соціальної, правової держави та процеси її інтеграції до Європейського Союзу об'єктивно зумовлюють необхідність вдосконалення сучасного адміністративно-правового статусу органів юстиції України. Безперечно конструктивним буде врахування досить неоднозначного досвіду інституалізації та суттєвої трансформації статусу органів юстиції під час перебування України в складі СРСР. При цьому першочергово слід зважити на період функціонування органів юстиції УРСР у 1918–1956 роках, який пов'язаний з пошуком оптимальної моделі їх організації, становленням органів юстиції у складних соціально-політичних умовах, численними змінами функціональної та організаційно-структурної основи їх діяльності. А відтак у контексті вдосконалення адміністративно-правового статусу органів юстиції України й вбачаються актуальними питання організації та діяльності органів юстиції Української РСР у 1918–1956 роках.

Зазначимо, що окремі аспекти інституалізації органів юстиції Української РСР раніше вже розглядалися у роботах таких вчених, як О.С. Бадалова, М.І. Герасимик, І.П. Козінцев, І.І. Микульця, Г.О. Попова, С.Є. Тюрін та інших. У той же час їхні дослідження присвячені здебільшого лише вузьким проблемам функціонування органів юстиції УРСР і не містять комплексної характеристики особливостей та динаміки змін у 1918–1956 роках правового статусу системи органів юстиції УРСР, з урахуванням значення їх становлення для розвитку інституту органів юстиції в сучасній Україні.



Постановка завдання. Саме тому метою і завданням нашої роботи є аналіз історико-правових засад організації та діяльності органів юстиції Української РСР у 1918–1956 роках, визначення їх природи, основних ознак та значення, а також обґрунтування пріоритетних напрямків вдосконалення адміністративно-правового статусу органів юстиції сучасної України.

Результати дослідження. Передусім відмітимо, що паралельно зі становленням органів юстиції УНР у 1917–1920 роках відбувалось формування органів юстиції радянської влади в Україні. Так, 28.11.1918 р. було утворено Відділ юстиції Тимчасового Робітничо-селянського уряду України, який 29.01.1919 р. набув статусу Народного комісаріату юстиції УСРР. Позитивною особливістю організації органів юстиції в УСРР було їх формування на місцевому рівні, зокрема місцеві органи Народного комісаріату юстиції були представлені відділами юстиції губернських виконкомів і бюро юстиції повітових виконкомів.

У діяльності тодішнього Народного комісаріату юстиції УСРР згідно з його Положенням, затвердженим РНК України 27.02.1919 р., чітко виокремлюються два основні напрямки – організація і загальне спрямування діяльності судових установ, а також розробка і впровадження норм цивільного і кримінального права [1]. Відтак на цьому етапі Народний комісаріат юстиції УСРР подібно до органів юстиції Російської імперії та УНР позиціонується як орган судового управління, який не лише організаційно забезпечує, але й фактично керує діяльністю судів. У даному ракурсі слід вказати передбачене у квітні 1919 року Декретом РНК України [2] право Контрольно-судового відділу Народного комісаріату юстиції УСРР давати судам обов'язкові керівні роз'ясненні та вказівки щодо тлумачення та застосування ними відповідних норм права. А Верховний касаційний суд взагалі організаційно був одним із відділів Народного комісаріату юстиції УСРР [3].

Попри важливість повноважень Народного комісаріату юстиції УСРР у нормотворчій сфері вони не виправдано обмежувалися розробкою і впровадженням тільки цивільного і кримінального законодавства, тоді як органами юстиції мало би забезпечуватись комплексне оновлення та розвиток усіх сфер і напрямків правового регулювання. Суміжним із цим є інший напрямок діяльності Народного комісаріату юстиції УСРР, а саме, сприяння правовому оформленню радянського ладу в різних галузях життя. По суті, йшлося про активну участь органів юстиції у формуванні правової основи радянської влади в Україні, як однієї з головних складових становлення УСРР. Сприяння правовому оформленню радянського ладу за своєю природою могло бути тимчасовим напрямком діяльності Народного комісаріату юстиції УСРР, хоча аналогічна діяльність із формування та реалізації державної правової політики має здійснюватись органами юстиції на постійній основі.

Деяка непослідовність і хаотичність формування органів юстиції радянської влади в Україні виявляється у зауваженій Ю.С. Шемшученко [4] ліквідації у вересні 1919 р. Народного комісаріату юстиції у зв'язку з наступом Збройних сил півдня Росії та створенні 11.12.1919 р. вже нового Комітету юстиції при Всеукраїнському революційному комітеті, який згодом 19.01.1920 р. так само було реорганізовано в Народний комісаріат юстиції УСРР. Подібні реорганізації органів юстиції радянської влади в Україні в основному пов'язані з тривалим періодом і перемінним успіхом боротьби за владу в Україні, загальною відсутністю в УСРР чіткої та стабільної управлінської вертикалі й кваліфікованих кадрів, меншою пріоритетністю управління у сфері юстиції порівняно з військовими і соціально-економічними питаннями. Крім цього, становлення та діяльність органів юстиції УСРР ускладнювало прагнення радянської влади сформувати нову власну систему юстиції з повною ліквідацією всіх раніше існуючих органів управління в сфері юстиції, судів, прокуратури, слідства, нотаріату, адвокатури Російської імперії та УНР.

Наступне Положення про Народний комісаріат юстиції УСРР, затверджене Постановою ВУЦВК від 05.10.1921 р. [5], доволі комплексно і детально врегульовувало завдання та структуру не тільки Народного комісаріату юстиції УСРР, але й його структурних підрозділів, які в умовах первинного формування СРСР набували дуже широких повноважень. У діяльності Народного комісаріату юстиції УСРР одне з центральних місць так само займав нагляд за діяльністю відділів юстиції, судів, органів слідства, захисту і об-



винувачення, Комісії у справах неповнолітніх, а також завідування конвойною вартою, організація місць позбавлення волі та завідування ними [6, с. 59]. Одночасно Народним комісаріатом юстиції виконувались і фактично прокурорські функції по нагляду за правильним і одноманітним тлумаченням законів усіма судовими і слідчими органами УСРР, за відповідністю їх діяльності принципам соціалістичної правосвідомості та урядовій політиці (Положення від 05.10.1921 р.).

Дані завдання перетворювали Народний комісаріат юстиції УСРР в керівний адміністративний орган з по суті необмеженими повноваженнями у сфері правозахисної та правоохоронної діяльності. Централізований контроль органів юстиції не тільки за судами (наприклад, судові рішення могли бути скасовані або переглянуті), але й за іншими суб'єктами досудового і судового розслідування (слідством, захистом, обвинуваченням) практично виключав об'єктивне та неупереджене розслідування і вирішення кримінальних справ, яке до того ж мало бути підпорядковане вимогам дещо абстрактної «соціалістичної правосвідомості». З цього приводу С.В. Олефіренко [7, с. 130] так само вказує на невласивість органам юстиції низки функцій Народного комісаріату юстиції, зокрема щодо розслідування деяких категорій кримінальних справ і підтримки обвинувачення в судах, нагляду за законністю дій місцевих органів влади тощо. Як на нас, такий підхід до організації Народного комісаріату юстиції УСРР не відповідає розумінню органів юстиції як суб'єктів забезпечення законності, правосуддя та справедливості.

При цьому досить показовим вбачається й зайняття у ті часи посад Народного комісара юстиції та Генерального прокурора однією особою, що сприяло ще більшому зосередженню істотних управлінських і наглядових повноважень. Своєрідне злиття цих посад підтверджується і наданням Положенням від 05.10.1921 р. Народному комісару юстиції УСРР права здійснювати державне обвинувачення проти всіх порушників радянських законів, а також наступним включенням органів прокуратури у червні 1922 року до складу Народного комісаріату юстиції.

Широкими також були повноваження Народного комісаріату юстиції УСРР й у сфері державної правової політики, які передбачали не лише підготовку законопроектів, кодифікацію та опублікування законодавчих актів, але й навіть тлумачення законів і керівництво правотворчою діяльністю окремих відомств [6, с. 59]. Останнє додатково збільшує можливості органів юстиції впливати на діяльність інших державних органів через інтерпретацію законодавчих норм. Вважаємо, що роз'яснення норм права у певному контексті може розглядатись, як напрямок діяльності органів юстиції, проте така діяльність повинна здійснюватись виключно у конкретних правових рамках.

Зазначимо, що для виконання вищезначених завдань і функцій в структурі Народного комісаріату юстиції УСРР згідно з його Положенням від 05.10.1921 р. утворювались профільні відділи: виправно-трудоий, відокремлення церкви від держави, законодавчих пропозицій і кодифікування, кошторисно-фінансовий, організаційно-інструкторський, статистики, судового контролю, управління справами. Відтак за кожен напрямок діяльності Народного комісаріату юстиції УСРР відповідав його фаховий підрозділ, відповідно до чого можна говорити про єдність функціональної та організаційної основи Народного комісаріату юстиції УСРР, узгодженість розподілу повноважень і спільної діяльності всіх його структурних підрозділів. Виключенням з цього можна вказати утворення при Народному комісаріаті юстиції УСРР Слідчої групи по провадженню термінових розслідувань [6, с. 59], яку, на нашу думку, більш коректно і правильно було б включити до складу відповідних правоохоронних органів, а не органів юстиції.

Народний комісаріат юстиції УСРР здійснював свої повноваження як безпосередньо, так і через губернські та повітові органи юстиції, на які також покладалось управління діяльністю судів та інших подібних установ, нагляд за дотриманням законності всіма радянськими органами на місцевому рівні. Система органів юстиції УСРР засновувалась на принципах жорсткої централізації та підпорядкованості місцевих органів юстиції Народному комісаріату юстиції, організаційно-інструкторський відділ якого організовував місцеві відділи юстиції, наглядав за дотриманням їх працівниками законів (у тому числі шляхом направлення на місця інструкторів) і т. ін.



Правовий статус місцевих органів юстиції регламентувався їх Положенням, затвердженим Постановою ВУЦВК від 05.10.1921 р. [8], яке, насамперед, визначало організацію губернських відділів юстиції та повноваження їх керівництва. Зокрема згідно з Положенням від 05.10.1921 р. завідувач губернським відділом юстиції, що був відповідальним перед Народним комісаріатом юстиції УСРР і контролювався ним, за загальним правилом обирався губернським виконавчим комітетом і затверджувався Народним комісаріатом юстиції. При цьому вже 06.11.1922 р. Постановою ВУЦВК губернські відділи юстиції і повітові бюро юстиції було ліквідовано з передачею частини їх функцій губернським судам [4]. Вважаємо, що наведена реорганізація негативним чином позначилась на загальному процесі інституалізації органів юстиції в Україні та цілісності управлінської вертикалі Народного комісаріату юстиції УСРР, переобтяжила судові органи невластивими їм повноваженнями, у тому числі й тими, що прямо не стосуються діяльності судів.

Остаточне оформлення СРСР та входження до нього УСРР зумовило оновлення організаційно-правових засад функціонування Народного комісаріату юстиції УСРР, статус якого регламентувався, насамперед, Положеннями про Народний комісаріат юстиції УСРР 1923 і 1929 років.

Основу компетенції Народного комісаріату юстиції УСРР за Положеннями від 01.08.1923 р. [9] і від 1929 р. [4] (на рівні з вище вже розглянутими повноваженнями у нормотворчій сфері) так само складало загальне керівництво, організація, контроль та інструктування судів, органів прокуратури, слідства, нотаріату та захисту, судових виконавців тощо. При цьому, зберігалися істотні важелі організаційно-розпорядчого впливу на всіх ключових суб'єктів правозахисної та правоохоронної діяльності та широкі можливості Народного комісаріату юстиції УСРР безпосередньо втручатися у судову практику, наприклад, шляхом видання наказів та інструкцій з приводу діяльності судових установ УСРР (п. «б» ст. 1 Положення від 01.08.1923 р. [9]).

Наступний етап становлення органів юстиції розпочинається із відділення від них органів прокуратури та слідства як на рівні СРСР (Постанова ЦВК і РНК СРСР від 20.07.1936 р. про створення Народного комісаріату юстиції СРСР [10] і його Положення від 08.12.1936 р.), так і безпосередньо в УСРР (УРСР за Конституцією 1937 р.). Вважаємо, що подібний захід мав визначальне значення для формування та функціонування органів юстиції як управлінських (а не правоохоронних) органів у сфері юстиції, упорядкування і обмеження владних повноважень (зокрема, відносно судів), їх розмежування з компетенцією інших державних органів, забезпечення більшої фаховості та професійності реалізації державної правової політики. Водночас, попри передбачену ст. 112 Конституції СРСР від 05.12.1936 р. [11] незалежність суддів і їх підпорядкування тільки закону, вищезазначене Положення від 08.12.1936 р. і Положення про Народний комісаріат юстиції УРСР, затвержені Постановою ЦВК і РНК УРСР від 20.10.1937 р. [12], знову надавали Народному комісаріату юстиції УРСР надто широкі повноваження щодо судів (надання обов'язкових вказівок, управління суддівськими виборами, ревізія діяльності судів тощо).

Відповідно до ст. 48 Конституції УРСР від 30.01.1937 р. [13] за своїм статусом Народний комісаріат юстиції УРСР був союзно-республіканським наркоматом, що підпорядковувався одночасно і РНК УРСР, і Народному комісаріату юстиції СРСР. Певною мірою у цьому простежується централізація системи державного управління у сфері юстиції, що було загальною особливістю тогочасного СРСР, враховуючи і те, що РНК УРСР так само підпорядковувалась загальносоюзним вищим державним органам. Виходячи з Положення, затвердженого Постановою РНК УРСР від 27.12.1939 р. № 1586 [14], Народний комісаріат юстиції УРСР продовжує виконувати повноваження судового управління, організації та контролю діяльності всіх судів УРСР.

Разом із тим слід констатувати поступове (хоча й недостатньо істотне) звуження самостійних організаційно-розпорядчих повноважень Народного комісаріату юстиції УРСР відносно судів на тлі розширення його повноважень з реалізації державної правової політики. Зокрема йдеться про такі напрямки діяльності, як організація та керівництво роботою обласних управлінь юстиції, нотаріальних органів і адвокатури, систематизація та підготовка кодифікації республіканського законодавства, забезпечення підготовки пра-



цівників суду, юстиції, прокуратури, нотаріату та адвокатури [4; 14] та інші. Як на нас, останнє на той час було одним із найбільш складних і відповідальних завдань Народного комісаріату юстиції УРСР з огляду на відсутність кваліфікованих юридичних кадрів, а також нерідко низький освітній і професійний рівень працівників судів, юстиції, нотаріату та адвокатури (це прямо вказується у Постанові Політбюро ЦК КП(б)У від 06.09.1944 р. [15]), що безпосередньо позначалось на ефективності функціонування даних органів.

Чергова реорганізація органів юстиції УРСР відповідно до Указу Президії Верховної Ради УРСР від 09.05.1939 р. передбачала відновлення місцевих органів юстиції – управлінь Народного комісаріату юстиції Української РСР при обласних Радах депутатів трудящих із поверненням ним функцій, раніше переданих обласним судам. Цим підтверджується не конструктивність попередньої ліквідації місцевих органів юстиції та необхідність формування цілісної системи професійних органів юстиції для ефективного здійснення на місцях державного управління у сфері юстиції.

Значимо, що згідно з Положенням (Постанова РНК УРСР від 27.12.1939 р. № 1586 [14]) територіальні управління Народного комісаріату юстиції УРСР були призначені здійснювати в межах відповідних областей не тільки ревізію та нагляд за роботою судів, але й що не менш важливо – загальне керівництво діяльністю адвокатури, юридичних консультацій, нотаріальних контор, правовими школами для підготовки працівників юстиції, а також контроль роботи судових виконавців. Значний обсяг таких завдань належним чином може виконуватись тільки розгалуженою системою внутрішньо структурованих високопрофесійних органів юстиції. Відносно судів місцеві органи юстиції здебільшого здійснювали вплив не прямо, а централізовано через Народний комісаріат юстиції УРСР, якому, наприклад, мали подаватись пропозиції щодо кількості суддів і народних засідателів у кожній області.

У зв'язку з участю СРСР у Другій світовій війні організація органів юстиції УРСР зазнала певних реорганізаційних змін, головною мірою пов'язаних з необхідністю забезпечення законності та правопорядку в умовах воєнного стану. Зокрема, починаючи з червня 1941 року були утворені військові трибунали, в рамках мобілізаційних заходів змінився кадровий склад органів юстиції, були пришвидшені та спрощені деякі процедурні аспекти їх роботи, запроваджена підвищена секретність діяльності державних органів тощо. Адаптація органів юстиції до реальних умов і потреб держави мала позитивне значення для злагодженого та продуктивного функціонування у ті часи судів та інших, пов'язаних із ними, установ. Після завершення Другої світової війни встановлена у роки війни організація системи органів юстиції зберігалася ще протягом декількох років, після чого відбувається поступова демілітаризація органів юстиції УРСР, часткове обмеження їх компетенції, відновлення довоєнної організації, правил і процедур діяльності тощо.

Як відомо, Указом Президії Верховної Ради УРСР від 25.03.1946 р. № 52а-01 [16] у рамках загальної реорганізації народних комісаріатів у міністерства Народний комісаріат юстиції УРСР також було перетворено на Міністерство юстиції УРСР. У цілому компетенція Міністерства юстиції УРСР не зазнала істотних змін і надалі пріоритетно спрямовувалася на контроль діяльності судів та надання їм відповідних вказівок із приводу їх діяльності, що підкреслює переважно номінальний характер означеного перейменування Народного комісаріату юстиції у Міністерство юстиції УРСР.

Ліквідація у 1956 році Міністерства юстиції СРСР та управлінь Міністерства юстиції УРСР при обласних Радах депутатів трудящих, а у 1963 році й самого Міністерства юстиції УРСР ознаменувало вже новий період організації та діяльності органів юстиції УРСР.

Таким чином, інституалізація органів юстиції УСРР у 1919–1936 роках характеризувалась їх об'єднанням із прокуратурою, надмірною (як для сучасної України) концентрацією владних повноважень, спрямуванням їх діяльності пріоритетно на керівництво та нагляд за судами, органами слідства, обвинувачення та захисту, аніж на формування та реалізацію державної правової політики. Як відзначав у ті часи М.В. Михайлик [17, с. 713], головним завданням органів юстиції було застосування норм радянського законодавства з метою захисту «пролетарської» держави. Загалом же становлення органів юстиції УСРР



на даному етапі мало багато в чому ситуативний характер за відсутності чітких послідовних тенденцій їх розвитку, чому перешкоджала партійна організація радянської влади та авторитарний політичний режим.

Формування органів юстиції УРСР у 1936–1956 роках характеризується їх централізацією навколо Міністерства юстиції (Народного комісаріату) СРСР, а також збереженням надмірних повноважень судового управління, контролю та організації діяльності судів. Водночас позитивним було відокремлення від Міністерства юстиції УРСР прокуратури та відновлення місцевих органів юстиції. Починаючи з 1950-х років у СРСР певною мірою зміщуються акценти у розумінні органів юстиції, які, як і сьогодні, ототожнюються вже тільки з Міністерством юстиції та його органами, а не в цілому з ними, судами, органами прокуратури, слідства та адвокатури. Насамперед, це пов'язано з істотним розвитком у СРСР інституту Міністерства юстиції та його органів, упорядкуванням їх управлінсько-наглядових повноважень, а також поступовим відмежуванням від них судів і правоохоронних органів.

Список використаних джерел:

1. О Народном комиссариате юстиции (Положение) : Постановление СНК Украины // Известия Временного Рабоче-крестьянского правительства Украины и Харьковского совета рабочих депутатов. – 1919. – № 57.
2. Об учреждении IX Отдела Народного комиссариата юстиции – Верховного судебного контроля : Декрет СНК Украины // Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства Украины. – 1919. – № 37. – Ст. 443.
3. Об учреждении X Отдела Народного комиссариата юстиции – Верховного кассационного суда : Декрет СНК Украины // Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства Украины. – 1919. – № 37. – Ст. 444.
4. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю.С. Шемшученко та ін. – Т. 4. Н–П. – К. : Українська енциклопедія імені М.П. Бажана, 2002. – 717 с.
5. О Народном комиссариате юстиции : Постановление ВУЦИК : от 05.10.1921 г. // Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства Украины. – 1921. – № 20. – Ст. 572.
6. Бадалова О.С. Органи юстиції в Україні: становлення та основні завдання / О.С. Бадалова // Наукові праці Чорноморського державного університету імені Петра Могили комплексу «Києво-Могилянська академія». Серія Державне управління. – 2011. – Т. 165. – Вип. 153. – С. 58–62.
7. Олефіренко С.В. Становлення органів юстиції в контексті українського державотворення / С.В. Олефіренко // Ефективність державного управління. – 2013. – Вип. 34. – С. 128–134.
8. О местных органах юстиции : Постановление ВУЦИК и СНК УССР : от 05.10.1921 г. // Собрание узаконений и распоряжений Рабоче-крестьянского правительства Украины за 1921 г. – X. : Вторая советская типогр., 1921. – С. 678–680.
9. Положение о Народном комиссариате юстиции : Постановление ВУЦИК : от 01.08.1923 г. // Вісті Всеукраїнського центрального виконавчого комітету. – 1923. – № 174.
10. Об образовании Народного комиссариата юстиции Союза ССР : Постановление ЦИК СССР : от 20.07.1936 г. // Сборник законов СССР. – 1936. – № 40. – Ст. 338.
11. Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик : Постановление Чрезвычайного VIII съезда Советов СССР : от 05.12.1936 г. // Известия ЦИК СССР и ВЦИК. – 1936. – № 283.
12. Положення про Народний комісаріат юстиції УРСР : Постанова ЦВК і РНК УРСР : від 20.10.1937 р. // 3.3. УРСР. – 1937. – № 51. – Ст. 180.
13. Конституція (Основний Закон) Української Радянської Соціалістичної Республіки : Постанова Надзвичайного XIV Українського з'їзду рад : від 30.01.1937 р. / Верховна Рада України. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/001_001.
14. Про затвердження Положення про Управління Народного комісаріату юстиції УРСР при обласних радах депутатів трудящих : Постанова РНК УРСР : від 27.12.1939 р., № 1586 // ЗП Української РСР. – 1939. – № 37. – Ст. 178.



15. Про забезпечення кадрами органів юстиції УРСР : Постанова Політбюро ЦК КП(б)У : від 06.09.1944 р. // ЦДАГО України. – Ф. 1. – Оп. 6. – Спр. 733. – Арк. 1а, 31–32.

16. Про перетворення Ради Народних комісарів УРСР на Раду міністрів УРСР і Народних комісаріатів УРСР на Міністерства УРСР : Указ Президії Верховної Ради УРСР : від 25.03.1946 р., № 52а-01 // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1947. – № 5–6. – Стор. 52.

17. Михайлик М.В. Советская прокуратура к 10 годовщине Октября / М.В. Михайлик // Вестник советской юстиции. – 1927. – № 21–22. – С. 713–714.

РЕНЬОВ С. В.,
аспірант кафедри
конституційного права України
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 342.34(477)

ДЕМОКРАТІЯ ЯК БАЗОВА ЦІННІСТЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ УКРАЇНИ

У статті досліджуються засадничі цінності конституційного ладу України. Ретельно аналізуються принцип демократії та цінності демократії як взаємопов'язані елементи державотворення. Розглядаються існуючі в Україні проблеми, що перешкоджають практичному втіленню демократії, та можливі шляхи наближення громадян і суспільства до реалізації її ідеалів.

Ключові слова: цінності конституційного ладу, принципи, конституційний лад, демократія, конституціоналізм.

В статье исследуются основные ценности конституционного строя Украины. Детально анализируются принцип демократии и ценности демократии как взаимосвязанные элементы государственного строительства. Рассматриваются существующие в Украине проблемы, которые препятствуют практическому воплощению демократии, а также возможные пути приближения граждан и общества к реализации ее идеалов.

Ключевые слова: ценности конституционного строя, принципы, конституционный строй, демократия, конституционализм.

The article examines fundamental values of constitutional order of Ukraine. It also carefully analyzes principle of democracy and democratic values as interrelated elements of state-building. Were considered existing problems in Ukraine, which hinder practical implementation of democracy, as well as possible ways to approach our citizens and society to realize ideals of democracy.

Key words: values of constitutional order, principles, constitutional order, democracy, constitutionalism.

Вступ. Актуальність статті полягає у вирішенні складних суспільних проблем, що існують сьогодні у нашій державі, а саме – реформуванні (демократизації) Основного Закону України. Розвиток суспільства в процесі демократизації передбачає зміну системи цін-



ностей, яка і є тим лакмусовим папірцем, що демонструє рівень демократизації. Процес демократизації суспільства є рухом у бік реалізації принципів демократії: влади більшості, плюралізму, рівності, поділу влади, виборності, гласності, контролю. Ці принципи також слід зарахувати до цінностей демократії та розглянути їх у конституційно-правовому полі.

Значний внесок у розробку проблематики конституційного ладу та його базових цінностей зробила низка дослідників. Серед них Ю.Г. Барабаш, Н.А. Боброва, М.М. Бондарь, Ф.В. Веніславський, О.Г. Кушніренко, Ю.М. Тодика та ін. Суттєву науково-методологічну основу дослідження складають доробки вітчизняних учених в галузі демократизації суспільного життя: В.П. Колісника, О.В. Скрипнюка, В.В. Речицького та ін. Слід виокремити також праці зарубіжних науковців, зокрема: А. Сена, Ю. Хабермаса тощо.

Постановка завдання. Намагання України стати повноцінним членом Європейського Союзу зумовлюють концептуалізацію загальноєвропейських правових цінностей, визначення та закріплення базових цінностей українського суспільства в Конституції України. Виникає необхідність усвідомлення ролі та місця демократії як цінності в системі засад конституційного ладу.

Результати дослідження. Незважаючи на те, що у нас і нині ще є достатні підстави сперечатися з тими, хто явно чи неявно відкидає потребу в демократії, слід ясно зазначити, що загальний дух громадської думки значно змінився проти минулих сторіч. Нам уже не треба щоразу заново доводити, що та або інша країна «придатна для демократії» [1, с. 121] (питання, що було найголовнішим у дискурсі XIX століття), бо вважаємо цю придатність за безперечну річ. Таке визнання демократії як універсально придатної системи – визнання, що веде нас до проголошення демократії універсальною цінністю – становить найбільшу революцію мислення, один з найвидатніших внесків XX століття.

Треба погодитися з аксіологічним визначенням, що Конституція є вираженням основних юридичних цінностей, таких як права та свободи людини; верховенство права; справедливність та рівність; демократична, правова та соціальна держава; поділ влад, парламентаризм [2, с. 21].

Визначаючи «придатність до демократії» України, слід вказати, що демократія є основною юридичною цінністю, яка знайшла своє відображення в Основному Законі України. Так, за статтею 1 Конституції України визначається: «Україна є суверенна і незалежна, демократична, соціальна, правова держава». Тобто, дається характеристика основоположних засад становлення і розвитку української державності.

Розглянемо детально проголошення України саме демократичною державою. Це означає, що держава заснована на здійсненні реального народовладдя, повазі до прав та свобод людини і громадянина, на їх активній участі у формуванні державного апарату і здійсненні контролю за його діяльністю через вибори та представницькі установи.

Принцип демократичної держави набуває конкретизації і розвитку в інших статтях і розділах Конституції України, які присвячені питанням правового регулювання забезпечення прав і свобод людини і громадянина, проведення референдумів і виборів, формування вищих органів державної влади та контролю за їх діяльністю, становлення місцевого самоврядування.

Регламентацією принципу демократичної держави є ч. 3 ст. 5 Конституції України, яка закріплює, що право визначати і змінювати конституційний лад в Україні належить виключно народові і не може бути узурповане державою, її органами або посадовими особами. Таким чином, право народу щодо визначення і зміни конституційного ладу у державі належить до виключних демократичних цінностей, тому таке право може бути реалізоване тільки шляхом безпосередньої демократії – через всеукраїнський референдум. Тим самим вказується прихильність України до демократичних ідеалів, тобто демократії у її античному розумінні – владі народу, чи класичній інтерпретації демократії – правління народу, народом та в інтересах народу.

Але постає питання з приводу розуміння поняття «конституційний лад». Проблеми визначення категорії «конституційний лад» було приділено увагу Конституційним Судом України у справі про здійснення влади народом (Справа № 1-5/2005), що знайшло відображення в його рішенні від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 [3]. У мотивувальній частині цього рішення Суд відзначив, що вчені-правознавці провідних правничих наукових центрів



по-різному визначають поняття конституційного ладу в Україні, і, зокрема, посилаючись на висновок Інституту законодавства Верховної Ради України, в якому висловлено позицію, згідно з якою конституційний лад включає також «державний механізм». Виходячи з того, що народ як носій суверенітету і єдине джерело влади своє право визначати конституційний лад в Україні реалізує шляхом прийняття Конституції України, Суд зробив висновок, що саме Конституція України закріплює конституційний лад.

В іншій справі Суд висловив точку зору, з якої вбачається, що засади конституційного ладу в Україні закріплені в різних розділах Конституції України (рішення від 11 липня 1997 р. № 3-зп [4]). Таким чином, орган конституційної юрисдикції України виходить з того, що конституційний лад і його основи визначені Основним Законом України.

Ми підтримуємо точку зору, що засади конституційного ладу містяться у Преамбулі, розділах I, III та XIII Конституції України. Саме базові цінності конституційного ладу знаходять своє відображення в нормах-принципах засад конституційного ладу України. Тобто демократичні принципи засновуються на цінностях демократії.

Треба зазначити, що у випадках, коли Конституційний Суд України використовує демократичні принципи організації державної влади для обґрунтування своєї правової позиції, він робить це досить формально, не беручи на себе місію розробника доктринальних засад демократії, як ключової передумови (поряд із правовим і соціальним характером держави) конституційного ладу. Здебільшого він намагається віднайти фактичний зміст цього принципу в інших положеннях Конституції. Так, Ю.Г. Барабаш поряд із визначенням демократії як принципу конституційного ладу вказує, що вона є ключовою передумовою конституційного ладу [5, с. 84].

Підсумовуючи вищезазначене, треба вказати, що характеристика України деталізується в нормах Конституції України, де знайшов своє відображення системний підхід до закріплення принципу демократії, як фундаментальної засади конституційного ладу України.

Визначені в Конституції соціальні цінності представляють собою якісні характеристики державно-правових явищ вищого порядку, пов'язані з усвідомленням суспільства крізь призму загальнодемократичного досвіду та національно-історичної практики – ідей людської гідності, добра, справедливості, фундаментальних цілей та норм розвитку, найбільш доцільних форм суспільного та державного устрою. Будучи закріпленими в Конституції, вони трансформуються в конституційні ідеї-принципи, а в результаті їх сприйняття окремими індивідами, соціальними групами та суспільством в цілому стають елементом їх конституційної правосвідомості, демократичної культури [6, с. 47].

Як вказував Ю.М. Тодика, у Конституції повинен чітко простежуватися взаємозв'язок між базовими цінностями суспільства та правовими принципами [7, с. 21]. Відразу зазначимо, що закріплені в тексті базові цінності визначаються в якості соціально-моральних регуляторів, та, відповідно, така прив'язка юридичних норм до базових орієнтирів дозволяє забезпечити стабільність ладу та не допустити його знецінення протягом тривалого часу. З одного боку, фундаментальні цінності є відображенням першочергової задачі, яку народ втілює у конституційному ладі, з іншого – цей устрій відображає прагнення до щастя, добра, справедливості, свободи, рівності, солідарності, порядку.

Треба зазначити, що конституційний лад характеризується як базовими цінностями суспільства, так і правовими принципами. Тобто, поряд з засадами конституційного ладу (базові конституційні принципи) виділяють такий елемент, як базові цінності конституційного ладу.

Базові цінності конституційного ладу України є концентрованим втіленням найбільш значущих для українського суспільства ідей та прагнень. Вони є своєрідним суспільним ідеалом, а тому реально здатні стати консолідуючою основою усього українського народу [8, с. 281].

Так, Ф.В. Веніславський під базовими цінностями конституційного ладу розуміє ті політико-правові та моральні ідеали, яких народ як єдине джерело влади прагне досягти в процесі державотворення та конституційного будівництва в Україні, та які знайшли своє відображення в Преамбулі Конституції України та нормах-принципах, що складають засади конституційного ладу [9, с. 101].



Серед базових цінностей конституційного ладу України виділяють цінності демократії. Сутність останньої визначається в нормах, закріплених в Основному Законі України, а саме: Конституція України є вираженням суверенної волі народу; її прийнято з прагненням розвивати і зміцнювати демократичну державу; народ проголошено єдиним джерелом влади, а людину, її права і свободи – найвищою соціальною цінністю [9, с. 101].

Разом із цим, К.О. Павшук виокремлює основні цінності демократії як механізму управління: свобода особистості, рівність, влада більшості з гарантуванням прав меншості, пріоритет прав людини над владою держави, плюралізм, толерантність [10, с. 7].

Зважаючи на вищевказану характеристику, ми вважаємо за доцільне додати до цінностей демократії ще «конституційне закріплення України демократичною державою (зокрема ст. 1, Розділ III – Вибори та референдум)» – тобто закріплення на рівні Конституції України як «демократичної» та «інституту народовладдя».

У теоретичному плані визначення України демократичною державою ґрунтується на двох аспектах: демократичних засадах конституційного ладу України та демократії як базової цінності конституційного ладу України.

Нині стало загальноприйнятним вживання не лише такого поняття, як «цінності демократії», яке передбачає певний плюралізм, а й терміна «цінність демократії». Тобто демократія, як зазначає О.В. Скрипнюк, стала цінністю сама по собі, цінністю як такою. У цьому сенсі демократія є однією з центральних цінностей сучасної світової культури. Більше того, демократія нині фактично набула не лише загального, а й обов'язкового характеру, щось на кшталт кантівського категоричного імперативу, але перетлумаченого не в етичних, а в політичних термінах. Але вона завжди так сприймалася у межах європейської культури та європейської політико-правової традиції. І те, що нині багатьом здається однозначним та незаперечним, насправді, не завжди було таким у минулому [11, с. 24].

Ми вважаємо за доцільне вказати, що саме наразі демократія як засаднича цінність виступає провідним елементом конституційного ладу.

Тобто, визнаючи цінність демократії й водночас визнаючи цінність саму демократію, суспільство намагається узгоджувати свої дії відповідно до тих цінностей і принципів, які конституують загальне уявлення про демократію. Тобто процес розбудови демократії слід уявляти не як чітке дотримання якогось заздалегідь існуючого плану, а як постійне пропонування різноманітних альтернативних варіантів демократичних систем, які зіставляються між собою та оцінюються на основі визначення рівня їх відповідності принципам і цінностям, що конституують ідею демократії [11, с. 191]. У світлі наведеного необхідно підкреслити, що не кожна цінність конституційного ладу є принципом. Так, наприклад, державна мова є цінністю, але при цьому не є принципом.

Підтримуємо точку зору А. Сена, що демократія є універсальною цінністю. Зокрема він вказує, що демократія – це сукупність цінностей, зокрема, по-перше, політична свобода – елемент людської свободи взагалі, а реалізація громадянських і політичних прав – вирішальна умова доброго життя індивідів, як соціальних істот. Участь у соціально-політичному житті має самодостатню цінність для людського життя й добробуту. Якщо людині перешкоджають брати участь у політичному житті спільноти, її позбавляють найсуттєвішого.

По-друге, демократія має важливу допоміжну цінність, збільшуючи шанси людей висловлювати й обстоювати свої претензії на політичну увагу (зокрема й заяви про задоволення своїх економічних потреб).

По-третє, практика демократії дає громадянам шанс навчатись один в одного, допомагає суспільству формувати свої цінності та пріоритети. Навіть уявлення про «потреби», зокрема розуміння «економічних потреб», вимагає публічного обговорення й обміну інформацією, поглядами та аналізами. У цьому розумінні демократія має конструктивне значення на додачу до своєї самодостатньої цінності для життя громадян і свого допоміжного значення при ухваленні політичних рішень [1, с. 126].

Розглядаючи претензії демократії на буття універсальною цінністю, слід брати до уваги ці різноманітні міркування.

Можна однозначно стверджувати: наразі в Україні існують усі зовнішні атрибути й інститути демократичної унітарної республіки – дієздатні парламент, уряд, глава держави,



багатопартійна система, проводяться референдуми й вибори законодавчого органу, президента, органів місцевого самоврядування та мерів міст, громадянам гарантується свобода слова, свобода масових маніфестацій. Наявні й інші ознаки, притаманні демократичним державам [12, с. 18] – доцільно зазначає О.Г. Кушніренко.

Виходячи з теоретичних засад європейського конституціоналізму, який вказує на демократію, що детермінує свободу, треба пам'ятати – справжня демократія може існувати лише в суспільстві політично рівних та вільних суб'єктів. З іншого боку, демократія має можливість обмежити та навіть повністю знищити свободу [13, с. 4].

Необхідно усвідомити, що демократичним цінностям, як і цінностям свободи, передують важкий історичний шлях перед тим, як вони стануть складовими суспільного життя більшості українців. Здійснення суверенних прав молодю Українською державою вимагає нових підходів, оновленого сприйняття і розуміння його змісту [14, с. 1].

Висновки. Аналіз сучасної конституційно-правової практики свідчить про те, що демократія як характеристика Української держави може являти собою базову цінність конституційного ладу України. При цьому знаходиться в системному та узгодженому зв'язку з цінностями правової соціальної держави та унітаризмом. Цінності демократії пронизують увесь конституційний лад України. В той же час можна вказати, що на сучасному етапі українського державотворення демократія отримує статус універсальної цінності, яка поєднує український народ.

Список використаних джерел:

1. Сен А. Демократія як універсальна цінність / А. Сен // Демократія: антологія / упоряд. О. Проценко. – К.: Смолоскип, 2005. – С. 120–132.
2. Ромашов Р.А. К вопросу о ценности Конституции / Р.А. Ромашов // Конституционные ценности: содержание и проблемы реализации / Под. ред. Н.В. Витрука. – М.: Российская академия правосудия, 2010. – С. 21–25.
3. Рішення Конституційного Суду України у справі про здійснення влади народом від 5 жовтня 2005 р. № 6-рп/2005 / Конституційний Суд України. – Офіційний вісник України. – 2005. – 26 жовт. – № 41. – С. 31.
4. Рішення Конституційного Суду України у справі щодо конституційності тлумачення Верховною Радою України статті 98 Конституції України від 11 липня 1997 р. № 3-зп / Конституційний Суд України. – Офіційний вісник України. – 1997. – № 29. – С. 85.
5. Барабаш Ю.Г. Питання демократії в правових позиціях Конституційного Суду України / Ю.Г. Барабаш // Вісник Конституційного Суду України. – 2011. – № 4. – С. 82–87.
6. Бондарь Н.С. Конституция – ценностно-правовая основа разрешения социальных противоречий (в контексте практики Конституционного Суда Российской Федерации) / Н.С. Бондарь // Сравнительное конституционное обозрение. – 2008. – № 2. – С. 46–58.
7. Тодика Ю.М. Основы конституционного ладу України: Монографія. / Ю.М. Тодика. – Х.: Факт, 2000. – 176 с.
8. Веніславський Ф.В. Конституційні цінності як основа консолідації українського народу / Ф.В. Веніславський // Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого». – 2014. – № 4 (23) – С. 281–283.
9. Конституційне право України в схемах і дефініціях : навч. посібник для студ. юрид. вузів та факультетів / под. ред. Ф.В. Веніславського – Х. : Право, 2003. – 376 с.
10. Павшук К.О. Демократичні засади конституційного ладу України: автореф. дис ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / К.О. Павшук. – Харків, 2014. – 20 с.
11. Скрипнюк О.В. Демократія: Україна і світовий вимір (концепції, моделі та суспільна практика) / О.В. Скрипнюк. – К., Логос. – 2006. – 368 с.
12. Кушніренко О.Г. Унітаризм як базова цінність конституційного ладу України / О.Г. Кушніренко // Віче. – 2012. – № 2. – С.17–19.
13. Речицкий В.В. Прості цінності конституціоналізму. – [Електронний ресурс] / В.В. Речицкий // Права человека в Украине : информ. портал Харьк. правозащит. группы. – Режим доступу : http://khp.org/ru/index.php?id=1317622_749. – Заголовок з екрана.
14. Ковтун В.І. Гарантії державного суверенітету України: конституційно-правовий аспект: автореф. дис ... канд. юрид. наук : 12.00.02 / В.І. Ковтун. – Харків, 2013. – 20 с.



САДИКОВА Я. М.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри юридичних дисциплін
(Сумська філія Харківського
національного університету
внутрішніх справ)

УДК 347.97

ДО ПИТАННЯ ПРО СИСТЕМУ ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ПРИНЦИПІВ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОЧИНСТВА

У статті робиться висновок про те, що стаття 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року містить основні права людини в сфері захисту їх прав та гарантії їх забезпечення, що може розглядатися як найвищі стандарти здійснення судочинства в рамках окремої правової системи. Положення вказаної статті вказують на кінцевий результат судового провадження з приводу захисту прав. Водночас результат може бути досягнуто за допомогою різних механізмів та інструментів. Побудова та організація роботи цих механізмів має відбуватися на основоположних засадах, які і будуть принципами здійснення судочинства в межах конкретної правової системи.

Ключові слова: стандарти захисту прав людини, принципи цивільного процесу, європейська конвергенція.

В статье делается вывод о том, что статья 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 года содержит основные права человека в сфере защиты их прав и гарантии их обеспечения, которые могут рассматриваться как высшие стандарты осуществления судопроизводства в рамках отдельной правовой системы. Положения указанной статьи указывают на конечный результат судебного производства по поводу защиты прав. В то же время результат может быть достигнут с помощью различных механизмов и инструментов. Их построение и организация производится на принципах, которые могут считаться принципами осуществления судопроизводства в рамках конкретной правовой системы.

Ключевые слова: стандарты защиты прав человека, принципы гражданского процесса, европейская конвергенция.

The article concludes that Article 6 of Convention for Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 1950 contains basic human rights in protection of their rights and guarantee their security, which can be regarded as highest standards of legal proceedings under a separate legal system. The provisions of this article point to final outcome of judicial proceedings concerning protection of human rights. At same time final outcome can be achieved by different mechanisms and tools. Their construction and organization is done on principles that can be considered as principles of proceedings within a particular legal system.

Key words: standards for protection of human rights, principles of civil procedure, the European convergence.

Вступ. Принципи відіграють надважливу роль як у процесі нормотворення, так і в процесі правореалізації. Шлях євроінтеграції, який обрано Україною, обумовлює необхідність приведення всіх галузей законодавства до «євростандартів». У травні 2015 року Президентом України було схвалено Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних право-



вих інститутів на 2015–2020 роки [1], в якій акцентовано на такій проблемі у законодавчому процесі, як відсутність належної динаміки у наближенні до стандартів Європейського Союзу. А відтак серед завдань та заходів щодо підвищення ефективності правосуддя та оптимізації повноважень судів різних юрисдикцій визначено запровадження інструментів та методології для оцінки функціонування судової системи відповідно до стандартів Ради Європи.

Постановка завдання. Це безпосередньо стосується як вироблення загальних засад здійснення судочинства, які б відповідали європейській практиці, так і вибудовування системи норм цивільного процесу відповідно до цих засад. Стандарти Європейського Союзу сприймаються по-різному, а тому для розуміння завдань і напрямків подальшої роботи в сфері удосконалення цивільного процесу, необхідним є дослідження цих стандартів як міжнародного регіонального явища та вироблення розуміння їх співвідношення з принципами цивільного процесуального права як явища національної правової системи. Це є безпосередньою метою статті.

Для досягнення поставленої мети поставлені такі завдання: з'ясування підходів до розуміння європейських стандартів та принципів цивільного процесу, їх співвідношення; з'ясування позицій вчених із приводу можливості систематизації європейських стандартів та принципів цивільного процесу.

Результати дослідження. На сьогодні загально визнаним стало використання терміну «стандарти захисту прав людини» для позначення вищого щабелю досягнення мети судового захисту прав людини, ефективності механізму захисту прав. Стандарти захисту прав, міжнародні та європейські принципи здійснення судочинства здебільшого сприймаються, як поняття одного рівня. В такому розумінні європейські принципи цивільного процесу розуміються, як стандарти цивільного процесу, викладені в ст. 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року: «Кожен має право на справедливий і публічний розгляд його справи упродовж розумного строку незалежним і безстороннім судом, встановленим 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 і 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».

Неоднозначним є підхід до розуміння і визначення таких понять, як «принципи судочинства» та «стандарти захисту прав людини» та їх співвідношення.

Дослідження спеціальної літератури з питання щодо розуміння принципів (стандартів) цивільного процесу дає підстави для твердження про те, що європейські принципи (стандарти) для дослідження проблем гармонізації національного цивільного процесуального законодавства можуть бути згруповані на загальні принципи європейського права, принципи (стандарти) захисту прав людини, єдині принципи здійснення судочинства в європейських державах, принципи здійснення судочинства конкретних європейських держав.

Загальними принципами європейського права називають різні. За основу візьмемо підхід В.В. Комарова, який загальними називає такі принципи, як принцип верховенства права, принцип прямої дії, принцип правової визначеності, принцип пропорційності, принцип недискримінації, принцип прозорості [2, с. 55–83]. Загальними ці принципи називаються через застосування їх в абсолютно всіх сферах права. Загальні принципи є тими основами, на яких вибудовується європейське право, як інтеграційне утворення поза правових систем держав-учасниць Європейського Союзу, а також національне право цих держав.

Принципи захисту прав людини – це наднаціональні стандарти, які є орієнтиром для правотворчості та правозастосування в європейських державах світу. Метою таких стандартів є служіння основою для уніфікації та гармонізації норм у конкретній сфері, а саме в сфері захисту прав людини.

Варто зазначити, що коли мова йде про принципи (стандарти) захисту прав людини, то вони виступають тією метою, на досягнення якої спрямоване здійснення судочинства, тому принципи (стандарти) захисту прав людини та принципи здійснення судочинства перебувають у різних правових площинах, хоча і знаходиться багато точок перетину.



В національних правових системах європейських держав існують принципи, які за замістом є однаковими у багатьох європейських державах. Так, Пітер Готволд (Peter Gottwald) вказує на те, що у дуже неупередженому буквальному сенсі Європейське цивільне процесуальне право складається з більш ніж сорока національних законів із метою продемонструвати загальні принципи і правила. Ці принципи можна назвати спільним європейським законом. При цьому оскільки практично всі європейські держави є учасниками Європейської конвенції з прав людини, один загальний принцип є загальним для всіх європейських держав, який фіксовано у статті 6 розділу 1 Європейської конвенції з прав людини. Відповідно до цього правила кожен має право на справедливий і публічний розгляд справи в розумний строк незалежним і безстороннім судом, створеним на підставі закону [3]. За такого підходу європейські принципи мають розглядатися як європейське інтеграційне утворення.

Водночас аналіз іноземної літератури за останні роки дає змогу говорити про те, що відносно положень, викладених у ст. 6 Європейської конвенції чи в ст. 47 Хартії ЄС про основні права, не використовуються терміни «стандарт» чи «принцип». У відповідних статтях мова йде про фундаментальні права в цивільному процесі, а тому саме з таких позицій і ведуться дослідження та викладається матеріал [4].

Таким чином, із урахуванням положень статті 6 Конвенції система стандартів захисту прав людини в порядку цивільного судочинства може бути представлена сукупністю права на суд (як його прояв – право на доступ до суду) та права на справедливий судовий процес, що включає такі організаційні та процесуальні гарантії:

- а) розгляд справи судом, створеним на підставі закону;
- б) незалежність та неупередженість суду;
- в) публічний розгляд справи та проголошення рішення суду;
- г) справедливий судовий розгляд;
- д) розгляд справи впродовж розумного строку.

Одним із членів робочої групи з розробки Принципів і правил транскордонного цивільного процесу Нілом Ендрюсом (Neil Andrews) було представлено список чотирнадцяти фундаментальних особливостей англійського судочинства. Вчений проводить градацію принципів на квазіконституційні декларації фундаментальних процесуальних гарантій; основні принципи, що стосуються стилю і ходу процесу; позиції щодо важливих деталей.

При цьому до основних процесуальних гарантій Ніл Ендрюс відніс такі: судова компетенція; незалежність судів; судова неупередженість; процесуальна рівність; право бути почутим; гласність; аргументованість рішення; швидке і прискорене правосуддя; професійна незалежність адвоката; право на допомогу адвоката; привілеї клієнтів адвокатів; привілеї проти самозвинувачення. Вбачається правильним висновок, що ці положення є подібними до положень статті 6 Конвенції.

Щодо принципів, що стосуються стилю і ходу процесу, то ними є положення щодо:

- юрисдикції; місця здійснення судочинства; ініціації процесу сторонами;
- визначення сторонами «об'єму» процесу; об'єднання правил; розподіл тягаря і стандарту доказування; змагальні папери; обов'язок сторін уникнути помилкових вимог (клопотань) і зловживань у процесі;
 - права доступу до інформації; судової ініціативи з доказових питань; експертизи;
 - судового управління розгляду справи; санкцій проти невиконання; потреби для пропорційності у використанні санкцій;
 - обов'язку сторін діяти справедливо і для забезпечення ефективності та якнайшвидшого розгляду; обов'язку сторін співпрацювати;
 - прав сторін припинити або врегулювати спір; судового заохочення у врегулювання;
 - права на «усні» процедури; остаточного слухання до винесення остаточного рішення; відповідальності суду за правильне застосування закону;
 - основних витрат; остаточності рішень; апеляційних механізмів;
 - ефективного виконання рішень; визнання рішень іноземних судів; міжнародного судового співробітництва.

Таким чином, професором Нілом Ендрюсом було згруповано принципи за сферою поширення в процесі.



Європейські принципи цивільного процесу можна розуміти як сукупність усіх принципів, які мають місце в національних правових системах усіх європейських держав. На сьогодні питання про європейську конвергенцію, яка охопила не лише систему діяльності публічних адміністрацій, а й практично всі сфери права, в тому числі і правосуддя, залишається актуальним. Конвергенція у галузі цивільного процесу полягає у створенні єдиної моделі здійснення цивільного судочинства і має за мету, в першу чергу, створення єдиної системи принципів цивільного процесу в європейських державах.

У рамках питання, що розглядається, окремої уваги, на нашу думку, заслуговує питання щодо загальної уніфікації цивільного процесу. Родоначальником ідеї уніфікації цивільного процесуального права в Європі прийнято вважати бельгійського професора Марселя Сторма. На VIII Міжнародному конгресі з процесуального права (Утрехт, Нідерланди, 1987р.) була створена робоча група для розробки Цивільного процесуального кодексу для держав-членів Європейського Союзу. Цю групу очолював Марсель Сторм. У 1994 році робочою групою був підготовлений Проект ЦПК, що складався зі 140 статей різної юридичної природи. Однак стало зрозуміло, що ще занадто багато відмінностей між процесуальними системами дванадцяти держав-членів, щоб можна було розробити і працювати за модельним кодексом. Внаслідок цього виникла ідея про створення Принципів і правил транскордонного цивільного процесу (Principles and Rules of Transnational Civil Procedure).

Це була ініціатива двох професорів права Джеффри Хазарда (Hazard) молодшого, юридичний факультет університету Пенсільванія, і Мішель Таруфо (Taruffo), університет Павії. Ідея полягала в розробці кодексу правил для міжнародних справ, які повинні застосовуватися в звичайних національних судах і замінювали б внутрішні процедурні правила, коли сторони в судовому процесі були громадянами різних держав або коли майно знаходилося в одній державі, а вимоги пред'являлися стороною з іншої країни. Тобто створювалися правила здійснення судочинства у відносинах, ускладнених так званним «іноземним елементом». Намір двох ініціаторів полягав у тому, щоб подолати розрив між загальним правом і традиціями «системи цивільного права», та розробити кодекс, який поєднує в собі найпривабливіші атрибути двох систем і дозволяє уникнути судових ускладнень під час провадження у справах з іноземним елементом [5, с. 204].

У 1997 році Американський інститут права погодився виступити спонсором проекту, над яким розпочали працювати три робочі групи. Першим кроком стала підготовка переліку фундаментальних принципів, які мали бути покладені в основу. Рольфом Стюрнером (ROLF STÜRNER) було сформульовано п'ятнадцять принципів.

Принципи і правила транскордонного цивільного процесу (Principles and Rules of Transnational Civil Procedure) були підготовлені UNIDROIT та Американським інститутом права (The American Law Institute) в 2004 році. Основною пропозицією було те, що провідні принципи цивільного судочинства з користю могли б бути організовані відповідно з чотирьох наріжних каменів судочинства: забезпечення доступу до адвоката та врегулювання невідповідностей правових систем; рівність і справедливість між сторонами; зосереджений і швидкий процес; судова цілісність.

Проект був першою спробою подолання різниці між судовими процедурами правових систем цивільного права та загального права.

18–19 жовтня 2013 року відбувся перший робочий семінар, організований Міжнародним інститутом уніфікації приватного права (UNIDROIT) та Європейським інститутом права (ELI), присвячений створенню Європейських правил цивільного судочинства (European Rules of Civil Procedure). Правила мають бути розроблені на основі Принципів і правил транснаціонального цивільного процесу 2004 року [6].

Учасники семінару прийняли резолюцію, в якій зазначалося, що при створенні Європейських правил повинні бути прийняті до уваги: 1) Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. і Хартія Європейського Союзу про основні права 2000 р.; 2) законодавчі акти ЄС; 3) правові традиції європейських країн; 4) робота Комісії Марселя Сторма (Storme Commission) і 5) інші відповідні європейські джерела.

21–22 листопада 2013 року на конференції (Брюссель) з визначення курсу розвитку здійснення правосуддя було запропоновано для обговорення ряд положень, серед яких визна-



чалися укріплення взаємної довіри через інтеграцію матеріального права, забезпечення ефективного виконання судових рішень, забезпечення європейського цивільного права [7].

Такі заходи стали логічним втіленням положень статті 81 Договору про функціонування Європейського Союзу – одного з установчих документів Європейського Союзу, в якій зазначається, що Союз розвиває судове співробітництво в цивільних справах транскордонного змісту на підставі принципу взаємного визнання судових рішень та рішень у позасудових справах. Таке співробітництво може охоплювати ухвалення заходів щодо наближення законів та підзаконних актів держав-членів. Для цих цілей Європейський Парламент та Рада, діючи згідно зі звичайною законодавчою процедурою, ухвалюють заходи, спрямовані на те, щоб забезпечити, з-поміж інших, взаємне визнання та забезпечення виконання у державах-членах судових рішень та рішень у позасудових справах та усунення перешкод для належного функціонування цивільного провадження, в разі потреби – через сприяння узгодженості правил цивільного процесу, чинних – у державах-членах [8].

Висновки. Стаття 6 Конвенції про захист прав людини та основних свобод 1950 року містить основні права людини в сфері захисту їх прав та гарантії їх забезпечення, що може розглядатися як найвищі стандарти здійснення судочинства в рамках окремої правової системи. Положення вказаної статті вказують на кінцевий результат судового провадження з приводу захисту прав. Водночас результат може бути досягнуто за допомогою різних механізмів та інструментів. Побудова та організація роботи цих механізмів має відбуватися на основоположних засадах, які і будуть принципами відповідної галузі в межах конкретної правової системи.

Таким чином, перспективними та актуальними видаються дослідження кожного окремого принципу процесу в системах права європейських держав через призму ефективності в досягненні мети, визначеної Конвенцією про захист прав людини та основних свобод, з метою наближення національного цивільного судочинства до європейської моделі здійснення захисту цивільних прав у суді.

Список використаних джерел:

1. Про Стратегію реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 роки. Указ Президента України. – [Електронний ресурс] : Указ Президента України від 20.05.15 р. № 276/2015. – Режим доступу до ресурсу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
2. Курс цивільного процесу : підручник / В.В. Комаров, В.А. Бігун, В.В. Баранкова та ін. ; за ред. В.В. Комарова. – Х. : Право, 2011. – 1352 с.
3. Peter Gottwald. The European Law of Civil Procedure. – *Ritsumeikan Law Review*, 2005. – № 22. – р. 37.
4. Rafat Manko. Europeanisation of civil procedure. – European Union, 2015. – P. 5. – [Електронний ресурс]: [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/559499/EPRS_IDA\(2015\)559499_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/IDAN/2015/559499/EPRS_IDA(2015)559499_EN.pdf).
5. RabelsZ Bd. The Principles of Transnational Civil Procedure. An Introduction to Their Basic Conceptions By Rolf Stürner, Freiburg i.Br. / RabelsZ Bd. – Mohr Siebeck, 2005. – S. 201–254.
6. The ELI-UNIDROIT Project: From Transnational Principles to European Rules of Civil Procedure – 1st Exploratory Workshop. – [Електронний ресурс] : News and Views in Private International Law. – Режим доступу до ресурсу: <http://conflictoflaws.net/2013/the-eli-unidroit-project-from-transnational-principles-to-european-rules-of-civil-procedure-1st-exploratory-workshop/>.
7. Discussion paper 1: EU Civil Law. – [Електронний ресурс] : materials of Assises de la Justice conference (Brussels, 21–22 November 2013) // – Режим доступу до ресурсу : http://ec.europa.eu/justice/events/assises-justice-2013/files/civil_law_en.pdf.
8. Консолідовані версії Договору про Європейський Союз та Договору про функціонування Європейського Союзу (2010/С 83/01). – [Електронний ресурс] : Офіційний вісник Європейського Союзу. – 30.3.2010 // Режим доступу до ресурсу : file:///C:/Users/%D0%92%D0%B0%D1%81%D0%B8%D0%BB%D0%B8%D0%B9/Downloads/consolidated_versions_20120516.PDF.



ХАУСТОВА М. Г.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри теорії держави і права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 340.11

ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Стаття присвячена дослідженню вітчизняної правової системи. Сформульовані основні етапи її формування, обставини, які вплинули на розвиток права країни. Визначені особливості правової системи України, серед яких: генетичний зв'язок із романо-германською правовою сім'єю, статус правової системи перехідного типу; наявність складної структури – правова система охоплює шість взаємопов'язаних підсистем та ін. Всі ці характерні риси дозволяють сформулювати положення, відповідно до якого ми розглядаємо українську правову систему, як самобутню та унікальну, як таку, що має багато спільних ознак із європейськими правовими системами.

Ключові слова: національна правова система, романо-германська правова сім'я, слов'янська правова сім'я, глобалізація, інтеграція, адаптація законодавства, євроінтеграційний вектор розвитку.

Статья посвящена исследованию отечественной правовой системы. Сформулированы основные этапы ее формирования, обстоятельства, которые повлияли на развитие права страны. Определены особенности правовой системы Украины, среди которых: генетическая связь с романо-германской правовой семьей; статус правовой системы переходного типа; наличие сложной структуры – правовая система охватывает 6 взаимосвязанных подсистем и др. Все указанные характерные черты позволяют определить украинскую правовую систему, как самобытную и уникальную, имеющую много общих признаков с европейскими правовыми системами.

Ключевые слова: национальная правовая система, романо-германская правовая семья, славянская правовая семья, глобализация, интеграция, адаптация законодательства, евроинтеграционный вектор развития.

The article is devoted to investigation of home legal system. The basic stages of its forming and circumstances which influenced development of country's law are formulated. The peculiarities of Ukrainian legal system are determined, such as genetic connection with Romano-Germanic legal family? The status of legal system of transitional type. The availability of a complex structure – legal system includes 6 interconnected subsystems etc. All indicated characteristic features allow to determine Ukrainian legal system as an original and unique one, having a lot of common signs with, European legal systems.

Key words: national legal system, Romano-Germanic legal family, Slavonic legal family, globalization, integration, adaptation of legislation, evrointegrational.

Вступ. Проблема становлення правової системи незалежної України й визначення шляхів її подальшого розвитку залишається однією з найактуальніших у сучасній правовій науці. Розглядаючи правову систему України в умовах сьогодення, необхідно, перш за все, констатувати її перехідний характер, що зумовлено об'єктивними обставинами вну-



трішнього й зовнішнього характеру. Правова система відображає реальні зміни, які відбулися в житті України за часів незалежності. Історичний розвиток правової системи України на різних етапах розбудови Української держави здійснювався під впливом значних економічних, політичних і соціально-психологічних зрушень. Сьогодні правова система України знаходиться на шляху пошуку найбільш ефективних засобів розвитку суспільства й адекватного відображення загальносоціальних процесів. В умовах комплексної трансформації й глобалізації суспільства правова система України все більше орієнтується на міжнародні стандарти, на досвід, накопичений світовим співтовариством, і здобутки цивілізаційного розвитку людства. Міжнародні орієнтири мають для України важливе значення, оскільки передбачають два взаємопов'язані процеси: вплив міжнародних орієнтирів на національну правову систему, включаючи й наукове тлумачення політично-правових явищ, і вплив української правової системи на розвиток і розуміння світових юридичних процесів.

Результати дослідження. Формування в Україні національної правової системи є відображенням єдності суспільства, одним з важливих проявів державного суверенітету. Обрано мирний, реформістський шлях її розбудови, який передбачає спадкоємний зв'язок з минулими прогресивними напрацюваннями при запереченні принципів і підходів, які себе не виправдали.

Самобутність вітчизняної правової системи обумовлена такими історичними обставинами:

1) генетичним зв'язком із Руською Правдою. Цей акт, який став першою кодифікацією звичаєвого права Київської Русі, є відправним пунктом вітчизняної правової традиції, мав значний вплив на розвиток правових систем Великого князівства Литовського і Польського королівства, у складі яких у середні віки перебувала більшість українських земель.

Порівняльний аналіз Руської Правди з римським і греко-римським (візантійським) правом дозволяє зробити висновок, що вона, будучи продуктом давньоруської правотворчості, разом з тим відображала і певний вплив римського права, передусім у його візантійській інтерпретації, звідки були запозичені окремі принципи та рішення;

2) впливом польсько-литовського права. Великий внесок у формування вітчизняної правової традиції зробила правова система Великого князівства Литовського та робота кодифікаторів Литовських статутів. Так, на розвиток права впливало надання литовськими та польськими королями та князями українській шляхті, міщанству та духовенству, а пізніше козацтву «привілеїв» на права та вольності, визначення нового правового статусу українських земель. Загалом середньовічна українська правова система характеризується поєднанням східної та західної традиції права: спочатку на підґрунті звичаєвого права Київської Русі перевагу мала східна традиція, однак у період створення Статутів Великого Князівства Литовського на перший план виходить західна традиція;

3) дією Магдебурзького права на території України (XIII–XVIII ст.), Магдебурзьке право є одним з найбільш відомих систем міського права, яке склалося у XIII столітті у німецькому місті Магдебург як феодальне міське право, згідно з яким економічна діяльність, майнові права, суспільно-політичне життя та сословний стан горожан регулювалися власною системою юридичних норм, що відповідало ролі міст як центрів виробництва та товарно-грошового обміну. Магдебурзьке право діяло на території України, і відповідно до нього окремі міста (наприклад, Львів, Кам'янець-Подільський, Луцьк, Житомир, Київ, Ковель, Берестечко, Корсунь, Острог, Переяслав, Вінниця) дістали право самоврядування і право «між собою судитися і радитися»;

4) державно-правовим досвідом періоду Гетьманщини (Війська Запорізького). Політичні програми гетьманів України та їх державотворча практика – унікальне явище в політичній історії Європи. Велике значення для формування національної правової системи того часу мали Зборівський договір 1649 р., Переяславський договір 1654 р., Корсунський договір зі Швецією 1657 р. та Гадяцький трактат 1658 р. Переяславський договір був конкретизований у «Березневих статтях» Б. Хмельницького і передбачав збереження Козацької республіки з усіма правами та привілеями козаків та їх старшини, збереження виборності гетьмана та ін. Провідне місце в системі українського законодавства посіда-



ли акти гетьмана і місцевої військово-адміністративної влади. Вони видавалися у формі універсалів, серед найважливіших універсалів можна назвати: універсал К. Розумовського від 20 квітня 1760 р. про фактичне закріплення селян України, також цілу низку земельних, імунітетних, військово-службових універсалів, ордерів, листів, декретів, грамот [1, с. 211–212]. За правовим характером близькими до універсалів були гетьманські ордери та інструкції судам П. Полуботка (1722 р.), Д. Апостола (1730 р.), К. Розумовського (1761–1763 рр.), листи і декрети про порядок судочинства, грамота К. Розумовського про кількість розквартирування та порядок утримання військ (1752 р.).

У формі універсалів та указів видавала свої акти Генеральна військова канцелярія. Це були підзаконні акти, спрямовані на реалізацію актів гетьмана і царя, за їх допомогою здійснювалася виконавчо-розпорядча функція.

Істотним для державно-правової сфери був досвід Пилипа Орлика, при якому були складені й прийняті «пакти й Конституції законів та вольностей Війська Запорізького» 1710 р. Цей документ передбачав створення парламентсько-гетьманської козацької республіки, розподіл повноважень між законодавчою, виконавчою та судовою владою та інші передові для свого часу політичні та правові інститути;

5) перебуванням українських земель протягом ХУІІІ–ХХ ст. у складі різних державних утворень (Російська імперія, Австро-Угорщина, Польща, Чехословаччина та ін.) Після революції 1848 р. на західноукраїнських землях утверджується капіталістичний спосіб виробництва. Водночас посилюється гноблення українського населення з боку австрійської бюрократії, польських, румунських та угорських поміщиків. Зміни буржуазного характеру в державно-правовому режимі у другій половині ХІХ ст. тією чи іншою мірою відбивалися і на українських землях – Галичині, Північній Буковині і Закарпатті.

Державний устрій українських земель у складі Російської імперії у другій половині ХІХ ст. зазнав суттєвих змін. Незважаючи на відсутність власної державності, Україна сповна відчула наслідки всіх реформ – встановилося земське самоврядування. Після проведення міської реформи 1870 р. міста України вперше здобули реальне самоврядування. Користувалися ним, передусім, великі міста – Київ, Харків, Одеса, Катеринослав. Крім розв'язання господарських і культурних завдань, органи самоврядування почали виходити на суспільно-політичну арену, демонструючи помірну ліберальну опозиційність самодержавству. Значний крок уперед був зроблений в організації судочинства;

6) державно-правовим досвідом періоду української революції (1917–1921 рр.). У ці часи приймаються правові акти Центральної Ради, акти УНР, ЗУНР, Української держави гетьмана П. Скоропадського, Директорії, УРСР, які регулювали основні питання життєдіяльності незалежної України;

7) існуванням Української РСР у складі Радянського Союзу, яке дало підставу для віднесення українського права до правових систем соціалістичного типу, для яких характерним було монопольне панування марксистсько-ленінської ідеології, що передбачала етатистське праворозуміння, заперечення поділу влади та природних прав людини [2, с. 125–126].

Суттєві зміни в політичному розвитку України були викликані в цей період утворенням у 1922 р. СРСР, який дуже скоро, не змінюючи своєї форми «союзу республік», став перетворюватися на жорстку централізовану державу. Вже з моменту підписання Союзного договору розпочався процес все більшого обмеження, а потім і ліквідації державного суверенітету УРСР.

Утворення Союзу РСР, прийняття союзної Конституції 1924 р. диктували необхідність перебудови державного апарату УРСР. Процес реорганізації охопив усі основні ланки державного механізму, знайшовши своє закріплення у новому тексті Конституції УРСР 1925 р. і в подальших змінах Основного Закону.

Законодавчо закріпивши основні зміни в державному апараті УРСР у зв'язку з утворенням Союзу РСР, Конституція УРСР стала правовою основою організації і діяльності всіх органів державної влади і державного управління, оскільки держпарат УСРР став складовою частиною державного механізму Союзу РСР. 15 травня 1929 р. ХІ Всеукраїнський з'їзд Рад одноголосно затвердив нову Конституцію УРСР. За своєю структурою Основний Закон значно відрізнявся від Конституції 1919 р. Нова Конституція складалася



з 82 статей і п'ятьох розділів. Уперше до Конституції УРСР були введені розділи про виборчі права та про бюджет Української РСР. До останнього розділу Конституції увійшла й стаття про столицю УРСР.

У ст. 1 Конституції Українська Республіка проголошувалася соціалістичною державою робітників і селян, де вся «влада» належить радам робітничих, селянських і червоноармійських депутатів. Таким чином, державна форма у вигляді Республіки Рад, як і раніше, визнавалася Конституцією класовою організацією.

Нові принципового значення положення Конституції УРСР 1929 р. були сформульовані в статтях 2 і 3, де визначався правовий статус Української РСР, її залежність від союзного центру.

Найважливішим засобом подальшого приведення законодавства у відповідність до вимог життя, що їх висувала нова економічна політика, була кодифікація права. Було створено ряд кодексів та інших комплексних законодавчих актів України: Цивільний кодекс (1922 р.), Земельний кодекс (1922 р.), Кодекс законів про працю (1922 р.), Кодекс законів про народну освіту (1922 р.), Кримінальний кодекс (1922 р.), Закон про ліси (1923 р.) та ін.

Отже, законодавство України стрімко інтегрувалося в загальносоюзне законодавство, для якого були характерними надмірний централізм і відсутність гуманістичних начал;

8) формуванням незалежної правової системи України. Умови для її створення з'явилися після проголошення Декларації про державний суверенітет 16.07.1990 р. й Акта про незалежність України від 24.08.1991 р. Важливе значення для формування незалежної української правової системи мало прийняття у 1996 р. Конституції України, яка зафіксувала правові засади її подальшого економічного, політичного й соціально-культурного розвитку, окреслила основні шляхи реформування її правової системи. Після здобуття незалежності українське політичне керівництво взяло курс на інтеграцію до об'єднаної Європи.

Особливими рисами сучасної правової системи України є:

1) генетичний зв'язок з романо-германською правовою сім'єю, що обумовлює наявність традиційних для романо-германського права рис. Нині компаративісти схиляються до висновку про існуючий процес зближення або інтеграції української правової системи із континентальним (європейським) правом. Стверджується, що «родство українського права із романо-германським правом не викликає сумнівів». Так, американський компаративіст Кристофер Осакве констатує: «Сучасний стан розвитку українського права надає всі підстави визначити, що воно рухається в бік приєднання до германської підгрупи у сім'ю романо-германської права, та проявило себе «гідним кандидатом у члени цієї сім'ї». Ті компаративісти, які вважають українську правову систему невід'ємною частиною романо-германської правової сім'ї правових систем, підкреслюють вплив правових традицій, цінностей і норм континентальної Європи на розвиток українського права, існування України в межах континентального історичного досвіду і правового розвитку (австро-угорського, польсько-литовського, німецького та російського), а також подібність українського підходу до права і правових інститутів з підходами, прийнятими в континентальній Європі. Для них зближення сучасного українського законодавства та законодавства Європейського Союзу – це логічний результат вікової присутності України не на межі з Росією, а із західною Європою. Ті компаративісти, які сприйняли «соціалістичну правову традицію» як розвиток у межах романо-германської правової традиції, тим більше вважають, що Україна продовжує бути частиною цієї традиції [3, с. 56].

Тому українська правова система характеризується: провідною роллю нормативно-правових актів у системі джерел права, загальним характером норм права, кодифікацією основних галузей права, поділом права на публічне та приватне;

2) статус правової системи перехідного типу, який обумовлений її соціалістичним минулим і проголошеним курсом на повернення у сім'ю романо-германського права. Однак слід розуміти, що таке повернення відбувається поступово. Обраний напрямок дозволяє прогнозувати приєднання правової системи України до сім'ї романо-германського права після успішного завершення політико-правових реформ. Так, деякі науковці вважають, що Україна вже повернулася (або весь час була частиною) в лоно романо-германської правової сім'ї правових систем. Незважаючи на те, що Україна сформувала міцні правові



зв'язки в Європейському Союзі, і в процесі такого зближення українська правова система збагатилася стандартами права Європейського Союзу;

3) євроінтеграційний вектор розвитку, який свідчить про зближення національного права України з європейським правом. Європейський вибір – це невід'ємна складова національної ідеї і одночасно стратегічний напрям державно-правового розвитку України, про що вона заявила, проголошуючи незалежність. Підписання і ратифікація Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими співтовариствами (Європейським Союзом) та їх державами-членами [4] засвідчило офіційне визнання Україною європейського вибору, як стратегічного курсу зовнішньої політики держави. Ця Угода поклала початок співпраці широкому колу політичних, торговельно-економічних та гуманітарних питань, у рамках якого проводилися щорічні зустрічі керівників України та ЄС, та консультації міністрів. З 2009 року відносини між Україною та ЄС розвиваються в рамках ініціативи ЄС «Східне партнерство», яка у свою чергу сприяє певним чином наближенню її учасниць до стандартів ЄС.

У 1995 р. Україна стала членом Ради Європи, виконує взяті на себе зобов'язання щодо реформування правової системи і впровадження європейських стандартів. Зокрема, ратифіковані Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод, Європейська хартія місцевого самоврядування, скасовано смертну кару, реформуються виборче право, судова та правоохоронна системи. Прийнято десятки нових законодавчих актів, зокрема нову Конституцію України, Цивільний, Кримінальний, Кримінальний процесуальний та Цивільний процесуальний кодекси. Позитивний вплив на національну правову систему здійснюють рішення та практика Європейського суду з прав людини.

Надзвичайно важливе значення у контексті наближення та гармонізації вітчизняного права і законодавства з правом, і законодавством ЄС має практика Європейського суду з прав людини (ЄСПЛ), у прецедентному праві якого містяться європейські стандарти прав людини. У своїх рішеннях ЄСПЛ застосовує і тлумачить основоположні принципи, положення і норми Європейської конвенції про захист прав людини і основних свобод (ЄКПЛ). Україна, як член Ради Європи, приєдналася до ЄКПЛ. Так, Україна взяла на себе зобов'язання щодо дотримання положень ЄКПЛ, а також щодо виконання рішень ЄСПЛ, які мають загальнообов'язковий характер для України. Отже, застосування Україною практики ЄСПЛ – концептуально важлива та необхідна передумова наближення і гармонізації вітчизняного права і законодавства до правових стандартів європейських інтеграційних об'єднань. На виконання рішень ЄСПЛ 23 лютого 2006 року було прийнято Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини», який визначає порядок виконання рішень ЄСПЛ та застосування в Україні ЄКПЛ і практики ЄСПЛ [5]. Цей Закон регулює відносини, що виникають у зв'язку з обов'язком України виконувати рішення ЄСПЛ у справах проти України; з необхідності усунення причин порушень Україною ЄКПЛ та протоколів до неї; з впровадженням в українське судочинство і адміністративну практику європейських стандартів прав людини; зі створенням передумов для зменшення кількості скарг до ЄСПЛ. Незважаючи на всі труднощі, вплив практики ЄСПЛ на формування нової правової культури не можна недооцінювати, коли повільно, але здійснюється перевірка відповідності правових положень чинного законодавства та практики їхнього застосування певним мінімальним стандартам, які вже отримали усталену назву «конвенційні стандарти», і які розкриваються у практиці ЄСПЛ [6, с. 101]. Поступово зростає як кількість, так і діапазон випадків застосування конвенційних стандартів вищими судами. Так, за даними Єдиного державного реєстру судових рішень Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ за січень–жовтень 2014 р. постановив 106 ухвал (з 4 137) із посиланням на Конвенцію, що становить 0,0256%, однак такі рішення є.

21 березня 2014 року представниками ЄС та Прем'єр-міністром України був підписаний політичний блок Угоди про асоціацію між ЄС та Україною – це частина документа, яка стосується політичної взаємодії, питань безпеки та боротьби із тероризмом. Економічна частина Угоди була підписана 27 червня 2014 року головами держав або урядів Європейського Союзу та Президентом України Петром Порошенком у Брюсселі.



16 вересня 2014 року Угода про асоціацію була одночасно ратифікована Верховною Радою та Європейським парламентом. На церемонії підписання Угоди про асоціацію голова держави зазначив, що Україна як європейська держава, яка має однакові (європейські) цінності – верховенство закону та свободи, наполягає на майбутньому членстві України у ЄС. Угода про асоціацію – це інструмент підготовки до майбутнього приєднання. Також Президент України підкреслив, що Україна вже у 2025 році може стати повноправним членом ЄС.

Угода про асоціацію між Україною та ЄС надає унікальну можливість розпочати всебічне реформування країни на основі європейських стандартів та цінностей. Адже прагнення до більш високого ступеня цивілізаційного розвитку, основу якого становлять демократія і громадянське суспільство, є невід’ємною складовою стратегічного розвитку нашої країни [7]. Задля більш ефективної реалізації положень Угоди, а також створення спільних рамок для парламентської підтримки і підвищення інституційної спроможності Верховної Ради України був розроблений Меморандум про взаєморозуміння між Верховною Радою України та Європейським парламентом [8];

4) імплементація європейських правових стандартів у правову систему України.

У сучасному житті в умовах глобалізаційних та інтеграційних процесів все більшого значення набувають міжнародні стандарти забезпечення й захисту прав і свобод людини, європейські принципи і стандарти публічного права й адміністративного законодавства. Сьогодні сприйняття європейських орієнтирів часто відбувається завдяки процесу європейської інтеграції, який є стратегічним вектором розвитку Української держави. Основним орієнтиром розвитку вітчизняної правової системи проголошується пріоритет людської особистості, її прав і свобод, який знайшов своє відображення у ст. 3 Конституції України. А ст. 59 Конституції закріпила право на правову допомогу кожному громадянину України, у тому числі і безоплатну. Це право на правову допомогу, гарантоване пп. «с» ст. 6. : Конвенції про захист прав і основних свобод людини, прийнятої 11 квітня 1950 року Радою Європи, ратифікованою законом України № 475/97ВР від 17 липня 1997 року.

Одним із найбільш яскравих феноменів політичної глобалізації, сучасних державотворчих процесів в Україні є сприйняття міжнародних виборчих стандартів, що мають велику політико-правову цінність. Така цінність міжнародних виборчих стандартів стала особливо очевидною в ХХІ сторіччі, коли багато держав у рамках міжнародного публічного права гармонізують принципи, на яких будують їх правові системи, визнаючи право громадян на рівний доступ до інформації, на участь в управлінні країною, право обирати та бути обраними в якості основних прав людини.

Слід мати на увазі, що прецедентна практика Європейського суду з прав людини сьогодні фактично імплементується в національну правову систему України, оскільки сама Конвенція дає Європейському суду право фактичного тлумачення положень Конвенції, а національні судові органи починають дедалі частіше посилалися на прецедентні рішення Європейського суду при вирішенні питань у межах національної судової юрисдикції. Таким чином, Конвенція з прав людини й міжнародні стандарти, які виникли на підставі прецедентної практики ЄСПЛ, складають ту правову основу, на якій будуються правові принципи національного регулювання відносин держави (державних органів) й особи (юридичної або фізичної). Наприклад, захисний режим Конвенції встановлений для права власності, яке має забезпечуватися державою, а Стаття 1 Протоколу 1 до Конвенції передбачає, що «кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном».

Функціонування міжнародних правових стандартів не обмежується лише юрисдикцією Європейського суду з прав людини. Міжнародні правові стандарти функціонують і в сфері інших міжнародних юрисдикційних органів і, зокрема, у сфері міжнародного комерційного арбітражу, особливо при розгляді так званих інвестиційних спорів, де відповідальність за дотримання загальноновизнаних міжнародних стандартів покладено на державні органи. Наприклад, стандарт справедливого й однакового відношення (fair and equitable treatment), стандарт мінімального відношення, стандарт ефективності використання юридичних засобів захисту, й стандарт стабільності й визначеності юридичних зв’язків (res judicata) дуже часто використовуються міжнародними арбітражними інституціями.



Окрім цього реформування системи місцевого самоврядування вимагає більш повного приведення національного законодавства у відповідність із принципами Європейської Хартії місцевого самоврядування [9, с.138–139], у якій передбачені такі стандарти, а саме, принцип пріоритетності прав і свобод громадян у сфері місцевого самоврядування, чітке правове регулювання комунальної власності, доходної частини місцевих бюджетів, гарантії прав органів місцевого самоврядування у відносинах із місцевими органами виконавчої влади тощо;

5) Під впливом глобалізації відбуваються вагомі зміни у правовій системі та всіх її підсистемах, вони стосуються більшою чи меншою мірою всіх її елементів (статичних і динамічних), зокрема, спостерігається стрімке й нерівномірне посилення взаємодії і взаємозалежності структурних елементів правової системи між собою, ускладнення функціональних зв'язків, що має пульсуючий характер і поєднує суперечливі процеси та явища: правової інтеграції, правової уніфікації, правової стандартизації, гомогенізації, з одного боку, та регіоналізації, диверсифікації тощо, з іншого.

Трансформації правової системи України в умовах глобалізації – це складний, системний, різномірний, соціально обумовлений процес, структурно-функціональна характеристика якого пов'язана не тільки із змінами у підсистемах та елементах правової системи, їх функціонування та розвитку, а й змінами в інших системах суспільства, інших національних, міждержавних і міжнародній правових системах.

Висновки. Отже, як свідчить світовий досвід, національне право різних країн достатньо своєрідне та неповторне. Кожна національна правова система є продуктом історичного розвитку конкретної країни та відображає особливості її історії, економіки, політичної системи, культурні та місцеві традиції, кліматичні та природні умови, стереотипи масової свідомості населення та національний менталітет народу. Українська правова система не є у цьому відношенні якимось виключенням. Тільки врахування всіх зазначених особливостей, а також основних тенденцій загальносвітового правового розвитку може забезпечити її прогрес.

Список використаних джерел:

1. Хрестоматія з історії держави і права України. – Т. 1. З найдавніших часів до початку ХХ ст.: Навч. посіб. для юрид. вищих навч. закладів і фак.: У 2-х т. / В.Д. Гончаренко, А.Й. Рогожин, О.Д. Святоцький. – К.: Ін Юре. – 1997. – 678 с.
2. Тихомиров Ю.А. Курс сравнительного правоведения. – М.: Изд-во НОРМА, 1996. – 342 с.
3. Хаустова М.Г. Проблема класифікації правових систем // Вісник Академії правових наук. – № 2 (77). – С. 54–65.
4. Угода про партнерство і співробітництво між Україною та європейськими товариствами та їх державами-членами [Текст]: ратифікована Законом України № 237/94 – ВР від 10.11.1994 // Відом. Верхов. Ради України. – 1994. – № 46. – Ст. 214.
5. Закон України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23. 02. 2006 № 3477 – IV (останні зміни внесені згідно із законом № 5463-VI (5463-17) від 16.10.2012) // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2006. – № 30. – ст. 260 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3477-15>.
6. Фулей Т.І. Вплив практики Європейського Суду з прав людини на судову практику України: підходи та виміри // Право України. – 2015. – № 2. – С. 98–112.
7. Заява Верховної Ради України «Про європейський вибір України» // Постанова Верховної Ради України. – 16 вересня 2014 р. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: – zakon1.rada.gov.ua.
8. Меморандум про взаєморозуміння між Верховною Радою України та Європейським парламентом про спільні рамки парламентської підтримки та підвищення інституційної спроможності. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: – zakon1.rada.gov.ua.
9. Петришин О.О. Правові засади місцевого самоврядування в зарубіжних країнах та Україні: теоретико-правовий та порівняльний аналіз : монографія / О.О. Петришин. – Х.: Право, 2014. –192 с.



ЦИВІЛІСТИКА

БОРИСОВА К. С.,
аспірант відділу конституційного права
та місцевого самоврядування
(Інститут держави і права
імені В. М. Корецького
Національної академії наук України)

УДК 342.72/.73

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ГАРМОНІЗАЦІЇ
МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ**

У статті висвітлено питання міжнародних стандартів права на житло в конвенціях, деклараціях та інших міжнародних документах. Провівши їх аналіз, автор наголошує, що конституційне право на житло в Україні є похідним та виокремленим із права на достатній життєвий рівень, та пропонує його розглядати з точки зору конвенційного підходу.

Ключові слова: право на житло, достатнє житло, достатній рівень життя, права людини і громадянина, міжнародні стандарти.

В статье освещены вопросы международных стандартов права на жилье в конвенциях, декларациях и других международных документах. Проведя их анализ, автор отмечает, что конституционное право на жилье в Украине является производным и выделенным из права на достаточный жизненный уровень и предлагает его рассматривать с точки зрения конвенционного подхода.

Ключевые слова: право на жилье, достаточное жилье, достаточный уровень жизни, права человека и гражданина, международные стандарты.

The article describes issue of international right to housing standards in conventions, declarations and other international documents. After analysis, author emphasizes that right to housing in Ukraine is derived and singled out right to an adequate standard of living and offers viewed in terms of conventional approach.

Key words: right to housing, adequate housing, adequate housing, human and civil rights, international standards.

Вступ. На сьогодні Україна є активним та повноправним учасником міжнародної спільноти. На шляху до євроінтеграції Українська держава має відповідати світовим стандартам, а особливо, що стосується забезпечення і гарантування прав людини, що є основним обов'язком держави. Право на житло є одним із найнеобхідніших прав людини для її нормального функціонування та життя.

У науковій доктрині питання міжнародних стандартів та міжнародних аспектів права на житло обмежувались, загалом, аналізу норм Загальної декларації прав людини та Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права такими авторами, як В.А. Іваненко, В.С. Іваненко, В.В. Маклаков, Б.А. Страшун, Б.Є. Стрельцин, П.А. Тюрін.

Постановка завдання. Метою статті є предметний аналіз міжнародних стандартів права на житло, його зміст, елементи та їх співвідношення із національними.

Результати досліджень. На міжнародному рівні окремі соціальні права були спочатку проголошені в актах Міжнародної організації праці. Вони врегулювали питання трудових



відносин таких категорій, як неповнолітні діти, жінки, моряки, а саме їх соціальне забезпечення: питання заробітної плати, пенсій, страхування, робочого часу і особливостей праці та відпочинку [1]. Наприклад, у ст. 3 Конвенції про соціальне забезпечення моряків від 28.06.1946 № 70 вказується, що «кожен моряк, який проживає на території реєстрації судна, який через травми, отримані під час роботи на судні, або через захворювання, що не є результатом умисного акту з його боку, буде висаджений під час рейсу на іншій території, має право... на забезпечення житлом і харчуванням, надалі до забезпечення йому відповідного заняття або репатріації, залежно від того, що відбудеться раніше» [2].

Наступним кроком в міжнародному закріпленні права на житло було прийняття Загальної декларації прав людини від 10.12.1948. У ній вперше було закріплене право кожного на такий життєвий рівень, включаючи їжу, одяг, житло, медичний догляд та необхідне соціальне обслуговування, який необхідний для підтримки здоров'я і добробуту її та її сім'ї ...» [3].

У Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права також згадується право на житло як частина права на достатній життєвий рівень (далі – Пакт) [4].

Не всі розвинені країни приєдналися до Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, мотивуючи свою позицію тим, що позначені в цьому Пакті права не є суб'єктивними, не породжують юридичних зобов'язань для держави і не можуть бути захищені в суді [5, с. 20–30].

Пізніше дане право одержало свій розвиток у ряді інших документів із прав людини, в яких йшлося про конкретні соціальні групи. В даний час право на житло визнається не менше, ніж у 12 різних міжнародних документах, прийнятих і проголошених ООН [6, с. 27].

На сьогоднішній день 164 країни ратифікували Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права або приєдналися до нього. У цьому документі містяться найбільш важливі постулати права на житло з тих, які закріплені у зводі правових принципів, які складають міжнародне законодавство в галузі прав людини. У пункті 1 статті 11 Пакту говориться: «учасники цього Пакту визнають право кожного на достатній життєвий рівень для нього самого і його сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг і житло, і на неухильне поліпшення умов життя. Держави-учасниці приймуть належні заходи для забезпечення здійснення цього права, визнаючи важливе значення в цьому відношенні міжнародного співтовариства, заснованого на вільній згоді».

Право на достатнє житло також визнається в Європейській конвенції про правовий статус трудящих мігрантів, яка була ратифікована Україною Законом від 16.03.2007 [7]. У Конвенції зазначено, що кожна договірна сторона надає трудящим-мігрантам не менш сприятливий режим, ніж громадянам у питанні, що стосуються житла та квартирної плати, та забезпечує, щоб у відповідних випадках компетентні національні органи в співробітництві з відповідними консульськими установами, що діють у межах їхньої компетенції, здійснювали контрольні перевірки для забезпечення дотримання стандартів придатності житла трудящих-мігрантів, установлених для її громадян. Відповідно до п. 4 ст. 13 даної Конвенції кожна Договірна Сторона забезпечує за допомогою засобів, наявних у компетентних національних органів, щоб трудящі-мігранти мали відповідне житло [8].

Інші міжнародні договори з прав людини, в яких визнається право на достатнє житло є: Конвенція про статус біженців 1951 року (стаття 21); Конвенція Міжнародної організації праці № 117 про основні цілі та норми соціальної політики 1962 (стаття 5 (2)); Міжнародна конвенція про ліквідацію всіх форм расової дискримінації 1965 (стаття 5 е) ііі); Міжнародний пакт про громадянські й політичні права 1966 (стаття 17); Конвенція про ліквідацію всіх форм дискримінації щодо жінок 1979 (статті 14 (2) і 15 (2)); Конвенція про права дитини 1989 року (статті 16 (1) і 27 (3)); Конвенція Міжнародної організації праці № 169 про корінні народи та народи, що ведуть племінний спосіб життя в незалежних країнах, 1989 року (статті 14, 16 і 17); Міжнародна конвенція про захист прав усіх трудящих-мігрантів і членів їх сімей 1990 (стаття 43 (1) d)); Конвенція про права інвалідів 2006 року (статті 9 і 28).

Право на достатнє житло фігурувало не тільки в цілому ряді вищезазначених договорів, конвенцій і декларацій, а й розглядалось у багатьох резолюціях, прийнятих всілякими директивними органами ООН. Хоча ці резолюції не носять обов'язкового правового характеру, вони відіграють важливу роль у розробці міжнародних визнаних стандартів. Даний



метод визнання свідчить про те, що міжнародне співтовариство надає постійну і всебічну увагу і підтримку праву на достатнє житло. Більшість резолюцій, що стосуються житлових прав, адресовані урядам із тим, щоб спонукати їх вжити більш активних заходів із метою реалізації цього права. Так, наприклад, в резолюції 42/146 Генеральна Асамблея знову підтверджує необхідність прийняття заходів на національному та міжнародному рівнях із метою сприяння здійсненню права кожного на достатній життєвий рівень для нього і його сім'ї, що включає достатнє житло, і закликає всі зацікавлені держави і міжнародні організації приділяти особливу увагу здійсненню права на достатнє житло при реалізації заходів щодо розробки національних житлових стратегій та програм поліпшення населених пунктів [9].

Аналізуючи вищенаведені міжнародні акти та закріплені в них стандарти світового співтовариства, ми можемо дійти висновку про практику застосування понять «достатнє житло», «достатнє права на житло», «достатній рівень життя». Так як Україна стала на шлях євроінтеграції, важливим є питання з'ясування змісту застосованого поняття «достатнє житло».

Комітет Організації Об'єднаних Націй з економічних, соціальних і культурних прав особливо вказує на те, що право на достатнє житло не слід тлумачити вузько. Швидше його слід розцінювати як право на те, щоб жити десь в умовах безпеки, миру і поваги гідності. Характеристики права на достатнє житло роз'яснюються головним чином у прийнятих Комітетом зауваженнях загального порядку № 4 (1991) про право на достатнє житло [10] і № 7 (1997) про примусові виселення [11].

Право на достатнє житло, по-перше, припускає наявність свобод, які включають в себе: захист від примусових виселень, довільного руйнування і знищення будинку людини; право бути вільним від довільного вторгнення у житло, приватне та сімейне життя людини; право обирати місце свого проживання, визначати, де жити людині, і свободу її пересування.

По-друге, право на достатнє житло передбачає можливість користуватися певними правами. Ці права включають в себе: гарантованість проживання; реституцію житла, землі та майна; рівний і недискримінаційний доступ до достатнього житла; участь у прийнятті рішень у пов'язаних з житлом питаннях на національному та загальному рівнях.

Достатнє житло, як вказано у Зауваженнях загального порядку, повинне забезпечувати більше, ніж просто чотири стіни і дах. Перш ніж вважати, що представляє собою «достатнє житло», повинен бути виконаний ряд умов. Ці елементи є настільки ж основоположними, як і в цілому пропозиція і наявність житла. Для того щоб житло було достатнім, воно повинне як мінімум відповідати таким критеріям: 1. Правове забезпечення проживання. Всі особи повинні певною мірою користуватися гарантованим правом проживання, яке забезпечує правовий захист від примусового виселення, переслідування та інших форм утиску. Отже, держави-учасниці зобов'язані вжити термінових заходів, спрямованих на надання правового забезпечення проживання сім'ям, в даний час позбавленим такого захисту. Такого роду заходи повинні прийматися після конструктивних консультацій з відповідними особами та групами осіб.

2. Наявність послуг, матеріалів та інфраструктури. Всі володарі права на достатнє житло повинні мати стійкий доступ до природних і загальних ресурсів, систем постачання питної води, енергії для приготування їжі, опалення та освітлення, систем санітарії та гігієни, зберігання продуктів харчування, видалення відходів, каналізації та надзвичайних служб.

3. Прийнятність житла з погляду витрат. Витрати будь-якої особи або домашнього господарства на задоволення житлових потреб повинні бути такого розміру, щоб це не загрожувало і не перешкоджало забезпеченню та задоволенню інших основних потреб. Необхідно встановити субсидії на житло для тих, хто не в змозі отримати прийнятне з погляду витрат житло, при цьому квартиронаймачам повинен бути наданий захист від надмірних розмірів квартирної плати або її збільшення. У суспільстві, де природні матеріали є головним джерелом будівельних матеріалів для житла, держави повинні вжити заходів щодо забезпечення наявності таких матеріалів.

4. Придатність житла для проживання. Достатнє житло повинне бути придатним для проживання. Іншими словами, воно повинне забезпечувати мешканцям достатній простір і захищати їх від холоду, вогкості, спеки, дощу, вітру чи інших загроз для здоров'я, ризиків,



пов'язаних із незадовільним станом житла і переносників захворювань. Крім того, повинна бути гарантована фізична безпека мешканців.

5. Доступність. Достатнє житло повинно бути доступним для тих, хто має на нього право. Групи, що знаходяться в несприятливому становищі, повинні отримати максимально широкий і стійкий доступ до адекватного житлового фонду. Так, наприклад, житлові потреби престарілих, дітей, інвалідів, невиліковних хворих, осіб, інфікованих ВІЛ, осіб зі значним розладом здоров'я, душевнохворих, жертв стихійних лих, людей, що проживають у районах, схильних до стихійного лиха, та інших соціально обділених груп повинні до деякої міри враховуватися в пріоритетному порядку. І житлове право, і політика в області житла повинні повною мірою брати до уваги особливі житлові потреби цих груп.

6. Місцезнаходження. Достатнє житло повинне знаходитися в такому місці, яке забезпечує доступ до місць роботи, системи охорони здоров'я, шкіл, дитячих установ та інших суспільних інститутів. Житло не слід будувати в забруднених районах або в безпосередній близькості від джерел забруднення, оскільки це створює загрозу для реалізації права мешканців на здоров'я.

7. Адекватність житла з погляду культури. Методи спорудження житла, використувані будівельні матеріали і політика, яка є основою всього цього, повинні відображати культурну самобутність у різноманіття культурних традицій. Діяльність, спрямована на будівництво або модернізацію житла, повинна забезпечувати облік культурних аспектів, пов'язаних із житлом.

У своїй сукупності ці елементи складають основоположні гарантії, які відповідно до міжнародного права на законній підставі надаються кожній людині.

Включення міжнародними актами права на житло в комплексне право на достатній життєвий рівень (гідне життя) має подвійне значення. З одного боку, згадка володіння житлом як однієї зі складових права на гідне життя може бути розцінено як применшення права на житло і невизнання його як самостійного права на міжнародному рівні. Однак, з іншого боку, право на житло в контексті визнання його складовою частиною права на гідне життя набуває додаткового сенсу в силу міжнародного визнання не тільки права на житло як такого, а саме права на гідне житло [12]. Крім того, у більш пізніх міжнародних актах право на житло вже фігурує в якості самостійного права. Так, в ст. 31 Європейської соціальної хартії зазначено, що сторони зобов'язуються вживати заходів, спрямованих на здійснення права на житло шляхом сприяння доступу до житла, яке відповідає належним вимогам, запобігання бездомності і скорочування її масштабів із метою її поступової ліквідації, та роблячи ціну на житло доступною для людей, які не мають достатніх коштів [13]. Також право на житло, як самостійне право, зустрічається у ст. 41 Хартії соціальних прав і гарантій громадян незалежних держав (СНД), де вказується, що органи державної влади та управління, роботодавці надають допомогу нужденним у житлі громадянам, розвиваючи будівництво житлових будинків, призначених для надання житлових приміщень за договором найму чи оренди на доступних для населення умовах, а також використовуючи систему компенсацій (субсидій) і пільг по оплаті будівництва, утримання і ремонту житла. Малозабезпеченим громадянам гарантується виділення житла на умовах договору найму з державного (муніципального) житлового фонду [14].

Конституція України закріпила найважливіші принципи, закріплені в міжнародних актах, зокрема, встановила такі положення, які необхідно враховувати при розгляді практично всіх аспектів будь-яких правовідносин – застосування на території України норм міжнародного права і соціальну спрямованість держави. Основний Закон поширює на територію України дію норм міжнародного права, що закріплено в ч. 1 ст. 9, де зазначається, що чинні міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України, є частиною національного законодавства України [15].

Саме це положення виявилось підставою для включення тих чи інших норм міжнародного права не тільки до Конституції, але і в інші законодавчі акти держави.

Висновки. Виходячи з тексту Конституції, Україна є соціальною державою, де людина, її життя і здоров'я, честь і гідність, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, а утвердження і забезпечення прав і свобод людини є головним обов'язком держави.



Ці обов'язки держави інкорпоровані в правовідносини з основоположних документів Організації Об'єднаних Націй і, зокрема, із Загальної декларації прав людини.

Конституція України закріплює за кожним право на житло (ст. 47) та право на достатній життєвий рівень, що включає достатнє харчування, одяг, житло (ст. 48) [15]. Проте, аналізуючи норми нашої Конституції, ми можемо побачити певну тавтологію. Ми поділяємо думку О.В. Пушкіної, яка вказує, що право на житло є тісно пов'язаним з правом на достатній життєвий рівень [16, с. 153], і вважаємо, що воно є похідним від нього [17, с. 177].

Крім того, аналіз змісту права на достатнє житло та виокремлення таких його елементів вказує нам на його багатоаспектність та багатогранність. У зв'язку із нашою концепцією, що право на житло є похідним із права на достатній життєвий рівень, що включає, в тому числі, і право на достатнє житло, вважаємо за доцільне враховувати висновки міжнародної спільноти та включити такі елементи, як: 1) правове забезпечення проживання; 2) наявність послуг, матеріалів і інфраструктури; 3) прийнятність житла з точки зору витрат; 4) придатність житла для проживання; 5) доступність житла; 6) місцезнаходження; 7) адекватність житла з точки зору культури при аналізі змісту поняття права на житло, та виходячи з цих положень продовжувати розробляти національні стратегії та програми гарантій та забезпечення права на житло людини і громадянина в Українській державі.

Список використаних джерел:

1. Международная организация труда. [Электронный ресурс] : Материал из Википедии - свободной энциклопедии : Версия 73061905, сохранённая в 12:27 UTC 31 августа 2015 / Авторы Википедии // Википедия, свободная энциклопедия. – Электрон. дан. – Сан-Франциско: Фонд Викимедиа, 2015. – Режим доступа : <http://ru.wikipedia.org/?oldid=73061905>.
2. Конвенція про соціальне забезпечення моряків. – [Електронний ресурс] : міжнародний документ Міжнародної організації праці від 28.06.1946 № 70 – Режим доступу : Редакція від 23.02.2006 http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/993_417.
3. Загальна декларація прав людини : декларація Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 року // Урядовий кур'єр. – 2008. – 10 грудня. – № 232.
4. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права від 19.10.73. – [Електронний ресурс] міжнародний документ, прийнятий Резолюцією 2200 А (XXI) Генеральної Асамблеї від 16 грудня 1966 року – Режим доступу : http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_042/card6#Public.
5. Иваненко В.А., Иваненко В.С. Социальные права человека и социальные обязанности государства: международные и конституционные правовые аспекты / В.А.Иваненко, В.С. Иваненко – СПб. : Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. – 404 с.
6. Право человека на достаточное жилище [Текст] : Брошюра / Организация Объединенных Наций. – Geneva, 1995. – 51 с. – (Права человека: изложение фактов, № 21).
7. Про ратифікацію Європейської конвенції про правовий статус трудящих-мігрантів: Закон України від 16.03.2007 № 755-V // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2007. – № 21. – Ст. 290.
8. Європейська конвенція про правовий статус трудящих-мігрантів: конвенція Ради Європи від 24.11.1977 № ETS № 93// Офіційний вісник України. – 2007. – № 74. – 216 с. – Ст. 2788.
9. Осуществление права на достаточное жилище. – [Электронный ресурс]: Резолюция Генеральной Ассамблеи № 42/146 от 7 декабря 1987 года. – Режим доступа : <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0518/36/IMG/NR051836.pdf?OpenElement>.
10. Замечание общего порядка № 4 про право на достаточное жилище. – [Электронный ресурс]: международный документ Комитета по правам человека № E/1992/23. – 1991. – Режим доступа : <https://www1.umn.edu/humanrts/russian/gencomm/Repcomm4>.
11. Замечание общего порядка № 7 про право на достаточное жилище: принудительное выселение. – [Электронный ресурс]: международный документ Комитета по правам человека № E/1998/22, приложение IV от 1997 года. – Режим доступа : <https://www1.umn.edu/humanrts/russian/gencomm/Rescgencom7.html>.
12. Герасимов Р.А. Сущность и нормативное содержание права на жилище. – [Электронный ресурс] / Р.А. Герасимов. – Тамбов : Издательство Тамб. гос. техн. ун-та, 2005. – 32 с.



13. Европейская социальная хартия. – [Электронный ресурс] : конвенция Совета Европы от 3 мая 1996 года. – Режим доступа : <http://conventions.coe.int/Treaty/rus/Treaties/Html/163.htm>.

14. Хартии социальных прав и гарантий граждан независимых государств. – [Электронный ресурс] : хартия Межпарламентской Ассамблеи государств-участников Содружества Независимых Государств от 29 октября 1994 года. – Режим доступа : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/997_655.

15. Конституція України від 28 червня 1996 р. № 254к/96-ВР // Офіційний вісник України. – 2010. – № 72/1. – Ст. 15.

16. Конституційні права, свободи та обов'язки людини і громадянина в Україні: підручник / О.В. Пушкіна, В.М. Шкабаро, Т.М. Заворотченко. – Д.: Вид-во ДУЕП імені Альфреда Нобеля, 2011. – 336 с. – с. 153.

17. Борисова К.С. Правові стандарти житлових умов моряків / К.С. Борисова // Міжнародно-правові проблеми сучасного торговельного мореплавства. Збірник матеріалів II Міжнародної науково-практичної конференції (12 грудня 2013 р., м. Київ) / Київський університет права НАН України [редкол. : Шемшученко Ю.С., Бошицький Ю.Л., Чернецька О.В., Дей М.О., Переверзева О.С.] – Вип. 2. – К. : Видавництво Ліра-К, 2014. – С.177–185.

ГЕРЦ А. А.,

кандидат юридичних наук, доцент
кафедри цивільного права та процесу
(Львівський національний
університет імені Івана Франка)

УДК 347.44

ІНФОРМАЦІЯ ПРО СТАН ЗДОРОВ'Я ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Право на інформацію про стан здоров'я є важливою передумовою для отримання пацієнтом медичних послуг, оскільки саме від об'єктивно отриманої інформації залежить подальше прийняття пацієнтом рішення щодо лікування. Автор розкриває зміст поняття «медична інформація» та вимоги, яким вона повинна відповідати.

Ключові слова: лікувальні заходи, медичний працівник, медична інформація, охорона здоров'я, пацієнт.

Право на інформацію о состоянии здоровья является важной предпосылкой для получения пациентом медицинских услуг, поскольку именно от объективно полученной информации зависит дальнейшее принятие пациентом решения о лечении. Автор раскрывает содержание понятия «медицинская информация» и требования, которым она должна соответствовать.

Ключевые слова: лечебные мероприятия, медицинский работник, медицинская информация, здравоохранение, пациент.

The right to information about health status is an important prerequisite for patient health services, because of objective information received depends subsequent adoption patient treatment decisions. The author reveals concept of «medical information» and requirements that must meet medical information.

Key words: therapeutic measures, medical professional, medical information, healthcare, patient.



Вступ. Інформування лікарем (медичною установою) пацієнта про стан здоров'я та діагноз є складовою частиною лікування. Кожен пацієнт повинен його отримати в обов'язку, необхідному для прийняття ним рішення. Відсутність інформації не повинна впливати на недостатнє знання пацієнта про хвороби та її небезпечні наслідки.

Доволі часто пацієнти виграють справи з підстав порушення права на інформацію, оскільки остання вважається складовою частиною медичних послуг. А тому не повідомлений пацієнт, якому не роз'яснено медичні дії, не дав би згоди на їх проведення лікарем (медичною установою).

Проблеми права на інформацію про стан здоров'я як об'єкт правового регулювання активно досліджувалися ученими-юристами, серед яких О.П. Громов, О.В. Кохановська, Р.А. Майданик, О.І. Смотров, Р.О. Стефанчук та ін.

Постановка завдання. Ця робота має на меті розглянути та охарактеризувати законодавче забезпечення права на інформацію про стан здоров'я, розкрити права та обов'язки сторін відносно даного права при укладенні договору про надання медичних послуг.

Результати дослідження. Право фізичної особи на інформацію про стан свого здоров'я закріплене у таких міжнародних документах, як: Лісабонська декларація Всесвітньої медичної асоціації про права пацієнтів; Декларація про розвиток прав пацієнтів в Європі тощо.

У чинному Цивільному кодексі України (далі: ЦК України) міститься тільки одна стаття, що передбачає право фізичної особи на інформацію про стан здоров'я (ст. 285 ЦК України) [1].

Відповідно до ч. 1 ст. 285 ЦК України повнолітня фізична особа має право на достовірну і повну інформацію про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються її здоров'я. Батьки (усиновлювачі), опікун, піклувальник мають право на інформацію про стан здоров'я дитини або підопічного (ч. 2 ст. 285 ЦК України). Якщо інформація про хворобу фізичної особи може погіршити стан її здоров'я або погіршити стан здоров'я фізичних осіб, визначених ч. 2 ст. 285 ЦК України (батьків (усиновлювачів) опікунів, піклувальників), зашкодити процесові лікування, медичні працівники мають право дати неповну інформацію про стан здоров'я фізичної особи, обмежити можливість їх ознайомлення з окремими медичними документами (ч. 3 ст. 285 ЦК України).

У разі смерті фізичної особи члени її сім'ї або інші фізичні особи, уповноважені ними, мають право бути присутніми при дослідженні причин її смерті та ознайомитись із висновками щодо причин смерті, а також право на оскарження цих висновків до суду (ч. 4 ст. 285 ЦК України).

Основи законодавства України про охорону здоров'я серед прав громадян України на охорону здоров'я зазначають й право на достовірну та своєчасну інформацію про стан свого здоров'я і здоров'я населення, включаючи існуючі і можливі фактори ризику та їх ступінь (ст. 6) [2].

Доцільно внести зміни до Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», доповнивши ст. 39: «Під медичною інформацією слід розуміти інформацію про стан здоров'я фізичної особи, а також мету проведення запропонованих досліджень і лікувальних заходів; прогноз можливого розвитку захворювання, в тому числі наявності ризику для життя і здоров'я; інформацію, що міститься у історії хвороби та інших відповідних медичних документах, що стосуються стану здоров'я та можуть слугувати для подальшого її лікування; інформацію про наявні у сучасній медицині засоби лікування, методи діагностики, профілактики захворювань».

Вважаємо, що медична інформація повинна відповідати чотирьом вимогам: 1) доступності; 2) своєчасності; 3) достовірності; 4) повноті.

Під доступною медичною інформацією ми розуміємо інформацію, яка надана у формі та у вигляді, доступному для розумового сприйняття конкретною особою (з врахуванням особливостей її віку, отриманої освіти, фаху, стану здоров'я, наявності фізичних вад (глухоти, сліпоти, німоти).

Під своєчасною медичною інформацією ми розуміємо інформацію, яка надана пацієнтові у терміни та строки, що забезпечують йому можливість її оцінки та формування на її основі тієї чи іншої поведінки (прийняття за певних умов конкретного рішення).



Під достовірною медичною інформацією ми розуміємо інформацію, що об'єктивно відображає стан здоров'я пацієнта, характер медичної діяльності (спрямованої на діагностику, лікування або профілактику захворювання, інформацію про фармакологічні властивості лікарських препаратів).

Під повною медичною інформацією ми пропонуємо розуміти інформацію, що створює рівень поінформованості особи, який забезпечує реальну можливість їй особисто, або за допомогою інших, оцінити стан власного здоров'я, характер медичних послуг.

Відповідно до ст. 39 Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я» лікар зобов'язаний пояснити пацієнтові в доступній формі стан його здоров'я, мету запропонованих досліджень і лікувальних заходів, прогноз можливого розвитку захворювання, в тому числі наявності ризику для життя і здоров'я. Пацієнт має право знайомитися з історією своєї хвороби та іншими документами, що можуть слугувати для подальшого лікування. В особливих випадках, коли повна інформація може завдати шкоди здоров'ю пацієнта, лікар може її обмежити. В цьому разі він інформує членів сім'ї або законного представника пацієнта, враховуючи особисті інтереси хворого. Таким же чином лікар діє, коли пацієнт перебуває в непритомному стані.

У разі звернення особи до лікаря за інформацією про стан свого здоров'я, він зобов'язаний її надати, що не завжди має місце у медичній практиці. Досить часто така інформація замовчується. Проте ми погоджуємося з О.В. Кохановською, яка зазначає, що враховуючи особливий довірчий характер відносин між лікарем та пацієнтом, омана лікарем пацієнта несумісна з довірою до нього і може призвести лише до втрати порозуміння з медичними працівниками і відіграти негативну роль у лікуванні або призвести до відмови від необхідних методів діагностики та лікування [3, с. 129–131].

Лікар повинен роз'яснювати пацієнту всі позитивні і негативні зміни в перебігу хвороби. Повинен при необхідності коригувати діагноз. Пояснення надаються при наданні послуги через особу, яка має необхідну освіту. Це необхідно робити через лікаря, який здійснює медичну практику. Недопустимо надавати такі пояснення через медичну сестру або особу управлінського персоналу медичної установи.

Пояснення лікаря і згода пацієнта не вимагає якоїсь форми. Але в окремих випадках це може бути формуляр договору, в якому підтверджується обов'язок лікаря надати пояснення і пацієнта про надання згоди. Згода може бути отримана від близьких родичів: батьків, чоловіка (дружини), повнолітніх дітей, братів, сестер. Але не завжди це можуть бути найближчі родичі. Це можуть бути інші особи, які опікуються хворими.

Пацієнт може відмовитися від послуг на основі пояснення лікаря. Заперечення пацієнта не чітко врегульовані в чинному цивільному законодавстві. Пацієнт може відмовитись внаслідок недостатніх відомостей про суть медичних послуг.

Існує точка зору, що надаючи хворому неповну інформацію про стан його здоров'я, лікар обмежує реальні можливості такого хворого на здійснення інших прав (наприклад, обстеження в іншому медичному закладі, вибір засобів лікування, право на обстеження в іншого спеціаліста). Несправедливо щодо хворого не повідомляти йому інформацію про встановлення невиліковної хвороби. Знаючи про свою близьку смерть, людина переосмислює своє життя. Як відомо з життєвих прикладів, у таких випадках особи часто реєструють фактичні шлюбні відносини, усиновлюють дітей, оформляють заповіт, іноді повідомляють важливі відомості в правоохоронні органи, щоб померти з чистою совістю [4]. Тому деякі автори вважають неприпустимим обмеження права пацієнта на інформацію про стан його здоров'я, і якою б складною не була ситуація, пацієнту потрібно завжди говорити всю правду про розвиток його захворювання, як це практикується у США і більшості європейських країн. У зв'язку із цим пропонується або взагалі виключити закріплене законодавством право лікаря надавати неповну інформацію пацієнту, або передбачити чіткий перелік таких випадків. Інформація про стан здоров'я пацієнта є виключно суб'єктивною, й у будь-якому випадку питання про повне її надання вирішуватиметься самим лікарем із врахуванням особи пацієнта, особливостей його фізичного і психічного стану, характеру захворювання та динаміки його розвитку тощо.

Ми також на основі проведеного аналізу маємо підстави стверджувати, що правова норма, передбачена ч. 1 ст. 285 ЦК України, потребує, на нашу думку, приведення її у відповідність із правовою нормою, передбаченою ч. 2 ст. 284 ЦК України.



Суть колізії полягає у тому, що ч. 2 ст. 284 ЦК України фізичній особі, яка досягла чотирнадцятирічного віку та звернулася за наданням їй медичної допомоги, надається право на вибір лікаря та вибір методів лікування відповідно до його рекомендацій. Водночас право на достовірну та повну інформацію про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються її здоров'я, ч. 1 ст. 285 ЦК України надається тільки повнолітній особі. Право батьків (усиновлювачів), опікунів та піклувальників на отримання інформації про стан здоров'я дитини або підопічного закріплюється додатково ч. 2 ст. 285 ЦК України.

Законодавець, на нашу думку, вважає неповнолітню фізичну особу достатньо зрілою, готовою психічно, розумово й емоційно до об'єктивного сприйняття інформації про стан свого здоров'я, до здійснення права на вибір лікаря та методів лікування відповідно до його рекомендацій.

На підставі викладеного пропонуємо, шляхом внесення змін до ч. 1 ст. 285 ЦК України надати неповнолітнім фізичним особам право на отримання достовірної та повної інформації про стан свого здоров'я, в тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються їхнього здоров'я. Так як, на наш погляд, без права на інформацію про стан свого здоров'я фізична особа (незалежно від віку) об'єктивно не може здійснювати належним чином свого права на вибір медичної установи, форм та методів діагностики, лікування тощо.

Пропонуємо внести зміни до ч. 1 ст. 285 ЦК України та викласти її в наступній редакції:
«Стаття 285. Право на інформацію про стан свого здоров'я:

Ч. 1. Повнолітня та неповнолітня фізична особа має право на достовірну і повну інформацію про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються її здоров'я».

Пропонуємо внести зміни і до Закону України «Основи законодавства України про охорону здоров'я», зокрема в ч. 1 ст. 39 та викласти її в такій редакції:

«Повнолітня та неповнолітня фізична особа (пацієнт) має право на отримання достовірної і повної інформації про стан свого здоров'я, у тому числі на ознайомлення з відповідними медичними документами, що стосуються його здоров'я».

Список використаних джерел:

1. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Текст] // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2003. – №№ 40–44. – ст. 356.
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я [Текст]: Закон України від 19. 11. 1992 р. № 2801-XII // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1993. – № 4. – ст. 19.
3. Кохановська О.В. Право на інформацію про стан здоров'я за Цивільним кодексом України // Молодь у юридичній науці: Збірник тез міжнародної конференції молодих вчених «Четверті осінні юридичні читання» (21–22 жовтня 2005р.): У 3-х частинах: Частина друга: «Приватно – правові науки». – Хмельницький : Видавництво Хмельницького університету управління і права, 2005. – С. 129–131.
4. Костецька О.С. Право особи на інформацію про здоров'я: проблеми реалізації / О.С. Костецька. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://medicallaw.org.ua/uploads/media/01_173_01.pdf.



ДРОГОЗЮК К. Б.,
аспірант кафедри цивільного процесу
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 347.963

ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ПРОКУРОРА В ДОКАЗУВАННІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ

Стаття присвячена окремому суб'єктові доказування в цивільному процесі – прокурору, його повноваженням і функціям. Розглянуто попередні дослідження щодо представництва прокурором порушених, невизнаних або оспорюваних прав, свобод чи інтересів громадян і держави. Приділяється увага визначенню процесуально-правового статусу прокурора, а також досліджуються особливості його участі на стадії доказування в цивільному процесі, на основі чого зроблені власні узагальнення та висновки.

Ключові слова: стадія доказування, органи прокуратури, прокурор, процесуально-правове становище, доказування, суб'єкти доказування.

Статья посвящена отдельному субъекту доказывания в гражданском процессе – прокурору, его полномочиям и функциям. Изучены исследования относительно представительства прокурором нарушенных, непризнанных или оспариваемых прав, свобод или интересов граждан и государства. Уделяется внимание определению процессуально-правового статуса прокурора, а также исследуются особенности его участия на стадии доказывания в гражданском процессе, на основании чего сделаны собственные обобщения и выводы.

Ключевые слова: стадия доказывания, органы прокуратуры, прокурор, процессуально-правовое положение, доказывание, субъекты доказывания.

This article is devoted to the separate subject of proving in a civil procedure – the prosecutor, his powers and responsibilities. Also there were considered preliminary researches about prosecutor's representation of violated, unrecognized or disputed rights, freedoms and legitimate interests of citizens and the state. The article focuses on the definition of procedural and legal status of the prosecutor and investigates features of his participation at the stage of proving in civil proceedings, based on what were made own generalizations and conclusions.

Key words: stage of proving, proving, subjects of the proving, civil procedure, subject, prosecutor, prosecution bodies, procedural and legal status.

Вступ. Відповідно до ст. 36-1 Закону України «Про прокуратуру», представництво прокуратурою інтересів громадян або держави в суді полягає у здійсненні прокурорами від імені держави процесуальних та інших дій, спрямованих на захист у суді інтересів громадянина або держави у випадках, передбачених законом. При цьому прокурор самостійно визначає підстави для представництва в судах, форму його здійснення й може здійснювати представництво на будь-якій стадії цивільного судочинства в порядку, передбаченому процесуальним законом [5, с. 98]. Питання представництва прокурором інтересів громадянина або держави в цивільному процесі розглядали такі вчені, як А.А. Власов, М.В. Руденко, С.Я. Фурса, С.В. Васильєв, І.А. Приходько, В.В. Комаров, Н.Ю. Голубєва, І.В. Андронов, Н.В. Волкова, В.О. Єрмолаєва, В.І. Дрішлюк.

Постановка завдання. Мета статті полягає в дослідженні місця прокурора на стадії доказування, розгляді різних точки зору щодо зменшення й, навпаки, збільшення участі



прокурора в цивільному процесі, установленні особливого статусу прокурору щодо доказування в цивільному процесі. Існує необхідність удосконалення інституту участі прокурора в цивільному процесі та підвищення його ролі на стадії доказування. Була зроблена спроба встановити межі повноважень прокурора в процесі доказування, що дасть змогу визначити особливий характер прав і обов'язків прокурора, порівняно з іншими суб'єктами доказування в цивільному процесі.

Результати дослідження. Прийнято вважати, що прокуратура виникла в XIV ст. у Франції, і за цим типом вона стала з'являтися у країнах континентальної Європи. У Франції був створений інститут повірених (*procurateurs*) або, як їх називали, королівських людей (*gensd'armes*), котрі представляють інтереси короля не лише в загальнодержавних питаннях, а й у його приватних справах. Прокурори були уповноваженими представниками центральної влади [6, с. 35].

Термін «прокурор» походить від латинського «прокуратор», яким у Стародавньому Римі називалися керівник господарством; чиновник, котрий збирав податки; повірений у справах, який здійснює доручення довірителя щодо ведення судових справ і управління майном; намісник римського імператора у провінції. Як бачимо, жодне значення не мало на увазі посадову особу, якою зараз є прокурор [6, с. 35].

Раніше процесуальна участь прокурора, уповноважених органів державної влади й органів місцевого самоврядування передбачалась у двох формах у цивільному процесі: як представників осіб, органів державної влади та місцевого самоврядування й для давання висновку по справі з метою здійснення покладених на них обов'язків. Але подвійної процесуальної участі цих осіб у цивільному процесі, коли вони водночас представляють права інших осіб і дають висновок по справі, у Цивільному процесуальному кодексі (далі – ЦПК) не було передбачено. Але нині прокурор позбавлений права робити висновки по справі (ст. 45 ЦПК України), їх роблять тільки органи державної влади та місцевого самоврядування, але на якій стадії судового розгляду такі висновки робляться, у ЦПК України не передбачено. Участь прокурора, органів державної влади або органів місцевого самоврядування, виходячи з аналізу ч. 6 ст. 193 ЦПК України, передбачає, що в дебатах органи та особи, яким законом надано право захищати права, свободи й інтереси інших осіб, можуть виступати першими як представники осіб, далі виступають особи, в інтересах яких відкрито провадження у справі [7].

Розглянувши процесуальний статус прокурора, можемо зробити висновок, що чинний Закон України «Про прокуратуру» не надає прокурору ніяких переваг перед іншими учасниками процесу щодо надання доказів, участі в оцінюванні та поданні клопотань. Водночас закон надає прокуророві процесуальний статус, який відрізняється від процесуального статусу інших учасників судового розгляду, що не є привілеєм прокурора та не сприяє створенню необхідних умов для успішного здійснення ним покладених на нього функцій.

У теорії цивільного процесуального права питанням ролі прокурора було присвячено чимало досліджень. Так, деякі вчені вважають, що прокурор посідає особливе процесуальне місце – місце представника державного органу – і завжди має самостійний статус. Це зумовлено тим, що представництво прокурора ґрунтується безпосередньо на нормах Конституції України, тоді як представництво інших осіб – на інших підставах. Інтерес прокурора завжди має не особистий, а державний характер, на відміну від сторін процесу, третіх осіб і представників. Але потрібно також зазначити, що інтерес прокурора до справи визначається інтересами тих осіб, котрі беруть участь у справі, від імені та на захист яких прокурор здійснює свою діяльність.

Прокуратура представляє інтерес держави або громадянина від імені держави, здійснюючи це представництво через прокурорів, тобто повноваження на представництво інтересів особи прокурору надається органом прокуратури, а не самою особою, в інтересах якої він виступає.

Прокурор, котрий звертається до суду в інтересах держави, у позовній заяві самостійно визначає, у чому конкретно полягає порушення інтересів держави, повинен обґрунтувати необхідність їхнього захисту.

Як представник інтересів держави або громадянина прокурор реалізує надані йому права та покладені на нього обов'язки в межах процесуального законодавства й водночас



допомагає реалізувати їх іншим суб'єктам правовідносин. Отже, представництво прокурора є самостійною формою державної діяльності. І, нарешті, дуже важливою відмінністю є те, що прокурора не може бути усунуто або замінено сторонами процесу. Отже, можна дійти висновку, що прокурор має особливий статус у зв'язку з тим, що, крім наданих прав як особі, котра бере участь у цивільному процесі, він наділений низкою повноважень, яких інші учасники процесу не мають [8, с. 102]. Прихильники іншої точки зору вважають прокурора позивачем у процесуальному розумінні, аргументують це тим, що прокурор, котрий заявив позов або вступив у справу, порушену судом за позовом іншої особи, передусім є суб'єктом доказування. Він володіє такими самими процесуальними правами, які мають суб'єкти спірних правовідносин. Згідно із процесуальним законодавством, суд є неупередженим спостерігачем за змагальністю сторін у доказуванні обставин, що підтверджують або спростовують заявлені вимоги. Тобто у прокурора, котрий заявив позов або вступив у справу, є обов'язки щодо правильного визначення предмета спору та доказування своєї правової позиції [8, с. 103].

Але доречно вказати, що зарахування прокурора до позивача на підставі належності його до суб'єктів доказування не є обґрунтованим, оскільки суб'єктом доказування є не лише позивач, а й відповідач, треті особи і представники, органи й особи, яким надано право захищати права, свободи та інтереси інших осіб. А особливість статусу прокурора визначається нормами законодавства й теоретичним обґрунтуванням.

Прокурор насамперед бере участь у розгляді цивільних справ про захист прав і законних інтересів громадян або держави у випадках, передбачених законом. Крім цього, участь прокурора є можливою під час захисту таких найважливіших інтересів громадянина, як усиновлення дітей, майнових і житлових прав неповнолітніх, позбавлення батьківських прав, та інтересів держави, відшкодування збитків за рахунок державного бюджету, звільнення з-під арешту майна, яке стягується в дохід держави. Але все ж таки досить дискусійним у правовій і судовій практиці залишається питання про необхідність участі прокурора в цивільному процесі та його процесуального становища. Такі вчені, як І.А. Приходько та В.В. Комаров, дотримуються думки, що участь прокурора має бути мінімізована, оскільки держава не повинна втручатися у приватне життя й взаємини громадян, але прокурор може вступити в процес у вигляді винятку із загального правила для захисту публічного інтересу та в разі неможливості для особи самостійно звернутися до правосуддя за захистом своїх прав і отримати такий захист.

Протилежну думку висловлює А.А. Власов, який вважає, що участь прокурора, навпаки, сприяє підвищенню доступності й ефективності правосуддя та не повинна обмежуватися.

Проблемним питанням здійснення прокурорської функції представництва в цивільному судочинстві є порядок процесуального оформлення вступу прокурора у справу, порушену не за його позовом. На відміну від господарського судочинства, де, згідно зі ст. 29 Господарського процесуального кодексу України, про свою участь у порушеній справі прокурор повідомляє господарський суд письмово, а в судовому засіданні також і усно, цивільне процесуальне законодавство вказане питання чітко не врегульовує.

Законодавче оформлення цього питання має практичне значення, оскільки від того, що за документ буде подано прокурором до суду – заяву, клопотання чи повідомлення про вступ у справу, судом вирішуватиметься питання про його розгляд. За певних обставин судом заява чи клопотання прокурора можуть бути не задоволені, що зашкодить захисту прав і свобод громадян, інтересів держави або суспільства, а також реалізації прокурором конституційної функції представництва.

Ось чому порядок здійснення прокурором представництва інтересів громадян і держави в суді у справах, порушених за позовами інших осіб, має чітко визначатися цивільним процесуальним законом.

Не є прокурор і представником сторони, його позиція у справі та позиція позивача можуть не збігатися, що призводить до відмови прокурора від позовної заяви, чого не вправі здійснити представник без погодження із позивачем. Правовідносини між стороною і представником виникають на підставі цивільно-правового договору, чого не відбувається під час участі у справі прокурора.



Визнання прокурора законним представником держави з огляду на здійснення ним конституційної функції представництва інтересів громадянина або держави також не повністю відображає його сутність у цивільному процесі. Прокурор виступатиме законним представником держави, коли він звертається до суду з позовом або вступає у справу на захист інтересів держави. Якщо прокурор висуває позов в інтересах громадянина, котрий самостійно не може звернутися до суду, прокурор захищає його особисті права й інтереси.

Головним шляхом пізнання фактичних даних обставин справи, які мають значення для її вирішення, є встановлення їх за допомогою судових доказів, тобто судового доказування. Судове доказування – це частина процесуальної діяльності учасників процесу за визначальною роллю суду щодо надання, збирання, дослідження й оцінювання доказів з метою встановлення за їх допомогою обставин цивільної справи. Згідно зі ст. 60 ЦПК України, докази подають сторони та інші особи, які беруть участь у справі.

Що стосується самостійного пошуку доказів і клопотань перед судом про їх витребування, то у ЦПК України не зафіксовані повноваження прокурора щодо цього. Водночас основний обов'язок пошуку фактичних даних у справі покладено на сторони у справі та, відповідно, їхніх представників. Також треба зазначити, що, перш ніж докази будуть зібрані, вони повинні бути знайдені й отримані. С.В. Васильєв вважає, що проблема пошуку доказів має практичний характер і повинна розглядатися в межах доказування [9, с. 77].

Система доказування як діяльність прокурора в цивільному процесі повинна розглядатися як сукупність, що складається із двох груп елементів. На першому, підготовчому, етапі формулюється предмет доказування та визначаються його межі, здійснюється пошук і систематизація доказів. На другому етапі відбувається збирання у формі подання доказів, участь у їхньому дослідженні й оцінюванні [9, с. 77–78].

Формою встановлення прокурором доказів є звернення громадян, юридичних осіб і бесіда з ними, виявлення безпосередньо ним порушень закону під час видання актів органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, а також у разі порушення засад конституційного ладу, суспільного життя, права власності, економічної, екологічної, інформаційної безпеки держави тощо. Другою формою виявлення доказів необхідно вважати витребування від юридичних і фізичних осіб необхідних матеріалів, документів, рішень, розпоряджень, інструкцій, наказів, протоколів, статистичних даних, актів ревізій, перевірок, висновків спеціалістів тощо; виклик до прокуратури посадових осіб і громадян для надання відповідних пояснень; вимоги щодо припинення протиправних дій; призначення ревізії, експертизи, перевірки, залучення для цього фахівців тощо. Прокурор має право звернутися до суду із клопотанням про витребування доказів, залучення до справи вже відомих доказів або про надання допомоги в їхньому виявленні. Коли точне місцезнаходження доказів невідоме, він може обмежитися описом їхнього можливого місцезнаходження або вказівкою джерела. Незнання точного змісту, форми й інших характеристик доказів не повинно бути перешкодою для порушення питання про їхнє витребування, коли такий спосіб отримання доказів є єдино можливим або найбільш ефективним.

Для правильного вирішення справи суд мусить з'ясувати всі юридичні факти, що мають значення, тобто визначити предмет і межі доказування.

Склад фактів, що є предметом доказування, для кожної справи різний. Суд визначає його виходячи з вимог і заперечень сторін, керуючись нормами матеріального права, що мають застосовуватись [9, с. 78].

Досить відкритим залишається питання взаємовідносин прокурора із джерелами інформації. Воно потребує більш ретельного вивчення та вирішення, тим паче, що кількість джерел інформації збільшилась у кілька разів. Щодня з'являються нові види й способи передавання та зберігання інформації через мережу Інтернет, мобільні й комп'ютерні прилади, що потребує ретельного законодавчого регулювання.

На думку С.В. Васильєва, є упущенням, що питання про предмет і межі доказування розглядається безвідносно до конкретних учасників цивільного процесу. Тому відсутність зв'язку між процесуальним статусом суб'єкта доказування й формуванням ним предмета доказування є недоліком, зважаючи на те що є відмінності у здійсненні доказування сторонами, прокурором, представником тощо. Якщо, наприклад, порівняти функції прокуро-



ра та представника в цивільному процесі, то необхідно зазначити, що функція прокурора, на відміну від представника, не є однобічною. Прокурор у певних випадках зобов'язаний відмовитися від підтримання позову – представник не має права цього робити; прокурор виконує державно-правову функцію, залишається захисником системи прокуратури, а тому зобов'язаний реагувати на будь-які порушення законів – на представника такий обов'язок не покладається: він представляє лише інтереси свого довірителя й діє в межах, що не суперечать цим інтересам.

Крім того, прокурор зобов'язаний опротестувати незаконне рішення (ухвалу) суду незалежно від того, відповідає воно чи не відповідає інтересам особи, на користь якої висунено позов [9, с. 78].

Судове рішення на прокурора не поширюється й будь-яких прав та обов'язків особисто для прокурора не встановлює. Із прокурора не можна стягнути жодних судових витрат, навіть якщо суд відмовить йому в задоволенні позову.

Оскільки доказова діяльність не може бути критерієм процесуального становища прокурора в цивільному процесі, навіть незважаючи на те що прокурор є суб'єктом доказування у справі та на нього покладений обов'язок доведення обставин, на які він посилається як на підставу своїх вимог або заперечень, недоцільно ототожнювати процесуальне становище прокурора до становища сторони або третьої особи.

Прокурор, який бере участь у справі, що розпочалася за ініціативи інших осіб, користується процесуальними правами, здійснює процесуальні обов'язки, передбачені ст. 27 ЦПК України. Проте він не може змінити підставу або предмет позову, збільшити чи зменшити розмір позовних вимог, відмовитися від позову, оскільки не висував його в інтересах конкретної особи – позивача, третьої особи, яка заявляє самостійну вимогу щодо предмета спору.

Під час розгляду цивільної справи, порушеної іншими особами, прокурор виступає в дебатах як особа, котра бере участь у справі. У судових дебатах він виступає разом із особою, інтереси якої представляє в суді.

Водночас процесуальне становище прокурора визначається його компетенцією, він як суб'єкт процесуальної діяльності здійснює в цивільному процесі функцію представництва інтересів громадян або держави. Прокурор є службовою особою державного органу – прокуратури, діє без спеціальних доручень цього органу.

Висновки. Прокурор бере участь у процесі доказування виключно на підставі своїх посадових повноважень, закону та свого службового становища, виконує покладені на органи прокуратури завдання й функції. У світлі сучасних умов розвитку державності в Україні прокурорське представництво має великий правозахисний потенціал. Прокурор повинен бути зарахований до окремого суб'єкта доказування задля вдосконалення механізму його дій щодо самостійного пошуку та клопотання перед судом про витребування доказів. Також існують інші особливості участі прокурора в доказуванні, які становлять перспективні напрями подальших наукових досліджень і потребують переосмислення й відповідного законодавчого забезпечення.

Список використаних джерел:

1. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Цивільний процесуальний кодекс України : Закон України від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 40–42. – Ст. 492.
3. Про прокуратуру : Закон України від 05.11.1991 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1991. – № 53. – Ст. 793 (2015).
4. Цивільний процес України : [підручник] / за заг. ред. д. ю. н., проф. Р.М. Мінченко. – Херсон : ОЛДІ-ПЛЮС, 2014. – 720 с.
5. Бичкова С. Цивільний процесуальний статус прокурора / С. Бичкова // Вісник прокуратури. – 2012. – № 12. – С. 98–104.
6. Оксенчук І. Історія формування законодавства про участь прокурора у цивільному процесі до 1917 р. / І. Оксенчук // Підприємництво, господарство, право. – 2010. – № 11. – С. 35–38.



7. Особливості участі прокурора в цивільному судочинстві України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ua.textreferat.com/referat-7475-2.html>.
8. Гусарова А. Особливості правового становища прокурора у цивільному процесі / А. Гусарова // Вісник прокуратури. – 2011. – № 7. – С. 101–106.
9. Васильєв С. Прокурор як суб'єкт доказування у цивільному процесі України / С. Васильєв // Вісник прокуратури. – 2002. – № 1. – С. 76–79.
10. Приходько И.А. Допустимость правосудия в гражданском и арбитражном процессе. Основные проблемы / И.А. Приходько // Российский судья. – 2001. – № 5. – С. 27.
11. Комаров В. Актуальные проблемы реформ гражданского и арбитражного процессуального законодательства Украины / В. Комаров // СНГ: реформа гражданского процессуального права : материалы Международной конференции / под общей редакцией М.М. Богуславской и А. Трунка. – М. : ООО «Городец-издат», 2002.
12. Докази і доказування у цивільному процесі : [науково-практичний посібник]. – К. : Видавець Фурса С.Я., 2005. – 256 с.
13. Власов А.А. Участие прокурора в гражданском и арбитражном судопроизводстве как фактор, способствующий повышению эффективности правосудия / В.В. Власов. – М. : Изд. ООО «Юридическая фирма «Лиджист», 2001.



ЗНИЧ Л. В.,
аспірант
(ДВНЗ «Прикарпатський національний
університет імені Василя Стефаника»)

УДК 001.894:340.134(520)

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ ВИНАХОДІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЯПОНІЇ

У статті розглядаються правові аспекти використання винаходів за законодавством Японії як одного із лідерів інноваційного розвитку. У цьому аспекті проаналізовано такі інститути патентного права Японії, як вільне використання та примусове ліцензування винаходів. На підставі аналізу сформовано пропозиції щодо змін у чинному законодавстві України з урахуванням позитивного досвіду Японії.

Ключові слова: використання винаходів, законодавство Японії, вільне використання, примусове ліцензування.

В статье рассматриваются правовые аспекты использования изобретений по законодательству Японии как одного из лидеров инновационного развития. В данном аспекте проанализированы такие институты патентного права Японии, как свободное использование и принудительное лицензирование изобретений. На основании проведенного анализа сформированы предложения относительно изменений в действующее законодательство Украины с учетом положительного опыта Японии.

Ключевые слова: использование изобретений, законодательство Японии, свободное использование, принудительное лицензирование.

The article reviews legal aspects of using inventions in accordance with the legislation of Japan as one of the leaders of innovative development. In this regard we have analyzed such institutions of Japanese patent law as free usage and mandatory licensing of inventions. On the basis of the analysis conducted we have formed suggestions of changes to the current legislation of Ukraine, taking into account Japan's positive experience.

Key words: usage of inventions, legislation of Japan, free usage, mandatory licensing.

Вступ. Актуальність теми зумовлена тим, що в сучасних умовах в Україні у виробництві використовуються лише шість із тисячі винаходів. А за даними Державної служби інтелектуальної власності, за 2014 р. підприємства й організації уклали 157 ліцензійних договорів [2]. Це дуже мало для зареєстрованих у країні близько 50 тисяч підприємств [1, с. 9]. У зв'язку з цим постає необхідність дослідження правового регулювання використання винаходів за законодавством розвинених країн.

Особливо корисним для України може бути досвід Японії, яка є одним із визнаних світових лідерів технологічного та інноваційного розвитку. За статистичними даними Всесвітньої організації інтелектуальної власності, станом на жовтень 2014 р. Японія входить у п'ятірку країн світу, де подано найбільшу кількість заявок на винаходи лише за один рік – 328 426 заявок [2, с. 12]. А також відразу три японські компанії – “Panasonic Corporation”, “Sharp Corporation” і “Toyota Motor Corporation” – увійшли в десятку компаній, які подали найбільше заявок на винаходи [2, с. 16]. Вагомі успіхи Японії в інноваційному розвитку



значною мірою пов'язані з особливостями її законодавства у сфері охорони й використання результатів інтелектуальної діяльності.

Ураховуючи вище зазначене, питання про використання винаходів було та залишається актуальним і має важливе значення для вдосконалення чинного законодавства України.

Під час дослідження цієї проблеми використовувались аналітичні матеріали державних органів і законодавство Японії. Зазначимо, що проблема використання винаходів за законодавством Японії українськими вченими не розглядалась.

Крім того, наукові дослідження здебільшого обмежуються дослідженням правової охорони винаходів, необґрунтовано залишаючи поза увагою правові аспекти використання винаходів. Рівень наукової розробки проблеми використання винаходів не відповідає вимогам практики, що відображається в неефективному правовому регулюванні використання зазначених об'єктів.

Постановка завдання. Метою статті є проведення аналізу патентного закону Японії щодо використання винаходів, а також визначення правових особливостей вільного використання винаходів і характеристика примусового ліцензування винаходів за законодавством Японії.

Результати дослідження. Патентне право Японії базується на комплексі нормативних документів. Основним нормативним актом у сфері охорони й використання винаходів є Патентний закон Японії від 13.04.1959 р. № 121 зі змінами та доповненнями [3]. Він установлює коло об'єктів, які охороняються патентом, порядок отримання патенту, структуру й функції Патентного відомства, порядок використання об'єктів промислової власності, відповідальність за порушення патенту, підстави для визнання патенту недійсним.

Патентний закон Японії у ст.100 визначає, що патентовласник або власник виключної ліцензії може вимагати від особи, яка порушує патент, припинити таке порушення або запобігти такому порушенню та в разі порушення вживати заходів, необхідних для запобігання порушенню патенту, у тому числі утилізація виробів, складових такого виробу (що також стосується запатентованого процесу з виробництва продукції). Указана стаття встановлює виключне право особи, котра володіє патентом на використання винаходу, забезпечуючи право запобігати порушенню патенту, гарантуючи тим самим права осіб, які правомірно використовують винахід. Японський законодавець передбачив і санкції в разі порушення патенту, що не характерно для українського законодавства у сфері патентного права.

Законодавчого закріплення поняття «використання об'єктів інтелектуальної власності» законодавство Японії не містить. Як і в більшості країн світу, закон Японії про патенти регламентує, які саме дії є порушенням патенту. У ст. 28 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» [4] використано інший підхід, указано, що розуміється під використанням винаходу. Неправомірне використання винаходу і є порушенням патенту за українським законодавством.

Детальну увагу в японському законодавстві присвячено визначенню розміру збитків, які завдані внаслідок порушення. Проблема порушення прав інтелектуальної власності останнім часом набуває все більшого поширення у світі. За даними Всесвітнього економічного форуму, одним із показників критичного відставання України є саме рівень захисту інтелектуальної власності, за яким вона посідає 114 місце серед 134 місць [5, с. 107].

Відшкодування збитків є загальним заходом цивільно-правової відповідальності, універсальним способом захисту громадянських прав. Збитки від порушення патенту мають свої особливості. Об'єктом порушення є не індивідуально-певна річ, а право дуже невизначеної вартості. Збитки з'являються в результаті того, що порушується монопольне становище патентовласника. І передусім вони включають упущену вигоду від появи на ринку конкурента, що порушив монополію [5, с. 108].

На сьогодні є чимало проблем у сфері розрахунку збитків, завданих внаслідок неправомірного використання винаходів. Наприклад, за результатами вивчення матеріалів кримінальних справ, розглянутих судами у 2003–2012 рр., встановлено, що органи досудового слідства не завжди призначали експертизу для визначення розміру шкоди, завданої неправомірним використанням об'єктів інтелектуальної власності, розраховували її на власний розсуд, інколи керуючись даними, наданими суб'єктами права на підтвердження заявлених



позовних вимог, застосовували різні методи розрахунку [6, с. 42]. Це свідчить про необхідність законодавчого закріплення загального підходу до розрахунку розміру збитків, завданих унаслідок незаконного використання винаходу, за прикладом Японії.

Відповідно до ст. 102 Патентного закону Японії, «власник патенту або виключної ліцензії може вимагати від порушника компенсації за збиток, завданий у результаті навмисного або ненавмисного порушення патентного права або виключної ліцензії, сума збитку, якого зазнав патентовласник або власник виключної ліцензії, може оцінюватися як сума прибутку в розрахунку на одиницю виробу, які могли б бути продані патентовласником або власником виключної ліцензії, якщо не було б такого порушення, помноженої на кількість, присвоєну порушником, максимумом якої визнається сума, що могла б бути отримана патентовласником або власником виключної ліцензії».

Законодавче закріплення формули розрахунку компенсації за порушення патентного права сприятиме правильному та однозначному застосуванню судами вказаних норм, а також виключить зловживання в цій сфері. Крім того, Патентний закон Японії містить положення про залучення експертів для розрахунку збитку. У виняткових випадках суд може визначити розумні збитки, що виникли в результаті порушення патентного права, якщо суд визначив, що порушення виникло фактично й це вкрай складно довести суду [3].

Законодавство Японії містить положення про обмеження патентних прав, яке дозволяє використовувати винахід без згоди власника патенту у визначних випадках. Відповідно до ст. 69 («Обмеження патентного права»), (1) патентне право не поширюється на запатентований винахід для експериментальних або дослідницьких цілей; (2) патентне право не поширюється на такі продукти: (I) повітряні судна, які проходять через Японію, або машини, апарати, устаткування або інших продукти, що використовуються для цього; (II) продукти, що існують у Японії до подавання заявки на патент; (3) патентне право не поширюється на винахід у медицині (який належить до продукту, використовуюваного для діагностики, лікування або профілактики захворювань людини), виготовлений шляхом змішування двох чи більше лікарських засобів або призначений для виготовлення ліків шляхом змішування двох чи більше ліків.

Вище зазначені випадки використання базуються на теорії «вичерпання прав». На думку О.Б. Петренка, її сутність полягає в тому, що виключні права патентовласника після виготовлення запатентованого продукту (виробу) та введення його в цивільний оборот самим патентовласником або іншою особою за його згоди (наприклад, ліцензіатом) обмежуються щодо подальшої комерційної реалізації чи використання цього продукту, виробу (перепродаж, оренда, лізинг). Уважається, що патентовласник у результаті введення в комерційний оборот запатентованого об'єкта автоматично вичерпує свої виключні права, оскільки вже отримав певну вигоду з власної монополії. Подальша зміна власника цього продукту, виробу не створює порушення патентних прав. Звідси дозвіл від патентовласника повинна отримати лише особа, яка першою має намір виробляти або продавати запатентований об'єкт. Усі наступні володільці за умови, що продукт, виріб були введені в комерційний оборот законним шляхом, можуть його використовувати без отримання дозволу від патентовласника [7, с. 112–113].

Патентний закон Японії також містить такі положення щодо невиключної ліцензії у зв'язку з попереднім використанням винаходів. Ст. 79 передбачено отримання невиключної ліцензії у зв'язку з попереднім використанням винаходів. «Особа, яка використовувала винахід, ідентичний винаходу, на який подана заявка (або особа, котра, не знаючи змісту винаходу, дізналася про винахід від особи, котра зробила винахід), і використовує його чи здійснила підготовку до використання винаходу в Японії в момент подання заявки на патент, повинна отримати невиключну ліцензію на використання винаходу тільки в частині, необхідній для ведення бізнесу».

У науковій літературі визначається, що термін «підготовка» живається в значенні, що особа має намір використовувати винахід відразу, як це стане можливо [8]. В українському законодавстві не визначено поняття «значна і серйозна підготовка до використання винаходу». Проте вважаємо, що зазначене визначення відображає сутність терміна «підготовка до використання винаходу».



Зазначимо, що термін «невиключна ліцензія», який уживається в Патентному законі Японії, передбачає, що власник невиключної ліцензії має право використовувати запатентований винахід у бізнесі в обсязі, передбаченому Патентним законом або умовами договору про надання ліцензії. Для порівняння наголосимо, що в ст. 31 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» зазначено «дії, які не визнаються порушенням прав». Отримання невиключної ліцензії на попереднє використання винаходу дало б змогу вести облік осіб, котрі використовують винахід, що, у свою чергу, вирішило б проблеми із доведенням попереднього використання в судовому порядку. Адже в особи, яка здійснює використання винаходу на основі попереднього використання, існують обмежені можливості довести такий факт. Звичайно, згідно з українським законодавством, особа все ж може отримати ліцензію на використання винаходу у зв'язку із попереднім використанням, але на практиці це рідкісні випадки.

На нашу думку, у ст. 31 Закону України «Про охорону прав на винаходи і корисні моделі» варто внести зміни, зазначивши, що особа, котра використовувала винахід, на який подана патентна заявка, повинна отримати ліцензію на попереднє використання винаходу від патентовласника, а в разі відмови патентовласника – від Патентного відомства України.

Наступним із обмежень прав власника патенту є примусова ліцензія. Інститут примусової ліцензії передбачає обмеження юридичної монополії на використання результатів технічної діяльності. Необхідність таких обмежень зумовлена потребою суспільства в безперешкодному доступі до інноваційних об'єктів.

Японія ратифікувала Паризьку конвенцію про охорону промислової власності, де зазначено таке: «Кожна країна Союзу має право вжити законодавчих заходів, які передбачають видавання примусових ліцензій, для запобігання зловживанням, що можуть виникнути внаслідок здійснення виключного права, яке надається патентом, наприклад, у випадку невикористання винаходу» [9].

Як і в більшості країн світу, законодавство Японії передбачає 3 види примусових ліцензій: примусова ліцензія у зв'язку з невикористанням винаходу, примусова ліцензія в громадських інтересах і примусова ліцензія на використання винаходу власником пізніше виданого патенту. Розглянемо кожен із видів.

Закон про патенти Японії у ст. 83 передбачає примусову ліцензію на винахід, який не достатньо використовується в Японії протягом 3 років. Особа, котра бажає використовувати такий винахід, може отримати невиключну ліцензію від патентовласника або власника виключної ліцензії, якщо не минуло 4 роки з моменту подання заявки на патент. Коли невиключну ліцензію не отримано від патентовласника або власника виключної ліцензії, особа, яка бажає використовувати запатентований винахід, може просити в комісара Патентного відомства дозволу на використання такого винаходу.

Примусова ліцензія у зв'язку з тривалим невикористанням винаходів базується на забезпеченні балансу інтересів суспільства й особи, яка володіє патентом. Такий вид примусової ліцензії спрямований на створення умов для використання винаходу шляхом надання визначеного терміну для підготовки його до використання. Для отримання примусової ліцензії в цьому випадку необхідні такі підстави: 1) невикористання або недостатнє використання винаходу; 2) установлений період невикористання 3 роки; 3) недосягнення домовленості з власником патенту. Особливістю патентного законодавства Японії є те, що примусову ліцензію можна отримати не тільки від власника патенту, а й від власника виключної ліцензії. Проблемним залишається питання: чи може власник виключної ліцензії надати ліцензію на винахід, якщо він не використовує його? Уважаємо, що так, якщо винахід є суспільно корисним і не має аналогів у країні використання.

Відповідно до ст. 93 Патентного закону Японії, винахід може використовуватись у громадських інтересах, якщо особи, котрі мають намір використовувати запатентований винахід, отримують невиключну ліцензію від патентовласника або власника виключної ліцензії. Якщо невиключну ліцензію не отримано від патентовласника або власника виключної ліцензії, особа, котра бажає використовувати запатентований винахід, може клопотати до міністра економіки, торгівлі і промисловості щодо дозволу на використання винаходу.



Примусова ліцензія в громадських інтересах є найбільшим обмеженням прав власника патенту, оскільки не враховується, чи використовувався винахід і протягом якого терміну він використовувався. Патентний закон Японії не визначає, що таке громадські інтереси (здоров'я населення, оборона країни, надзвичайні ситуації). Уважаємо, що законодавче закріплення цього поняття є необхідним.

Закон про патенти Японії регламентує примусовий дозвіл на використання винаходу власником пізніше виданого патенту. Відповідно до ст. 92, патентовласник або власник виключної ліцензії може просити іншу особу про надання невиключної ліцензії на використання запатентованого винаходу або невиключної ліцензії на корисну модель чи промисловий зразок. Якщо згода не досягнута або консультації не можуть бути проведені, власник патенту або виключної ліцензії може просити комісара Патентного відомства дозвіл на використання винаходу.

Наявність указанного виду примусової ліцензії очевидна, тому що в більшості випадків винаходи створюються на підставі вже наявних технічних досягнень. Проте використання винаходів у цьому випадку можливе лише в межах, необхідних для використання нового винаходу, а не для отримання комерційної вигоди від первісного винаходу.

Висновки. Отже, використання винаходів за законодавством Японії характеризується високим ступенем деталізації, водночас гарантуючи права власника патенту й власника ліцензії. Детально регламентується порядок компенсації збитків у зв'язку з порушенням патенту. Уважаємо, що законодавче закріплення загального підходу щодо компенсації збитків є необхідним для українського законодавства, це сприятиме правильному та однозначному застосуванню судами вказаних норм, а також виключить зловживання в цій сфері.

У сфері вільного використання винаходів особливістю японського законодавства є необхідність отримання невиключної ліцензії на попереднє використання винаходів. На нашу думку, аналогічне положення потрібно закріпити й в українському законодавстві. Адже в особі, яка здійснює використання винаходу на основі попереднього використання, існують обмежені можливості довести такий факт. Видавання ліцензії власником патенту дало б змогу уникнути судових позовів щодо неправомірного використання.

Примусове ліцензування в законодавстві Японії, як і в більшості країн світу, передбачає 3 види примусових ліцензій: у зв'язку з невикористанням винаходу, у громадських інтересах і на використання винаходу власником пізніше виданого патенту. Варто зазначити, що отримання примусових ліцензій у Японії застосовується вкрай рідко, адже законодавчо затверджена необхідність звернення до власника патенту за ліцензією, що відображає повагу до прав патентовласника.

Уважаємо, що впровадження позитивного досвіду Японії щодо використання винаходів може забезпечити якісно новий рівень регулювання відносин у цій сфері й дасть змогу стимулювати розвиток винахідництва в Україні.

Список використаних джерел:

1. Пономаренко В.В. Розробка заходів по підвищенню ефективності використанню об'єктів промислової власності / В.В. Пономаренко, Л.В. Перевалова // Вісник НТУ «ХПІ». – 2014. – № 37 (1080). – С. 8–12.
2. Передача прав на ОПВ у 2014 році // Офіційний веб-портал Державної служби інтелектуальної власності України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sips.gov.ua/>.
3. IP facts and figures [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_943_2014.pdf.
4. Закон про патенти Японії від 13.04.1959 р. № 121 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.wipo.int/wipolex/ru/profile.jsp?code=JP>.
5. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі : Закон України від 15.12.1993 р. № 3687-XII / Верховна Рада України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>.
6. Перерва П.Г. Економіко-правові причини порушення прав інтелектуальної власності / П.Г. Перерва, М.М. Ткачов // Вісник НТУ «ХПІ». – 2012. – № 51 (957). – С. 106–112.



7. Лавровська І.Б. Матеріальна шкода та упущена вигода в судовій практиці про злочини у сфері інтелектуальної власності / І.Б. Лавровська // Вісник Верховного Суду України. – 2013. – № 7 (1555). – С. 35–47.

8. Петренко О.Б. Виключення з патентної монополії та межі захисту патентних прав / О.Б. Петренко // Вісник Хмельницького інституту регіонального управління та права. – С. 104–116.

9. Guidebook of patent law Japan [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.shuwa.net/english/file/Guidebook_for_Japanese_IP_2nd.pdf.

10. Паризька конвенція про охорону промислової власності від 20.03.1883 р. (укр./рос.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_123.

КАРНАУХ В. С.,

аспірант кафедри цивільного права
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 347.441.142

ПЕРЕДДОГОВІРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У МЕЖАХ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕЛІКТНИХ ВІДНОСИН ТА ІНСТИТУТУ ЗЛОВЖИВАННЯ ПРАВОМ (НА ПРИКЛАДІ УКРАЇНИ Й НІМЕЧЧИНИ)

У статті в порівняльно-правовому сенсі критично оцінюються норми деліктного права та положення про зловживання правом на предмет обґрунтованості їх застосування у сфері порушень на переддоговірному етапі. Опосередковано підтримується розуміння складної природи переддоговірної відповідальності й необхідність її автономного закріплення в Цивільному кодексі України.

Ключові слова: генеральний делікт, переддоговірна відповідальність, переддоговірне порушення, зловживання правом, принцип добросовісності, *culpa in contrahendo*.

В статье в сравнительно-правовом смысле критически оцениваются нормы деликтного права и положения о злоупотреблении правом на предмет обоснованности их применения в сфере нарушений на преддоговорном этапе. Косвенно поддерживается понимание сложной природы преддоговорной ответственности и необходимость ее автономного закрепления в Гражданском кодексе Украины.

Ключевые слова: генеральный деликт, преддоговорная ответственность, преддоговорное нарушение, злоупотребление правом, принцип добросовестности, *culpa in contrahendo*.

This article critically evaluates the rules of tort law and the rules about abuse of rights in the comparative legal sense. The attention is focused on the problem of sufficiency of application of these rules in the field of violations at the pre-contractual stage. The understanding of the complex nature of precontractual liability and the need for its autonomous existence in the Civil Code of Ukraine are indirectly supported by the author.

Key words: general tort, precontractual liability, precontractual violation, abuse of rights, principle of good faith, *culpa in contrahendo*.



Вступ. Визначальним досягненням цивілістичної доктрини, яке послугувало розвитку концепції переддоговірної відповідальності, було формування видатним німецьким правознавцем Рудольфом фон Ієрінгом теорії *culpa in contrahendo* в 1861 р. Крім відображення її в Німецькому цивільному уложенні (далі – BGB) після реформи зобов'язального права в 2001 р., концепція Р. фон Ієрінга стала визначальним компонентом німецької теорії переддоговірних відносин, що пояснюється як необхідністю дотримання контрагентами принципу добросовісності на стадії визнаного законом переддоговірного відношення, так і специфічною деліктною регулювання. У цивільному законодавстві України відсутній спеціальний інститут у вигляді сукупності органічно поєднаних положень, які фіксують механізм відповідальності за недобросовісну поведінку на переддоговірному етапі. Питання про природу переддоговірної відповідальності є дискусійним для цивілістів. Видається, що критика переддоговірної відповідальності, спроби доведення недоцільності її автономного законодавчого закріплення найбільш змістовно можуть виражатися саме через звернення до системи деліктів і категорії зловживання правом. До проблеми переддоговірної відповідальності в такому контексті зверталися І. Бекленішева, О. Волков, К. Гнищевич, І. Діковська, А. Кучер, К. Овчинникова, J. Cartwright, M. Hesselink та інші.

Постановка завдання. У статті ми спробуємо показати частковість і неповноту охоплення сфери переддоговірної відповідальності нормами деліктного права та положеннями інституту зловживання правом України й Німеччини. Звертаючись до поглядів цивілістів, продемонструємо неможливість поглинання категорією «зловживання цивільними правами» кола випадків переддоговірної відповідальності. Отже, ми опосередковано підтримаємо розуміння складної природи такої відповідальності й констатуємо необхідність її автономного функціонування в законодавстві України.

Результати дослідження. Визначим є поділ цивільно-правової відповідальності за підставами виникнення цивільних прав та обов'язків (договірною або позадоговірною природою) на договірну й позадоговірну (недоговірну) [1, с. 107–108; 2, с. 336]. Деякі науковці визнають деліктну або квазиделіктну, а тому позадоговірну природу переддоговірної відповідальності [3, с. 221; 4, с. 35; 5 с. 60]. Існує також переконання про її договірний або квазидоговірний характер [6, с. 169]. Ми поділяємо думку тих учених, які вважають природу переддоговірної відповідальності складною, тобто такою, що синтезує договір і позадоговірний стан. Так, німецькі цивілісти інтерпретували концепцію Р. фон Ієрінга як «парадокс договірної та водночас переддоговірної відповідальності» [7, с. 339; 6, с. 18]. І. Бекленішева називає переддоговірну відповідальність *suī generis*, що посідає проміжне становище між договірною й деліктною відповідальністю [8, с. 168–169]. І. Діковська вважає, що недобросовісна поведінка під час ведення переговорів за відсутності попередньої угоди породжує позадоговірне зобов'язання особливого роду [9, с. 327]. Німецький цивіліст Р. Циммерман образно зазначає, що *culpa in contrahendo* знаходиться в «сірій зоні» (взято в лапки нами – В. К.) між договірним правом і деліктним правом та є невід'ємною частиною третього «шляху» відповідальності [10, р. 245]. Для обґрунтування нашої згоди з наведеними думками варто окреслити специфіку регулювання деліктних відносин за правом України й Німеччини через призму переддоговірних відносин. Відомо, що правило генерального делікту, що в багатьох правопорядках є основою регулювання деліктних відносин, було вперше закріплено в Цивільному кодексі (далі – ЦК) Франції 1804 р. (ст. ст. 1382–1383) [11]. Воно охоплює можливість відшкодування чистих економічних витрат, тобто економічних збитків, що виникають без зв'язку зі шкодою, що завдана особі або власності (фізична шкода) [12, с. 82]. У Німеччині відсутня норма про генеральний делікт. Натомість діють кілька норм BGB, які формують основу деліктного права (§ 823, § 826 BGB) [13]. Буквальне неохоплення цими положеннями чистих економічних витрат вважається важливою причиною окремого функціонування інституту відповідальності за *culpa in contrahendo* [14, р. 36]. В Україні визначальним положенням деліктного права є норма, закріплена в ч. 1 ст. 1166 ЦК України, яку можна кваліфікувати як правило генерального делікту, що охоплює чисті економічні витрати. Можливими для застосування в разі порушень на переддоговірному етапі на перший погляд убачаються також правила, передбачені ч. 1 ст. 1209 і ч. 1 ст. 1212 ЦК України [15]. На нашу думку, не потрібно можливість відшкодування чистих економічних витрат, що закріплюється в положеннях



деліктного права, зводити до єдиної причини недоцільності впровадження інституту відповідальності за culpa in contrahendo. Так, правило генерального делікту в ЦК РФ (ст. 1064) функціонує разом із правилами про переддоговірну відповідальність (ст. 434.1) [16]. Насправді, для виявлення сутності відмінностей важливо розуміти специфіку відповідних правових конструкцій. Делікт як фактичний склад за своїм змістом формулюється як сувора причиново-наслідкова послідовність, яка на переддоговірній стадії може мати свої особливості. Характер переддоговірних порушень іманентно пов'язаний із нематеріальною категорією – «довірою особи». Сам факт настання невігідних наслідків для особи, довіру якої порушено, не вписується в ідеальний юридичний ланцюг деліктної норми. Витрати добросовісної сторони можуть передувати зриву переговорів недобросовісним учасником. Підготовчі або організаційні дії однієї сторони, спрямовані на укладення договору, під час яких, наприклад, не було одержано прибутку, що був би одержаний за звичайних обставин, можуть передувати фактові ухилення від укладення договору або фактові розголошення конфіденційної інформації. Застосування виключно правила генерального делікту не відображає суб'єктивного права однієї особи вимагати від другої особи добросовісної поведінки на стадії переговорів, що, власне, і становить основне смислове навантаження відповідальності за culpa in contrahendo. Спеціальне правило ст. 1212 ЦК України опосередковує виключно протиправне переміщення майна, а тому не може бути універсальним критерієм для переддоговірної відповідальності; у свою чергу, правило ст. 1209 ЦК України не називає та не прив'язує важливих виявів порушення обов'язку розкриття інформації до переддоговірної стадії. Отже, умови відповідальності за недобросовісну поведінку під час переговорів потрібно визначати в окремому нормативному положенні. Тепер з'ясуємо питання щодо доцільності застосування норм про зловживання правом до відповідальності сторін за порушення на переддоговірному етапі у зв'язку з принципом добросовісності. У BGB зловживання правом визначається в § 226, відповідно до якого не допускається здійснення права тільки з метою завдання шкоди іншій особі. Тобто, у цьому положенні йдеться саме про умисел особи, яка зловживає правом. Російський дослідник проблеми зловживання правом О. Волков звертає значну увагу на співвідношення § 226 із § 826 BGB, яке є важливим положенням деліктного права. Знаменно, що в цьому контексті відповідальність за culpa in contrahendo вченим згадується лише шляхом констатації факту можливого побічного виведення зі змісту § 826 обов'язку укласти договір (Kontrahierungszwang). Зазначається також, що § 226 і § 826 співвідносяться як конкретне й абстрактне, спеціальне й загальне; § 226 забороняє найбільш «крайню», «явну», форму зловживання правом у її догматичному, об'єктивному сенсі – шикану, а § 826 передбачає відповідальність за будь-які нелояльні добрим поглядам умисні дії, розширюючи тим самим як об'єктивні, так і суб'єктивні межі для дії правила про недопустимість зловживання правом [17, с. 30, 35]. Згідно із ЦК України, справедливість, добросовісність і розумність визнається однією із загальних засад цивільного законодавства (ст. 3), а отже, є принципом цивільного права. У ст. 13 ЦК України визначаються межі здійснення цивільних прав, але, зокрема, установлюється таке: не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах (ч. 3 ст. 13). При здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства (ч. 4 ст. 13). Видатний цивіліст В. Грибанов у своїй відомій праці писав: «... зловживання правом має місце там, де уповноважений суб'єкт виходить за межі встановленого для цього суб'єктивного права меж його здійснення, залишаючись, однак, у межах загальних меж змісту цього суб'єктивного права» [18, с. 50]. Це формулювання вченого на перший погляд дає підстави визнати його сумісність із таким елементом суб'єктивного права на свободу договору, як право на його укладення (ч. 1 ст. 627 ЦК України), а відповідне зловживання – уважати підставою переддоговірної відповідальності. Більше того, В. Грибанов також зазначав: «... протиправним варто вважати не лише поведінку, що суперечить правовим принципам цієї системи, галузі або інституту права (виділено нами – В. К.), хоча б така поведінка й не суперечила конкретній нормі права» [18, с. 52]. Узгоджується таке твердження із принципом добросовісності, який закріплено у ст. 3 ЦК України. Аргументом на користь не обов'язковості спеціальної регламентації відповідальності за недобросовісність особи на переддоговірній стадії також можна вважати факт визнання О. Волковим «зловживальського» ухилення від укладення договору різновидом зловживання цивільними правами [19, с. 916].



Наведеним міркуванням, проте, можна протиставити інші судження й показати недостатність інституту зловживання права для регулювання відносин, що виникають у зв'язку з порушеннями на переддоговірній стадії. Так, у 2010 р. О. Волков, доводячи необхідність реформування інституту зловживання правом у РФ, указує на доцільність усунення правила про шикану, що зустрічається рідко в дійсності, та введення чіткого правила про розумне й добросовісне здійснення прав, тобто про дійсні межі свободи правореалізації [19, с. 151]. Законодавець РФ у 2012 р. скоригував зміст положення про зловживання правом у відповідному контексті. Закріплення «негативного» загального правила про добросовісне здійснення цивільних прав, проте, не стало перешкодою для введення інституту відповідальності за *culpa in contrahendo* у ст. 434.1 ЦК РФ. Звертаючись до положення ЦК України про зловживання правом і вітчизняної доктрини, не можна не помітити деяку невизначеність, яка має пізнавальне значення для підтвердження доцільності окремого законодавчого регулювання відповідальності за недобросовісну поведінку під час переговорів. Відповідно до ст. 13 ЦК України, не допускаються дії особи, що вчиняються з наміром завдати шкоди іншій особі, а також зловживання правом в інших формах. При здійсненні цивільних прав особа повинна додержуватися моральних засад суспільства. Не допускаються використання цивільних прав з метою неправомірного обмеження конкуренції, зловживання монопольним становищем на ринку, а також недобросовісна конкуренція (ч. ч. 3–5 ст. 13 ЦК України). Отже, український законодавець прямо не визначив у загальному вигляді «позитивну» або «негативну» вимогу добросовісного здійснення цивільних прав. Можна при цьому припустити включення добросовісності в зміст категорії «моральні засади суспільства», але, наприклад, зміст науково-практичного коментаря до ст. 13 ЦК України не дає змоги зробити однозначний висновок з приводу цього. У коментарі, зокрема, зазначається, що обов'язок дотримуватися моральних засад суспільства в сукупності з принципами добросовісності й розумності (виділено нами – В. К.) спрямований на посилення правового захисту морально-етичних норм у цивільному праві [20, с. 31]. Водночас ч. 5 ст. 12 ЦК України тлумачиться як положення, що встановлює презумпцію добросовісності й розумності особи під час реалізації нею своїх цивільних прав і опосередковано (виділено нами – В. К.) закріплює обов'язок учасників цивільного обороту дотримуватися принципів добросовісності й розумності при здійсненні цивільних прав, оскільки його межі встановлені законом [20, с. 30]. Абстрагуючись від наведених формулювань, які, з одного боку, свідчать про перспективу подальшого теоретичного розроблення категорії зловживання правом, а з іншого – не створюють імперативного заперечення можливості законодавчого закріплення відповідальності за *culpa in contrahendo*, наведемо іншу думку В. Грибанова, яку можна вважати імпліцитним смисловим аргументом на користь недостатності сучасної нормативної моделі зловживання правом для застосування у сфері переддоговірних порушень. У своїй праці видатний учений писав: «... необхідно мати на увазі, що конкретні випадки зловживання правом прямо передбачені законом. Норми, які регламентують окремі види зловживання правом, передбачають достатньо ясні та чіткі критерії їх застосування. Зарахування всіх цих видів правопорушень до одного типу – зловживання правом – жодною мірою не звільняє юрисдикційні органи від точного й неухильного застосування на практиці конкретних складів цих правопорушень, передбачених законом» [18, с. 63].

Висновки. У Німеччині механізм регулювання деліктних відносин функціонує разом із нормами про відповідальність за *culpa in contrahendo*. Доцільність формування інституту переддоговірної відповідальності в ЦК України не видається можливим спростувати шляхом посилення на нормативну систему деліктів або положення про зловживання цивільними правами. Конструкція генерального делікту через свої змістові особливості не є ефективним інструментом регулювання у площині можливих порушень на стадії переговорів. Правила, установлені ст. ст. 1209 і 1212 ЦК України, є спеціальними за сферою дії та не повною мірою відображають склади відповідних переддоговірних порушень. Як свідчить порівняльно-правовий аналіз, можливість застосування положень про зловживання цивільними правами у випадках недобросовісної поведінки учасників переговорів не є перешкодою для закріплення в ЦК України загальних правил відповідальності за *culpa in contrahendo*. Виправданість цієї тези підтверджується відсутністю прямого визначення в ЦК України «позитивної» або «негативної» вимог добросовісного здійснення цивільних прав.



Список використаних джерел:

1. Зобов'язальне право: теорія і практика : [навч. посіб. для студ. юрид. вузів і фак. ун-тів] / [О.В. Дзера, Н.С. Кузнецова, В.В. Луць та інші] ; за ред. О.В. Дзери. – К.: Юрінком Інтер, 1998. – 912 с.
2. Камышанский В.П. Гражданское право : [учеб. для студ. вузов, обучающихся по направл. «Юриспруденция»] : в 2 ч. / В.П. Камышанский, Н.М. Коршунов, В.И. Иванов (ред.) – М. : ЮНИТИ-ДАНА, 2012. – Ч. 1. – 2012. – 543 с.
3. Кучер А.Н. Теория и практика преддоговорного этапа: юридический аспект / А.Н. Кучер. – М. : Статут, 2005. – 363 с.
4. Овчинникова К.Д. Преддоговорная ответственность / К.Д. Овчинникова // Законодательство. – 2004. – № 3. – С. 29–36.
5. Севрюгин К.В. Преддоговорная ответственность в гражданском праве Российской Федерации / К.В. Севрюгин // Вестник Челябинского государственного университета. Серия «Право». – 2009. – Вып. 21. – С. 60. – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://cyberleninka.ru/article/n/preddogovornaya-otvetstvennost-v-grazhdanskom-prave-rossiyskoy-federatsii>.
6. Гнищевич К.В. Преддоговорная ответственность в гражданском праве (culpa in contrahendo) : дисс. ... канд. юрид. наук / К.В. Гнищевич. – СПб., 2009 – С. 209.
7. Schanze E. Culpa in contrahendo bei Jhering / E. Schanze // Ius commune. Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für Europäische Rechtsgeschichte. – Frankfurt am Main. Bd. VII, 1978. – S. 339.
8. Бекленищева И.В. Гражданско-правовой договор: классическая традиция и современные тенденции / И.В. Бекленищева. – М. : Статут, 2006. – 204 с.
9. Діковська І.А. Принципи правового регулювання міжнародних приватних договірних зобов'язань : [моногр.] / І.А. Діковська. – К. : Юрінком Інтер, 2014. – 464 с.
10. Zimmermann R. The Law of Obligations. Roman Foundations of the Civilian Tradition / R. Zimmermann. – Juta & Co, Ltd Cape Town, 1996. – P. 245.
11. Code civil Version consolidée au 19 août 2015 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721>.
12. Богданов Д.Е. Анализ правовых подходов к возмещению чистых экономических потерь в зарубежном праве / Д.Е. Богданов // Журнал российского права. – 2012. – № 3. – С. 82–91.
13. German Civil Code (BGB) [Электронный ресурс]. – Режим доступа : http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/.
14. Cartwright J. Precontractual Liability in European Private Law / J. Cartwright, M. Hesselink. – Cambridge University Press, 2008. – 509 p.
15. Цивільний кодекс України зі змінами та допов. станом на 06.04.2015 р. – К. : Паливода А.В., 2015. – 380 с.
16. Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/popular/gkrfl/>.
17. Волков А.В. Злоупотребление гражданскими правами. Проблемы теории и практики / А.В. Волков. – М. : Волтерс Клувер, 2009. – 464 с.
18. Грибанов В.П. Осуществление и защита гражданских прав / В.П. Грибанов ; науч. ред.: В.С. Ем ; редкол.: Н.В. Козлова, С.М. Корнеев, Е.В. Кулагина, П.А. Панкратов. – 2-е изд., стереотип. – М. : Статут, 2001. – 411 с.
19. Волков А.В. Принцип недопустимости злоупотребления гражданскими правами в законодательстве и судебной практике (Анализ более 250 судебных дел о злоупотреблении правом) / А.В. Волков. – М. : Волтерс Клувер, 2010. – 960 с.
20. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / [Н.С. Кузнецова та ін.] ; за ред. О.В. Дзери, Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – 5-те вид., переробл. і допов. – К. : Юрінком Інтер. – Т. 1. – 2013. – 831 с.



КІЗЛОВА О. С.,

доктор юридичних наук, професор,
завідувач кафедри цивільного
та господарського права і процесу
(Міжнародний гуманітарний університет),
професор кафедри цивільного права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 347.1:340.142

КАТЕГОРІЇ «СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ» І «СУДОВА ПРАКТИКА» В СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ

Стаття присвячена розгляду питань застосування категорій «судовий прецедент» і «судова практика» в цивільному праві України. Установлено, що категорія «судовий прецедент» визнається джерелом права тільки в деяких випадках, які є винятком із загального правила.

Ключові слова: *судовий прецедент, судова практика, джерело права, цивільне право.*

Статья посвящена рассмотрению вопросов применения категорий «судебный прецедент» и «судебная практика» в гражданском праве Украины. Установлено, что категория «судебный прецедент» признается источником права только в некоторых случаях, которые являются исключением из общего правила.

Ключевые слова: *судебный прецедент, судебная практика, источник права, гражданское право.*

The article considers the issues of application of the categories of “judicial precedent” and “litigation” in the civil law of Ukraine. It is established that the category of “judicial precedent” recognized source of law only in certain cases that are the exception to the General rule.

Key words: *judicial precedent, litigation, sources of law, civil law.*

Вступ. Одним із факторів, необхідних для утвердження в державі принципів верховенства права та демократії, забезпечення й дотримання особистих прав і свобод громадян, гарантування кожній людині захисту її особистих немайнових прав і майнових прав та інтересів, є ефективно й правильно застосування судовими органами правової норми, установлення справедливості, забезпечення в країні законності. Під час вирішення цивільних спорів судові органи не лише застосовують, а й забезпечують виконання актів законодавства України. Проте реалізація цих чинників можлива лише після з'ясування сутності й змісту конкретної норми цивільного права, яка підлягає застосуванню та виконанню, тобто після її тлумачення.

Як відомо, під час застосування права, що є особливою формою реалізації права, відбувається поширення загальних правил, зафіксованих у правовій нормі або нормі договору, на конкретні життєві обставини. Застосування права – це владна індивідуально-правова діяльність, яка спрямована на вирішення юридичних справ і внаслідок якої до «тканини» правової системи приєднуються нові елементи – владні індивідуальні приписи [1].

Постановка завдання. Мета статті – розглянути питання застосування категорій «судовий прецедент» і «судова практика» в цивільному праві України.

Результати дослідження. Останнім часом у наукових колах України значно активізувалися дискусії щодо впровадження ідеї судової правотворчості. Безумовно, розширення



судової юрисдикції, розвиток сильної й розгалуженої системи органів судової влади є невід'ємною рисою формування правової держави. Винесене судом рішення по конкретному спору містить правило поведінки, що має обов'язковий характер для сторін спору. У такому розумінні судові рішення нагадує правову норму. Тому деякі вчені допускають можливість надання владних функцій і конкретному судовому рішенню, поширивши його дію на широкі коло аналогічних ситуацій, а отже, допускають можливість створення судами норм права та визнання їхніх рішень джерелом права [2].

Питанню щодо юридичної сили прецеденту як джерелу права у вітчизняній і зарубіжній юридичній літературі традиційно приділялася й приділяється велика увага. Правовий прецедент належить до тих понять у правовій науці, стосовно яких висловлюються суперечливі точки зору. Не тільки українські, а й зарубіжні вчені-юристи досі не можуть домовитися стосовно його правової природи. У романо-германській правовій сім'ї власне явище, що іменується прецедентом, є багатозначним і відрізняється від судового прецеденту в системі загального права. Правові системи романо-германської правової сім'ї, проголошуючи спадкоємність традицій римського права, усе ж таки відмовилися від «активної казуїстики» й проголосили верховенство закону. Система права в країнах романо-германської сім'ї відрізняється нормативною упорядкованістю й структурованістю джерел, стійкими демократичними правовими принципами, забезпеченням суворої юридичної техніки. Джерела романо-германського права мають свої особливості, які пов'язані, з одного боку, з концепцією закону в країнах цієї сім'ї правових систем, сутність якої полягає в пріоритеті закону перед усіма іншими джерелами права, а з іншого – із невизначеним і внутрішньо суперечливим статусом прецеденту в системі романо-германського права. Ця невизначеність і суперечливість виявляється у визнанні судового прецеденту як джерела права в одних країнах романо-германської сім'ї правових систем і невизнанні в інших [3].

Водночас у системі англійського права прецедентне право відіграє провідну роль, оскільки прецедент є основним джерелом права. Звідси й процесуальна спрямованість англійського права, де не існує чіткого розмежування між матеріальним і процесуальним правом. Історично так склалося, що в разі виникнення спірних відносин найважливіше було віднайти форму позову, яка давала б змогу звернутися до Королівського суду та уникнути перешкод процедурного характеру. Матеріальне англійське право формувалося досить повільно, хоча на сьогодні воно значно збагачене й досягло досить високого ступеня визначеності.

Прецедентне право передбачає обов'язковість судових рішень для судів нижчих інстанцій при вирішенні аналогічних або тотожних справ. Однак обов'язкові прецеденти становлять тільки рішення високих судів Англії, тобто Верховного Суду та Палати лордів. Рішення інших судів і квазісудових органів можуть бути прикладом, однак не створюють обов'язкових прецедентів. Доктрина розкриває правила англійського прецеденту: рішення, винесені Палатою лордів, становлять обов'язкові прецеденти для всіх судів, рішення, прийняті Апеляційним судом, обов'язкові для нього самого (за винятком кримінальних справ) і всіх нижчих судів; рішення, прийняті Верховним Судом, обов'язкові для нижчих судів і не є суворо обов'язковими для різних відділень Верховного Суду та Суду Корони, хоча мають важливе значення й можуть використовуватися останніми. Отже, кожен суд в Англії зобов'язаний слідувати рішенню вищого суду, а апеляційні суди (окрім Палати лордів) пов'язані й власними рішеннями [4].

Також варто зазначити, що з погляду доктрини англійського прецеденту обов'язковим є не рішення, а норма права, що в ньому закріплена; єдиною, обов'язковою є тільки сутність рішення (*ratio decidendi*).

Літературними джерелами прецедентного права є різноманітні судові звіти й публікації судових рішень. Отже, можна виокремити ті рішення, які не потрібно вважати прецедентами.

У сучасний період в українській цивілістиці проблема, пов'язана з місцем і роллю судової практики в системі джерел права, обговорюється передусім на відповідному рівні вченими-теоретиками права [5].

Л.А. Луць зазначає, що в системі джерел права в Союзі РСР та Україні відсутній правовий прецедент (зокрема судовий), хоча можливість його появи впродовж тривалого часу



обговорюється в літературі. На думку прихильників появи такого джерела, правовий прецедент сприятиме непростому збільшенню кількості суб'єктів правотворчості, а й дасть змогу відновити систему джерел права та надати гнучкості й динамізму всій правовій системі. Отже, чинна система джерел права України з часом може бути доповнена судовим прецедентом, хоча в сучасному стані вона виконує необхідну роль у структуруванні суспільного життя в Україні, у створенні ефективної, упорядкованої національної правової системи [4].

До речі, свого часу С.І. Вільнянський та інші вчені пропонували визнати джерелом права судову практику, заперечуючи при цьому можливість застосування у вітчизняній юриспруденції судового прецеденту як джерела права [6].

Нерідко судовий прецедент ототожнюють зі звичайним рішенням суду, що в принципі є неправильним. Але й у самій науці теорії права немає єдності щодо поняття категорії «прецедент». Убачається, що його розуміння не може бути уніфікованим, єдиним для різних правових систем. Правові системи різних країн, об'єднані за спільними ознаками в певний тип правової системи, не виключають їхніх національних особливостей, зумовлених історичним розвитком, національними традиціями, культурним рівнем, рівнем праворозуміння тощо.

Як зауважує А.І. Дрішлюк, термінологічно поняття «прецедент», як правило, використовується дослідниками, якщо йдеться про країни «загального права», а «судова практика» – щодо романо-германської сім'ї права. Утім змістове навантаження, яке в доктрині континентального права вкладається в поняття «судова практика», докорінно відрізняється від поняття «судовий прецедент» в англосаксонському праві, оскільки, на думку вчених, ці юридичні явища виникли й розвивалися в різних умовах історико-правового середовища [7].

Як уважають вчені, усталена судова практика поряд із позитивним правом (законодавством) також набуває обов'язкового значення з урахуванням деяких положень [3].

Урахування цих особливостей варто розглядати передумовою імплементації у вітчизняне судочинство як практики Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЧ, Суд), так і концепції судового прецеденту загалом.

В Україні судовий прецедент визнається джерелом права в деяких випадках, один із них – при застосуванні практики ЄСПЧ.

Діяльність Суду передбачена Конвенцією про захист прав людини і основних свобод (далі – Конвенція), положення якої – Перший протокол і протоколи № 2, 4, 7, 11 до неї – набрали чинності для України 11 вересня 1997 р.

На сьогодні питання застосування в українському праві практики ЄСПЧ врегульовано Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р., ч. 1 ст. 17 якого встановлено, що [українські] суди застосовують при розгляді справ Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод та практику ЄСПЧ як джерело права.

Тому застосування судами України положень Конвенції є не їхнім правом, а професійним обов'язком.

Відповідно до ст. 17 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23.02.2006 р., при розгляді справ [українські] суди зобов'язані застосовувати Конвенцію й практику ЄСПЧ як джерело права.

Крім того, деякі дослідники дотримуються позиції про те, що судова практика вже є джерелом права [8]. Так, до судових актів, які містять нормативні приписи, на їхню думку, можуть бути зараховані такі:

- рішення Конституційного Суду України;
- нормативне тлумачення Пленуму Верховного Суду України й Вищих спеціалізованих судів;
- рішення судів загальної юрисдикції, що скасовують дію нормативних актів;
- рішення судів за аналогією закону та права, а також на основі норм права, що містять оцінні поняття;
- рішення ЄСПЧ.

Відповідно до ст. 34 Закону України «Про судоустрій і статус суддів», ст. 360-7 Цивільного процесуального кодексу України (далі – ЦПК України), Верховним Судом України за наслідками розгляду заяв про перегляд судових рішень із мотивів неоднакового застосу-



вання судом касаційної інстанції одних і тих самих норм матеріального права в подібних правовідносинах прийнято низку постанов і сформульовано обов'язкові для всіх судів України правові позиції.

У правовій системі України сутність судового прецеденту полягає в наданні нормативного характеру актам суду, у зв'язку з чим під судовим прецедентом часто розуміється рішення суду в конкретній справі, яке є обов'язковим під час розгляду аналогічних справ у майбутньому. Проте обов'язковим для судів є не все рішення, а тільки сутність правової позиції суду, на підставі якої постановляється рішення. Якщо проаналізувати наявну судову практику, то стає очевидним, що акти Верховного Суду України вже давно відіграють роль судового прецеденту для нижчих судів. Адже узагальнення судової практики та керівні роз'яснення щодо питань застосування законодавства є його правовою позицією щодо того чи іншого праворозуміння. І хоча ці керівні роз'яснення офіційно не визнано джерелом права, вони є обов'язковими для судів усіх інстанцій [8].

Крім того, згідно з ч. 2 ст. 214 ЦПК України, під час вибору правової норми, що підлягає застосуванню до спірних правовідносин, суд зобов'язаний урахувати висновки Верховного Суду України, викладені в рішеннях, прийнятих за результатами розгляду заяв про перегляд судового рішення з підстави, передбаченої п. 1 ч. 1 ст. 355 цього Кодексу. Наприклад, що стосується інституту права власності, то, відповідно до ст. 1 Першого протоколу до Конвенції кожна фізична або юридична особа має право мирно володіти своїм майном. Ніхто не може бути позбавлений своєї власності інакше як в інтересах суспільства й на умовах, передбачених законом і загальними принципами міжнародного права. Тому, відповідно до положення ст. 365 Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), вимога про попереднє внесення на депозитний рахунок суду вартості частки в спільному майні в разі припинення права власності за вимогою інших співвласників є однією з основних умов ухвалення рішення про позбавлення особи майна без її згоди, інакше буде вважатися, що особа незаконно позбавлена майна (Постанова від 12 вересня 2011 р. № 6-27 цс 11).

Щодо інституту зобов'язань ст. 599 ЦК України передбачає, що зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином. Відповідно до ст. 625 ЦК України, боржник, який прострочив виконання грошового зобов'язання, на вимогу кредитора зобов'язаний сплатити суму боргу з урахуванням устаненого індексу інфляції за весь час прострочення, а також три проценти річних від простроченої суми, якщо інший розмір процентів не встановлений договором або законом.

Виходячи із положень зазначеної норми, наслідки прострочення боржником грошового зобов'язання у вигляді інфляційного нарахування на суму боргу й трьох процентів річних є способом захисту майнового права та інтересу, який полягає у відшкодуванні матеріальних втрат кредитора від знецінення коштів унаслідок інфляційних процесів та отриманні компенсації (плати) від боржника за користування утримуваними ним коштами, належними до сплати кредиторові.

При цьому вказана норма права не обмежує права кредитора звернутися до суду за захистом свого права, якщо грошове зобов'язання не виконується й після вирішення судом питання про стягнення основного боргу.

Отже, оскільки чинне законодавство не пов'язує припинення зобов'язання з ухваленням судового рішення чи відкриттям виконавчого провадження з його примусового виконання, а наявність судових актів про стягнення заборгованості не припиняє грошових зобов'язань і не виключає його відповідальності за порушення строків розрахунків, висновок суду про те, що сплата інфляційних нарахувань і трьох процентів річних може бути лише як невід'ємна частина вимоги про сплату основного боргу, є необґрунтованим, так як ст. 599 ЦК України передбачено, що зобов'язання припиняється виконанням, проведеним належним чином (Постанова від 12 вересня 2011 р. № 3-73 гс 11).

Судова практика – це особливе джерело цивільного права. Вона посідає підлегле становище в структурі джерел цивільного права щодо законодавчих актів: не повинна суперечити принципам, цілям і завданням законодавства, а також його змісту. Судова практика як джерело права має допоміжний, компенсаторний характер: застосовується в разі відсутності норми закону [9].



Специфічне місце в ієрархії актів судової влади належить рішенням Конституційного Суду України. Відповідно до ст. 13 Закону України «Про Конституційний Суд України», Конституційний Суд України приймає рішення у справах щодо такого:

– конституційності законів та інших правових актів Верховної Ради України, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, правових актів Верховної Ради Автономної Республіки Крим;

– офіційного тлумачення Конституції України й законів України [10].

Специфіка актів, що приймаються Конституційним Судом України, полягає, зокрема, у тому, що, не будучи органом, уповноваженим створювати норми права, він може змінювати або скасовувати їх, визнаючи відповідний правовий акт неконституційним повністю або в окремій його частині.

Крім того, специфіка полягає в наявності в Конституційного Суду України права офіційного тлумачення Конституції України та законів України, а відтак у загальній обов'язковості застосування відповідних тлумачень.

Серед рішень Конституційного Суду є такі, що безпосередньо стосуються цивільних правовідносин. Так, наприклад, рішення Конституційного Суду України щодо офіційного тлумачення Закону України «Про патентування деяких видів підприємницької діяльності» надало можливість не лише роз'яснити положення окремої статті, а й визначити в нормативному порядку сферу дії норм цього Закону.

Водночас, на думку А.І. Дрішлюка, оскільки судова практика передбачає багаторазове, уніфіковане розв'язання судами однієї категорії справ (у вузькому сенсі) або сукупність усіх судових рішень, прийнятих на певній території (у широкому сенсі), то власне судова практика не може бути визнана джерелом права [7]. В інших випадках суд виконує правозастосувальну, інтерпретаційну функцію та, приймаючи конкретне рішення у справі, ураховує судову практику, яка може мати різну форму (наприклад, Постанова Пленуму Верховного Суду України), щодо розгляду справ певної категорії вищими судовими інстанціями як прецедент тлумачення і прецедент правозастосування.

Висновки. Необхідно відмітити, що певні правові передумови до застосування прецеденту закріплені в цивільному законодавстві України в дуже загальному вигляді. Так, відповідно до положень ст. 11 ЦПК України, у випадку відсутності закону, що регулює спірні відносини, суд застосовує закон, який регулює подібні правовідносини, а за відсутності такого закону суд виходить із загальних засад і змісту законодавства України. ЦК України також розширює можливості щодо застосування правового прецеденту в правозастосовній діяльності України. Але судові прецеденти – це не ідеальні джерела права (як і правова норма), їм властива певна суперечливість, оскільки бувають випадки, коли суди по-різному вирішують однакові питання. Крім того, вітчизняні суди не наділені правотворчою функцією, і цей факт не можна ігнорувати.

Установлення у ст. 3 ЦК України таких загальних засад цивільного законодавства, як справедливість, добросовісність і розумність, дає підстави зробити припущення про те, що їхня реалізація об'єктивно призведе до законодавчого закріплення засад справедливості, добросовісності й розумності й під час відправлення правосуддя.

Список використаних джерел:

1. Алексеев С.С. Восхождение к праву. Поиски и решения / С.С. Алексеев. – М. : Норма, 2001. – 320 с.
2. Цвайгерт К. Введение в сравнительное правоведение в сфере гражданского права : в 2 т. / К. Цвайгерт, Х. Кётц ; пер. с нем. – М. : Междунар. отношения, 2000. – Т. 1 : Основы. – 2000.
3. Новітнє вчення про тлумачення правових актів / [В.Г. Ротань, І.С. Самсон, А.Г. Ярема та ін.] ; відп. ред., кер. авт. кол. В.Г. Ротань. – Х. : 2013. – С. 61–62
4. Луць Л.А. Європейські міждержавні правові системи та проблеми інтеграції з ними правової системи України (теоретичні аспекти) : [монографія] / Л.А. Луць. – К. : Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України, 2003.
5. Яворська О. Роль та значення судової практики в правовому регулюванні цивільних відносин / О. Яворська [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://radnuk.info/statti/572-prots/15425-2011-01-23-03-09-49.html>.



6. Вильнянский С.И. Значение судебной практики в гражданском праве / С.И. Вильнянский // Уч. труды ВШЮН. – 1947. – Вып. XI. – С. 239–252.
7. Дрішлюк А.І. Про визначення місця судового прецеденту в системі джерел цивільного права України / А.І. Дрішлюк // Університетські наукові записки : часопис Хмельницького ун-ту управління та права. – 2005. – № 3. – С.72–75.
8. Кирилюк Д. Чи визнається в Україні судовий прецедент? / Д. Кирилюк // Юстиніан. – 2006. – № 4. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.justinian.ua/article.php?id=2221>).
9. Загайнова С.К. Судебный прецедент: проблемы правоприменения / С.К. Загайнова. – М. : НОРМА, 2002. – С. 153–154.
10. Про Конституційний Суд України : Закон України від 16.10.1996 № 422/96-ВР.

КОРОЛЬОВА Є. О.,
аспірант кафедри цивільного права
юридичного факультету
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 347.254

ПОНЯТТЯ Й ВИДИ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ЖИТЛА

У статті розглядаються питання, пов'язані із захистом житла. Аналізуються основні наукові підходи до визначення змісту поняття «спосіб захисту». Розглядаються наявні у правовій науці класифікації способів захисту житла. Запропоновано законодавчі норми, що мають бути відображені в новому Житловому кодексі України.

Ключові слова: житло, спосіб захисту, засіб захисту, форма захисту, класифікація способів захисту житла.

В статье рассматриваются вопросы, связанные с защитой жилья. Анализируются основные научные подходы к определению содержания понятия «способ защиты». Рассматриваются существующие в правовой науке классификации способов защиты жилья. Предлагаются законодательные нормы, которые должны быть отражены в новом Жилищном кодексе Украины.

Ключевые слова: жилье, способ защиты, средство защиты, форма защиты, классификация способов защиты жилья.

The article examines issues to the protection of housing. Having analyzed the basic academic approaches to the definition of conception of the ways to protect. Existing in legal science the classification of the ways to protection housing. The author of the proposed legislation, which should be reflected in the new, the Housing Code of Ukraine.

Key words: housing, ways to protection, form of protection, means of protection, classification of the ways to protection housing.

Вступ. Право на житло є одним із найважливіших загально визнаних прав людини. Ст. 47 Конституції України закріплює право кожного на житло. Проголошуючи це право, Конституція України встановлює обов'язок держави створити умови, за яких кожний гро-



мадянин матиме можливість не тільки мати житло, придбати його у власність або взяти в оренду, а й забезпечити належний правовий захист житлових прав.

У січні 2004 р. водночас із Цивільним кодексом України (далі – ЦК України) набрали чинності Сімейний, Земельний, Господарський кодекси України, які так чи інакше регулюють житлові відносини, що складаються в приватноправовій сфері. Варто зазначити, що Житловий кодекс УРСР 1983 р. містить застарілі норми, які не відповідають сучасним реаліям. Очевидно, що житлове законодавство загалом має потребу в кардинальному оновленні. Про усунення прогалин у правовому регулюванні в житловій сфері шляхом прийняття нового Житлового кодексу України (далі – ЖК України) звертається увага в літературі. Наслідком відсутності такого законодавчого акта є те, що в юридичній науці сформувалися різні точки зору та концепції захисту житла. При цьому залишається невирішеною низка питань щодо кола житлових прав, житлових інтересів, визначення статусу учасників житлових правовідносин, способів захисту житла, особливостей позасудового захисту житлових прав тощо.

Дослідженням проблеми захисту в різні часи займалися науковці, а саме: С.С. Алексєєв, М.М. Агарков, І.В. Венедиктова, М.К. Галянтич, В.П. Грибанов, О.В. Дзера, В.А. Золотар, Л.Г. Лічман, В.В. Луць, Р.А. Майданик, Є.О. Мічурін, Т.М. Підлубна, С.О. Погрібний, Ю.К. Толстий, А.А. Фігель, Є.О. Харитонов та інші.

Постановка завдання. Мета статті полягає у визначенні поняття «способи захисту житла», його співвідношення із поняттям «засоби захисту», а також у з'ясуванні основних видів способу захисту житла.

Результати дослідження. Право кожної особи на захист свого права від порушень і протиправних посягань передбачене ч. 4 ст. 55 Конституції України [1]. Необхідно зазначити, що такий захист досягається шляхом застосування передбачених законом способів захисту.

Розгляд цього питання варто почати із визначення змісту самого терміна «спосіб», оскільки в юридичній літературі він застосовується в дещо іншому розумінні, ніж його істинне філологічне значення. У словнику за редакцією С.І. Ожегова під способом розуміється дія чи система дій, що застосовуються при виконанні певної роботи, при здійсненні чого-небудь [2, с. 674]. Тобто, під способом розуміється певного роду діяльність суб'єкта права, яка є послідовною й цілеспрямованою. О.П. Сергєєв під способом захисту суб'єктивних цивільних прав розуміє закріплені законом матеріально-правові заходи примусового характеру, за допомогою яких відновлюються (визнаються) порушені (оспорювані) права і здійснюється вплив на правопорушника [3, с. 270].

На думку Я.В. П'янової, спосіб захисту суб'єктивного цивільного права чи законного інтересу може бути визначений як правозахисна за спрямованістю юридична конструкція – система законних (визначених чи допущених законом) дій суб'єктів захисту (управноважених осіб і/або юрисдикційних органів) та матеріально-правового юридичного ефекту цих дій (тобто виникнення, зміни чи припинення відповідних прав і обов'язків), яка дає змогу тим чи іншим чином запобігти, усунути чи компенсувати наслідки порушення, невизнання або оспорювання суб'єктивного цивільного права чи охоронюваного законом інтересу [4, с. 61]. Е.М. Тужилова-Орданська спосіб захисту цивільних прав (у контексті прав на нерухомість) визначає як дію або систему взаємопов'язаних, послідовних, визначених законом дій, які мають матеріально-правовий характер, здійснюваних шляхом висунення відповідних вимог, визначених змістом визначеного способу захисту й у вибраній уповноваженою особою формі, незалежно від наявності або відсутності вини правопорушника, а також можливості або необхідності впливу на нього з метою захисту порушеного цивільного права (зокрема права на нерухомість) [5, с. 93]. Як визначає С.О. Погрібний, під способом захисту суб'єктивного права потрібно розуміти визначений законом порядок забезпечення відновлення (визнання) порушених прав і одночасного правового впливу на порушника з метою відновлення порушеної майнової й немайнової сфери [6, с. 204].

Заслуговує на увагу думка Т.М. Підлубної, яка під способами захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів визначає правові прийоми, передбачені договором, законом або звичаєм ділового обороту, за допомогою яких зацікавлена особа, право якої порушено, не визнано чи оспорено, має змогу припинити його порушення, здійснити його відновлення й



так реалізувати надане їй суб'єктивне цивільне право на захист [7, с. 61]. Різне тлумачення цієї правової категорії можна знайти у працях інших науковців, зокрема під способами захисту цивільних прав можна розуміти передбачені законодавством засоби, за допомогою яких можуть бути досягнуті припинення, запобігання, усунення порушень права, його відновлення та компенсація втрат, викликаних порушенням права [8, с. 210–213].

Варто відзначити, що дискусія щодо визначення поняття способу захисту підсилюється ще й тому, що на законодавчому рівні поки що не закріплене легальне визначення поняття способу захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів. Виходячи з викладеного вище, під способами захисту житла потрібно розуміти передбачені законом дії, за допомогою яких фізична особа, права якої порушено, не визнано чи оспорено, може захистити порушене право й відновити становище, яке існувало до порушення.

Розглядаючи юридичну природу способів захисту житла, необхідно звернути увагу на те, що в законодавстві й у літературі використовується різна термінологія для визначення одного правового явища, що потребує внесення певної ясності. Так, у літературі зустрічається термін «міра захисту», який є синонімом слова способи. Говорячи про способи захисту, іноді вживають також термін «метод захисту», проте ці поняття не тотожні, оскільки метод – це сукупність певних засобів і способів. Іноді в літературі застосовується термін «вид захисту», це не є помилкою, однак він означає поняття більш загального порядку.

У теорії й на практиці часто використовуються, а іноді й не розмежовуються такі поняття, як «способи захисту», «засоби захисту», «форми захисту». Співвідношення понять форми та способу рівноцінне співвідношенню понять форми й змісту. «Зміст – це єдність усіх складових елементів об'єкта, його якостей, внутрішніх процесів, зв'язків, протиріч і тенденцій ... форма – це спосіб вираження й існування змісту». Захист цивільних прав завжди надається в якійсь конкретній формі. Мета захисту – це відновлення порушеного права. Способи захисту – це типові прийоми такого відновлення, котрі виробилися в результаті накопичення досвіду судової практики. Способи захисту цивільних прав, будучи шляхом матеріально-правового захисту, є змістом форми. Як і форма, так і спосіб захисту в кінцевому підсумку визначаються змістом і характером предмета захисту [7, с. 66].

Необхідно звернути увагу на дискусію з приводу співвідношення способів захисту й засобів захисту прав. В.М. Хропанюк поняття «правові засоби» розглядає в контексті понять «правовий вплив», «правове регулювання» та вважає, що «ці засоби утворюють цілісний, системний юридичний механізм, що забезпечує урегульованість усієї сукупності суспільних відносин, які є предметом правового регулювання». Система правових засобів, відповідно до його точки зору, і є механізмом правового регулювання, основними структурними елементами якого є норми права, правовідносини й акти реалізації юридичних прав і обов'язків. Низка авторів вважають правові засоби особливим явищем правової дійсності. Заперечуючи цьому, С.С. Алексєєв пише, що «питання правових засобів не стільки питання відокремлення в особливий підрозділ тих або інших фрагментів правової дійсності, скільки питання їхнього особливого бачення в ... певному ракурсі – їхнього функціонального призначення, їхньої ролі як інструментів ... вирішення соціальних завдань». На думку О.В. Малька, питання про юридичні засоби актуальне стосовно інститутів, які набули великого поширення на сьогодні, самозахисту й права громадян на захист. Адже найчастіше суб'єкти самі намагаються досягти своїх цілей (захистити певні інтереси) за допомогою конкретних засобів, установлених у законодавстві. Для більш ефективного захисту громадяни звертаються до фахівців (юристів, адвокатів), які з усього наявного набору юридичних засобів професійно допомагають вибрати найбільш адекватні, оптимальні в цій конкретній ситуації. На думку Г.Ф. Шершеневича, юридичні засоби забезпечення інтересів передбачають наявність волі, здатної утриматися від порушення. Тут засоби прирівнюються до норми, оскільки саме наявність охоронних і регулятивних норм утримує особу від правопорушення. Т.М. Підлубна пропонує засоби захисту розглядати як інструмент реалізації передбачених у законодавстві способів захисту, а процес застосування цих засобів – це дія, за допомогою якої заінтересовані особи вимагають захисту порушеного права від інших суб'єктів. До них можна зарахувати, наприклад, позов, скаргу, заяву. Однак вибір засобу захисту залежить від способу й форми захисту [7, с. 64–65].



Виходячи з викладеного, можна погодитися з висновком Т.М. Підлубної про те, що засобами захисту (наприклад, позов, скарга) є інструменти, які реалізуються у формі дій, за допомогою яких заінтересовані особи вимагають у інших суб'єктів захисту порушеного права; способами захисту є дії, що безпосередньо спрямовані на захист права, а форми захисту зумовлені різноманітністю діяльності щодо захисту прав загалом. Усі ці категорії взаємопов'язані між собою [7, с. 66–67]. Так, у випадку посягання на суб'єктивне житлове право спочатку особа обирає певний спосіб захисту, який потім визначає інструмент реалізації того чи іншого способу захисту, тобто засіб, і який належить до тієї чи іншої форми захисту (наприклад, у разі невизнання права власності на житло особа обирає спосіб захисту – визнання права, подаючи позов до суду про визнання договору дійсним, що є засобом захисту й належить до юрисдикційної форми захисту).

Варто звернути увагу, що способи захисту прав та інтересів визначені в ст. 16 ЦК України. Відповідно до ч. 2 цієї статті, такими способами є визнання права; визнання правочину недійсним; припинення дії, яка порушує право; відновлення становища, яке існувало до порушення; примусове виконання обов'язку в натурі; зміна правовідношення; відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди; відшкодування моральної (немайнової) шкоди; визнання незаконними рішення, дій чи бездіяльності органу державної влади, органу влади Автономної Республіки Крим або органу місцевого самоврядування, їхніх посадових і службових осіб. Виходячи з того, що у ЖК УРСР не закріплені способи захисту житлових прав і інтересів, можна припустити, що для захисту цих прав, потрібно застосовувати способи захисту, визначені ЦК України. Із ч. 2 ст. 16 ЦК України також випливає, що перелік способів захисту суб'єктивних прав та інтересів не є вичерпним, адже суд може захистити цивільне право або інтерес іншим способом, що встановлений договором або законом. Отже, законодавець у ст. 16 ЦК України закріпив загальний перелік способів захисту житлових прав, проте, як випливає з ч. 2 ст. 16 ЦК України, цей перелік не є вичерпним, а тому під час захисту порушених житлових прав можна використовувати й інші способи захисту, установлені договором або законом. Так, М.К. Галянтич зазначає, що, крім цивільно-правових засобів захисту, визначених ст. 16 ЦК України, у житловому законодавстві мають отримати правове закріплення такі засоби: застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню під час самозахоплення жилого приміщення; застосування грошового стягнення, замість відшкодування збитків, у разі руйнування або псування житла, систематичного порушення прав та інтересів сусідів, використання житла не за призначенням [9, с. 404].

Досліджуючи способи захисту житла, необхідно звернути увагу й на їхню класифікацію. Варто констатувати, що існує чимала кількість критеріїв для класифікації способів захисту прав та інтересів. Проаналізуємо деякі з них.

У доктрині права загальноприйнятою класифікацією способів захисту цивільних прав та інтересів є поділ їх на юрисдикційні й неюрисдикційні.

Також поширеним у науковій літературі є поділ цивільно-правових способів захисту права власності на речово-правові, зобов'язально-правові та спеціальні [10, с. 12]. Треба відзначити, що не має єдиного підходу з приводу співвідношення речово-правових і зобов'язально-правових позовів. Зокрема, М.К. Галянтич, розмежовуючи ці способи, зазначає, що речово-правові способи спрямовані безпосередньо на захист права власності як абсолютного права, не пов'язані з зобов'язальними правовідносинами й мають на меті відновлення правомочності володіння, користування й розпорядження. Однак застосування речово-правових способів захисту не виключає захист прав титульного власника іншими способами, зокрема зобов'язально-правовими, які, на відміну від перших, розраховані на випадок, коли власник пов'язаний із порушником зобов'язальними, найчастіше договірними, відносинами. Розмежуванням зазначених способів є й те, що речово-правові способи відновлюють право власності в колишньому обсязі, а зобов'язально-правові способи гарантують як відновлення колишнього права власності, так і компенсацію за порушене право [9, с. 402].

На думку І.О. Дзери, усі способи захисту права власності можна класифікувати так: а) основні речово-правові засоби (віндикація, негативний позов); б) допоміжні речово-правові засоби захисту (позови про визнання права власності, про виключення майна з опису чи звільнення з-під арешту); в) спеціальні (наприклад, визнання правочинів недійсними, позови співвласників майна); г) зобов'язально-правові [11, с. 10].



Як правило, вибір того чи іншого способу захисту покладається на особу, права якої порушені, не визнані або оспорювані. Цей вибір залежить від двох важливих факторів: характеру правовідносин і виду правопорушення [12, с. 12].

В.Д. Андрійцо запропонував поділ способів захисту цивільних прав за критерієм конкретно-цільової спрямованості: 1) превентивні – спрямовані на запобігання порушенню цивільних прав; 2) припинювальні – спрямовані на припинення порушення цивільних прав; 3) відновлювальні – направлені на відновлення порушених прав; 4) компенсаційні – спрямовані на компенсацію втрат, зазнаних у зв'язку із порушенням цивільних прав [13, с. 7].

У юридичній літературі зустрічаються й інші класифікації способів захисту суб'єктивних прав, зокрема такий поділ: 1) способи превентивного характеру, основним призначенням яких є запобігання цивільним правопорушенням у майбутньому (це може мати місце під час вирішення житлових спорів, коли перед судом постає питання про визнання за особою права на житлову площу); 2) способи, що безпосередньо спрямовані на захист майнової сфери особи, але не справляють матеріальний вплив на правопорушника (витребування майна із чужого незаконного володіння, усунення перешкод у здійсненні права, повернення безпідставно набутого іншою особою майна); 3) способи, безпосередньо спрямовані на захист майнової сфери (відшкодування збитків, що виникли внаслідок невиконання чи неналежного виконання зобов'язання, відшкодування шкоди) [9, с. 404–405].

Виходячи з наведених класифікацій способів захисту, можна погодитись із висновком А.А. Фігеля про те, що способи захисту житлових прав потрібно класифікувати так: 1.а) основні речово-правові способи захисту житлових прав: витребування власником житла із чужого незаконного володіння (віндикаційний позов); вимога власника про усунення перешкод із боку осіб, котрі заважають здійснювати право власності (негативний позов); вимоги власника про звільнення житла з-під арешту; б) допоміжні речово-правові засоби захисту, внаслідок чого виникає право власності на житло: позов про визнання права власності на житло; позов про набуття права власності на самочинно збудовані об'єкти, унаслідок набувальної давності; вимога про захист прав співвласника в разі виділу, поділу та продажу житла, що знаходиться у спільній власності; 2.а) основні зобов'язально-правові способи захисту прав на житло в договірних відносинах, що прямо передбачають передання володіння й користування житлом: купівлі-продажу, міни, дарування, позички, ренти, довічного утримання; найму, оренди житла; б) додаткові способи, що можуть передбачати передання прав користування житлом: у разі будівництва житла, застави (іпотеки) житла; спадкування житла спадкоємцями, заповідальна відмова, спадковий договір; 3.а) основна цивільно-правова відповідальність: відшкодування шкоди, заподіяної невиконанням чи неналежним виконанням договору; переобладнання та перепланування житлового будинку й житлового приміщення; відшкодування позадоговірної відповідальності; б) додаткова цивільно-правова відповідальність: повернення поліпшень за договором; повернення безпідставно отриманого чи збереженого майна; знесення будинку, будівель і споруд; за невиконання наймодавцем обов'язків щодо забезпечення схоронності житлового фонду та ремонту житлового приміщення у випадках, спричинених невідкладною необхідністю; за завдання шкоди культурній спадщині; 4.а) інші способи захисту: вимога про визнання правочину недійсним; про захист права власності померлих і осіб, визнаних безвісти відсутніми або оголошених померлими; способи захисту прав власників від неправомірного втручання державних органів; б) спеціальні способи захисту: застосування негайних заходів щодо запобігання порушенню в разі самозахоплення житла; виселення користувача при руйнуванні або псуванні житла; виселення при систематичному порушенні прав та інтересів сусідів і використанні житла не за призначенням [14, с. 74–75].

Досліджуючи юридичну природу способів захисту житлових прав, необхідно звернути увагу на норму ст. 20 ЦК України, у якій передбачено, що право на захист особа здійснює на свій розсуд. Через цю норму реалізується один із принципів цивільного права – принцип свободи вибору поведінки особи під час реалізації свого права на захист. Особа вільна у виборі механізму здійснення свого права на захист, а також у можливості відмовитися від реалізації цього права. Виходячи з цього, особа може вільно використовувати будь-який спосіб захисту, який передбачений чинним законодавством (ст. 16 ЦК). Це твердження є помилковим, оскільки вибір способу захисту полягає у визначенні вимоги, покликаній за-



безпечити усунення наслідків посягання на суб'єктивне право. Можливість вибору способу захисту не є абсолютною, що дозволяє уповноваженій особі використовувати будь-який із наявних способів для усунення перешкод у користуванні належним їй правом. Межі такої можливості визначаються різноманітністю відносин захисту й специфікою правопорушень, а також наслідками, які настали після них. Через цю причину, крім волевиявлення заінтересованої особи, потрібне ще оцінювання правомірності й обґрунтованості запропонованих для захисту способів. Отже, власник порушеного права, як правило, може скористатися не будь-яким, а цілком конкретним способом захисту свого права [7, с. 81–82].

Висновки. Оскільки легального визначення поняття способу захисту житла відсутнє, необхідно закріпити таке визначення у ЖК України, що дасть змогу уникнути на практиці колізії щодо підміни одних понять іншими. Під способом захисту житла пропонуємо розуміти передбачені законом дії, за допомогою яких фізична особа, права якої порушено, не визнаючи чи оспорено, може захистити порушене право та відновити становище, яке існувало до порушення. Можна виділити такі ознаки способів захисту житла фізичних осіб: підставою їх застосування є закон, договір або звичай ділового обороту; вони реалізуються особою в межах матеріального правовідношення; вони виникають із факту об'єктивно-протиправного діяння (порушення, невизнання чи оспорювання права); вони є складовою одного з елементів методу цивільно-правового регулювання та сутності цивільних правовідносин як предмета цивільного права. Необхідно прийняти нові нормативні акти й унести зміни в чинне житлове законодавство, з метою визначення всіх можливих способів захисту житла, які особа може використовувати для захисту свого порушеного, невизнаного чи оспореного права.

Список використаних джерел:

1. Конституція України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР зі змінами й доповненнями [Електронний ресурс]. – Режим доступу : Інформаційно-правова система Ліга Закон.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов ; под ред. Н.Ю. Шведовой. – 14-е изд., стереотип. – М., 1983. – 797 с.
3. Гражданское право : [учебник] / [Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев, А.А. Иванов и др.] ; под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Проспект, 1999. – Ч. 1. – 1999. – 616 с.
4. П'янова Я.В. Судовий захист майнових цивільних прав : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Я.В. П'янова. – Х., 2009. – 224 с.
5. Тужилова-Орданская Е.М. Понятие и способы защиты прав на недвижимое имущество / Е.М. Тужилова-Орданская. – М. : Юрлитинформ, 2007. – 248 с.
6. Погрібний С.О. Механізм та принципи регулювання договірних відносин у цивільному праві України : [монографія] / С.О. Погрібний. – К. : Правова єдність, 2009. – 304 с.
7. Підлубна Т.М. Право на захист цивільних прав та інтересів : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / Т.М. Підлубна. – К., 2009. – 209 с.
8. Цивільне право України : [курс лекцій] : у 6 т. / [Р.Б. Шишка (кер. авт. кол.), О.Л. Зайцев, С.О. Мічурін та ін.] ; за ред. Р.Б. Шишки та В.А. Кройтора. – 2-е вид., виправ. та доп. – Х. : Еспада, 2008. – Т. 1. – 2008. – 680 с.
9. Галянтич М.К. Приватноправові засади реалізації житлових прав громадян в Україні : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.03 / М.К. Галянтич. – К., 2007. – 478 с.
10. Болокан І.В. Зобов'язально-правові та спеціальні засоби захисту права власності в підприємницькій діяльності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / І.В. Болокан. – К., 2008. – 21 с.
11. Дзера І.О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / І.О. Дзера. – К., 2001. – 21 с.
12. Ярова Т. Критерії розмежування способів захисту суб'єктивних цивільних прав та інтересів / Т. Ярова // Підприємництво, господарство і право. – 2008. – № 8. – С. 12–15.
13. Андрійцьо В.Д. Примусове виконання обов'язку в натурі як спосіб захисту цивільних прав : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / В.Д. Андрійцьо. – К., 2004. – 20 с.
14. Фігель А.А. Цивільно-правовий захист житлових прав фізичних осіб : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / А.А. Фігель. – К., 2012. – 203 с.



КУЛЬЧІЙ О. О.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правознавства
(Вищий навчальний заклад
Укоопспілки «Полтавський
університет економіки і торгівлі»)

УДК 347.45/.47

ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН ОBOB'ЯЗКОВОГО СТРАХУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АВТОВЛАСНИКІВ

У статті проаналізовано правове регулювання договірних відносин обов'язкового страхування відповідальності автовласників і запропоновано напрями підвищення ефективності правового регулювання цих відносин.

Ключові слова: *правове регулювання, договірні відносини, обов'язкове страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів.*

В статье проведен анализ правового регулирования договорных отношений обязательного страхования ответственности автовладельцев и предложены направления повышения эффективности правового регулирования данных отношений.

Ключевые слова: *правовое регулирование, договорные отношения, обязательное страхование гражданско-правовой ответственности владельцев наземных транспортных средств.*

In the article the legal regulation of contractual relations of compulsory liability insurance of vehicle owners is considered, suggested ways to improve the efficiency of the legal regulation of such contractual relations.

Key words: *legal regulation, contractual relations, compulsory insurance of civil liability of vehicle owners.*

Вступ. Правове регулювання договірних відносин обов'язкового страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів (далі – ОСЦПВВНТЗ) є невід'ємною умовою їхнього подальшого розвитку. Взаємозв'язки між сторонами договору суттєво впливають на сучасний стан страхового ринку. У зв'язку з недосконалістю регулювання відносин, що виникають у сфері обов'язкового страхування відповідальності автовласників, постає питання щодо поняття ефективності правового регулювання, адже саме вона є головним показником рівня розвитку останнього.

Страхування цивільної відповідальності є об'єктом спеціальних досліджень сучасних українських і зарубіжних дослідників – П. Голуба, Н. Копилкової, О. Красільникової, К. Маслової, Л. Мельникової, В. Никифорака, О. Посох, Т. Рассолової, О. Файер та інших. У вітчизняній юридичній літературі рівень уваги до ОСЦПВВНТЗ не відповідає її ролі, значенню й перспективам розвитку. Практично немає комплексних теоретичних праць щодо правового регулювання договірних відносин ОСЦПВВНТЗ. Відсутність надійного механізму забезпечення інтересів учасників згаданих договірних відносин указує на неефективність їхнього правового регулювання, що свідчить про необхідність подальших теоретичних студій у цій сфері. Усе вищевказане свідчить про актуальність і важливість дослідження.

Постановка завдання. Метою дослідження є аналіз правового регулювання договірних відносин обов'язкового страхування відповідальності автовласників і напрацювання пропозицій щодо підвищення ефективності правового регулювання цих відносин.



Результати дослідження. На сьогодні проблема підвищення ефективності правового регулювання суспільних відносин, що становлять предмет цивільного права, наголошує Н. Кузнецова, видається актуальною вже не лише цивілістам і правникам загалом, а й значно ширшому колу інтересантів. Вельми часто її актуальність випробовують на собі й пересічні громадяни [4, с. 3].

Ефективність правового регулювання відомий російський правознавець А. Малько визначає як співвідношення між результатом правового регулювання й метою, що стоїть перед ним [7, с. 732].

Українська дослідниця О. Мельник пропонує подібну, але більш деталізовану дефініцію. На її переконання, ефективність правового регулювання є результативною характеристикою його дії, що свідчить про здатність вирішувати відповідні соціально-правові проблеми [3, с. 13].

На думку сучасної російської дослідниці А. Абрамової, ефективність правового регулювання – це оцінна категорія, за допомогою якої визначається рівень функціональності механізму правового регулювання в динамічному стані [1, с. 9].

Отже, головним критерієм ефективності, на нашу думку, є здатність системи права та її елементів (зокрема й інститутів) виконувати покладені на них функції. Додаткові ознаки можуть бути спрямовані на визначення того, як указані функції мають виконуватися.

Однак значно більше практичне значення, на нашу думку, має визначення не ознак, а чинників, що безпосередньо впливають на ефективність правового регулювання суспільних відносин. Адже їх урахування надасть можливість удосконалити правове регулювання договірних відносин ОСЦПВВНТЗ. Хоча навіть із наведених визначень можна зробити перший висновок – задля здійснення ефективного правового регулювання необхідна чітка постановка мети такого регулювання, якій буде приділено увагу нижче.

Кожен із згаданих науковців, окрім поняття ефективності правового регулювання, пропонував і бачення чинників, що її визначають. О. Малько надав три шляхи підвищення ефективності регулювання суспільних відносин: 1) удосконалення правотворчості; 2) удосконалення правозастосовної діяльності; 3) підвищення рівня правової культури суб'єктів права [7, с. 732].

Упорядкованість процесу правового регулювання також прямо впливає на швидкість реалізації прав учасників договірних правовідносин ОСЦПВВНТЗ. На нашу думку, з метою покращення рівня упорядкованості в Цивільному процесуальному кодексі України потрібно передбачити статтю, що передбачатиме особливості розгляду цивільних позовів про відшкодування шкоди, заподіяної унаслідок дорожньо-транспортної пригоди (далі – ДТП). Зокрема, треба передбачити обов'язкове залучення страхової компанії (далі – СК) третьою особою на стороні відповідача (чи співвідповідачем), якщо відповідальність останнього на момент скоєння ДТП була застрахована.

Заслуговує на увагу ситуація, коли страхувальник згоден із вимогами потерпілої особи, готовий відшкодувати шкоду добровільно. Однак якщо він це зробить – фактично позбавляється страхового захисту, оскільки, з точки зору страховика, сприяє настанню страхового випадку. Такі дії страхувальником можуть бути вчинені лише за погодженням із СК. На нашу думку, з метою стимулювання страховика до компромісу судові витрати в разі програшу справи в суді варто покладати на нього в повному обсязі (за винятком витрат страхувальника на юридичну допомогу).

Гнучкість механізму правового регулювання договірних відносин ОСЦПВВНТЗ, як нам видається, тісно пов'язана з поєднанням у такому регулюванні засобів нормативного й індивідуального регулювання. Саме останнім належить найвизначніша роль у забезпеченні цього критерію ефективності. Варто визнати, що роль індивідуальних засобів регулювання у ОСЦПВВНТЗ на сьогодні є мінімальною і потребує посилення.

Значення договорів у галузі цивільного права, зазначає відомий російський правознавець С. Алексеев, полягає не тільки в тому, що вони поширюють норми об'єктивного права на сторони договору, а й у тому, що суб'єкти на основі юридичних норм через договір у тих чи інших межах своєю єдиною волею регламентують зміст взаємних прав і обов'язків. Значення договірних актів в індивідуальному піднормативному регламентуванні («автоном-



ному» регулюванні) виражає суттєву особливість методу цивільного права [2, с. 49]. Найбільш актуальними положеннями договору ОСЦПВВНТЗ, що потребують індивідуального регулювання, на нашу думку, є термін його дії, розмір страхової суми, відсоток цього ліміту, відведений на покриття моральної шкоди, та система коригувальних коефіцієнтів до страхового платежу. Водночас потрібно зауважити, що питання співвідношення нормативного й індивідуального регулювання договірних відносин з моменту прийняття Цивільного кодексу України вважається одним із найбільш складних методологічних проблем вітчизняної цивілістичної науки [5, с. 235]. Наприклад, у Великобританії законодавець визначає лише мінімальні параметри відповідальності, надаючи сторонам можливість вільно додавати в договір положення, що не суперечать цілям закону. Такі договори передбачають мінімальне відшкодування, якщо інше не вказане договором [6, с. 81–82].

Однією із центральних постатей цивільних правовідносин із приводу ОСЦПВВНТЗ є потерпіла особа, адже саме для забезпечення її права на отримання відшкодування шкоди здійснюється укладення договорів ОСЦПВВНТЗ. Головним правом цієї категорії осіб, яке визначає статус постраждалої особи як третьої особи, у конструкції договору на користь третіх осіб є право самостійної вимоги до боржника, яким у досліджуваних правовідносинах є страховик. За відсутності такого права була б реалізована дещо інша правова конструкція договору. Так, ознайомлення із правилами добровільного страхування цивільно-правової відповідальності власників наземних транспортних засобів кількох страхових компаній дає підстави стверджувати, що в них іноді реалізована інша правова конструкція – договір із виконанням третій особі. Головною відмінністю такого договору є відсутність у третьої особи права самостійної вимоги до СК. Таким правом у більшості досліджених випадків наділений лише страхувальник.

Тож договір ОСЦПВВНТЗ є цікавим прикладом утілення правової конструкції договору на користь третіх осіб, яка залишається в Україні відносно малодослідженою й потребує вдосконалення правового регулювання. Правове регулювання здійснюється переважно через механізм суб'єктивних прав і юридичних обов'язків, саме цим воно відрізняється від будь-якого іншого нормативного регулювання. Указані права та обов'язки, кореспондуючи один одному в межах певного правовідношення, і становлять його юридичний зміст.

Відповідно, для з'ясування юридичного змісту договірних правовідносин, що виникають у процесі здійснення ОСЦПВВНТЗ, необхідно дослідити права та обов'язки всіх учасників досліджуваних правовідносин і насамперед права та обов'язки страхувальника. Їх закріплено як загальними нормативно-правовими актами, що регулюють правовідносини щодо страхування та договірні правовідносини загалом, так і спеціальними актами.

Головними принципами вдосконалення Закону України «Про ОСЦПВВНТЗ» мають стати такі: комплексний характер змін, дотримання балансу між захистом прав та інтересів страхувальників і забезпеченням платоспроможності страховиків, які здійснюють цей вид страхування, зокрема недопущення випадків страхового шахрайства, недопустимість обмеження договірної свободи щодо визначення змісту договору ОСЦПВВНТЗ. У протилежному випадку існує загроза втрати досліджуваним видом страхування цивільно-правового характеру.

Поглиблюючи вплив договору в правовому регулюванні відносин ОСЦПВВНТЗ, потрібно приділити увагу системі коефіцієнтів, що є ефективним засобом індивідуального регулювання із застосуванням заохочень.

Застосування у правовому регулюванні заохочень на протипагу обмеженням є одним із основних засобів підвищення його ефективності. Заохочення кваліфікують як форму й міру юридичного схвалення добровільної поведінки, унаслідок чого суб'єкт отримує винагороду, для нього настають сприятливі наслідки [4, с. 11]. Заохочення спрямоване на підвищення в суб'єкта інтересу до позитивної з погляду регульованих відносин поведінки й отримання матеріального та морального схвалення з боку суспільства.

Однією із найбільш гострих проблем ОСЦПВВНТЗ є правопорушення, до вчинення яких можуть вдаватися всі учасники договірних відносин і їхні представники. Дієвим заходом для перешкоджання таким неправомірним виявам може стати використання норми, за допомогою якої здійснюється цивільно-правове регулювання договірних відносин ОСЦПВВНТЗ (передусім умови договору), і вживання заходів, спрямованих на підвищення рівня правової свідомості й правової культури водіїв (унесення змін до програм підготовки



водіїв, обладнання ТЗ технічними засобами, призначеними для фіксації стилю керування ТЗ, контролю додержання умов договору, у т. ч. відеореєстраторами).

До них варто зарахувати посилення договірної відповідальності за вчинення страхових правопорушень, причому не лише з боку страхувальника, а й з боку страховика, запровадження суттєво понижуючих рівень страхових премій коефіцієнтів до базового страхового платежу на тлі його підвищення в разі обладнання страхувальниками своїх ТЗ спеціальними технічними пристроями, що дадуть змогу здійснювати контроль за дотриманням умов страхування, установлювати обставини настання страхових випадків.

Висновки. Отже, головним критерієм якості правового регулювання суспільних відносин є його ефективність. Для здійснення ефективного правового регулювання необхідна чітка постановка мети й завдань, зумовлених потребами та проблемами системи страхування в Україні. Ефективність правового регулювання забезпечують різноманітні чинники, проаналізовані дослідниками як на теренах України, так і за кордоном. Між авторами різних концепцій наявні суперечності в баченні критеріїв ефективності: вони по-різному визначаються, мають неоднаковий рівень деталізації.

Відсутність радикальних перетворень, готовність законодавця реагувати на запити страхового співтовариства та страхувальників, про що свідчать неодноразові зміни до Закону й підзаконних нормативних актів, дають змогу зробити висновок, що регулювання ОСЦПВВНТЗ характеризується стійкістю й водночас мобільністю.

Гнучкість механізму правового регулювання договірних відносин ОСЦПВВНТЗ, на нашу думку, тісно пов'язана з поєднанням у такому регулюванні засобів нормативного та індивідуального регулювання. Найбільш актуальним положенням договору ОСЦПВВНТЗ, що потребує індивідуального регулювання, є термін його дії, розмір страхової суми, відсоток цього ліміту, відведений на покриття моральної шкоди, і система коригувальних коефіцієнтів до страхового платежу.

З метою розширення використання заохочень у правовому регулюванні договірних відносин ОСЦПВВНТЗ доцільно прагнути до запровадження вищого розміру базового страхового тарифу, при цьому збільшивши кількість понижуючих страхових коефіцієнтів. Потрібно приділити належну увагу порядку їх використання, адже нерідко бажання отримати нижчий страховий тариф або уникнути його підвищення спонукає страхувальників до вчинення правопорушень, надання неправдивої інформації страховикам.

Список використаних джерел:

1. Абрамова А.А. Эффективность механизма правового регулирования : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / А.А. Абрамова. – Красноярск, 2006. – 206 с.
2. Алексеев С.С. Односторонние сделки в механизме гражданского регулирования / С.С. Алексеев // Сборник ученых трудов / Свердлов. юрид. ин-т. – Свердловск : [б. и.], 1964–1970. – Вып. 13 : Теоретические проблемы гражданского права / науч. ред.: С.С. Алексеев, О.А. Красавчиков]. – 1970. – С. 45–62.
3. Кузнецова Н.С. Гражданское право и гражданское законодательство Украины: пути развития и дальнейшего совершенствования / Н.С. Кузнецова // Актуальні проблеми цивільного права : збірник наукових праць за результатами Міжнародної науково-практичної конференції, м. Харків, 13–14 травня 2011 року / відповідальн. за вип. Р.О. Стефанчук. – Х. : [Б. в.], 2011. – С. 3–5.
4. Мельник О.М. Правове регулювання та шляхи підвищення його ефективності : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень» / О.М. Мельник ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького. – К., 2004. – 18 с.
5. Панов М. Міжнародна наукова конференція «Методологічні проблеми правової науки» / М. Панов, О. Петришин // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 1 (32). – С. 226–246.
6. Райян А. Страхование гражданской ответственности по законодательству Иордании и Египта : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 / А. Райян. – М., 2007. – 147 с.
7. Теория государства и права : [курс лекций] / под ред. Н.И. Матузова и А.В. Малько. – 2-е изд., перераб. и доп. – М. : Юристъ, 2002. – 776 с.



ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

БАГАЙ Н. О.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри трудового,
екологічного та аграрного права
(Прикарпатський національний
університет імені Василя Стефаника)

УДК 349.42

**СПЕЦІАЛЬНА (ІНСТИТУЦІЙНА) КОДИФІКАЦІЯ
ЯК НАПРЯМ РОЗВИТКУ АГРАРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ**

Стаття присвячена теоретичним проблемам спеціальної (інституційної) кодифікації аграрного законодавства. Визначено основні теоретичні проблеми й перспективи інституційної кодифікації, охарактеризовано її значення як важливого напрямку розвитку сучасного аграрного законодавства України.

Ключові слова: систематизація законодавства, кодифікація законодавства, спеціальна (інституційна) кодифікація, кодифікаційний акт, аграрне законодавство.

Статья посвящена теоретическим проблемам специальной (институциональной) кодификации аграрного законодательства. Определены основные теоретические проблемы и перспективы институциональной кодификации, охарактеризовано ее значение как важного направления развития современного аграрного законодательства Украины.

Ключевые слова: систематизация законодательства, кодификация законодательства, специальная (институциональная) кодификация, кодификационный акт, аграрное законодательство.

The article is devoted to the theoretical problems of special (institutional) codification of the agrarian legislation. The author examines the main theoretical problems and perspectives of institutional codification, characterizes the value of it as an important direction of the development of the modern agrarian legislation of Ukraine.

Key words: ordering of the legislation, codification of the legislation, special (institutional) codification, codification act, the agrarian legislature.

Вступ. Майбутній розвиток і вдосконалення аграрного законодавства України безпосередньо пов'язані з діяльністю щодо систематизації нормативно-правових актів, які забезпечують правове регулювання суспільних відносин у сфері сільськогосподарського виробництва. При цьому особливо важливе значення матиме галузева кодифікація аграрного законодавства, що передбачає розробку Основ аграрного законодавства чи Аграрного кодексу України. Поряд із галузевою кодифікацією істотна увага повинна приділятися й розробці та вдосконаленню нормативно-правових актів, які є базовими в системі окремих законодавчих інститутів, що охоплюються поняттям спеціальної (інституційної) кодифікації аграрного законодавства України.

Проблеми майбутньої галузевої кодифікації аграрного законодавства аналізувалися у працях багатьох представників аграрно-правової науки: А.Л. Бейкуна, С.І. Бугери, І.В. Духневич, В.П. Жушмана, С.І. Марченко, В.В. Носіка, Т.О. Коваленко, О.О. Погрібного,



І.Ю. Сальмана, В.І. Семчика, А.М. Стагівки, Н.І. Титової, В.Ю. Уркевича, В.В. Янчука, В.З. Янчука й інших. Водночас питанням спеціальної (інституційної) кодифікації приділялося уваги недостатньо, що засвідчує сучасну актуальність зазначених проблем.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз теоретичних аспектів спеціальної (інституційної) кодифікації аграрного законодавства, з'ясування значення цього виду кодифікації для підвищення ефективності правового регулювання аграрних відносин.

Результати дослідження. Важливим напрямом розвитку аграрного законодавства України є його систематизація, у тому числі й у формі кодифікації.

Систематизація розглядається в юридичній науці як «упорядкування законодавства, приведення його до внутрішньо узгодженої системи» [1, с. 489] або ж «діяльність по упорядкуванню й удосконаленню нормативного матеріалу шляхом його обробки і розміщення за класифікаційними критеріями, що обираються відповідно до тих завдань, які розв'язуються цією діяльністю» [2, с. 10].

У юридичній науці на сьогодні справедливо відзначається стійка тенденція до прискореного збільшення нормативно-правових актів, що приймаються в системі законодавчої та виконавчої влади [3, с. 68]. Тому проблеми систематизації законодавства в сучасний період є дуже актуальними.

Під «кодифікацією» розуміють спосіб упорядкування законодавства, забезпечення його системності й узгодженості; одну з форм систематизації, у процесі якої до проекту створюваного акта включаються чинні норми та нові норми, що вносять зміни в регулювання певної сфери суспільних відносин [4, с. 361].

Представниками юридичної науки поряд із загальною та галузевою кодифікаціями виділяється ще один вид – спеціальна кодифікація, яка передбачає прийняття актів, що регулюють той чи інший правовий інститут [4, с. 361; 5, с. 140; 6, с. 4]. Фактично спеціальна (інституційна) кодифікація передбачає впорядкування нормативно-правових актів у межах одного законодавчого інституту.

Про доцільність кодифікації аграрного законодавства за окремими аграрно-правовими інститутами зазначали у своїх працях деякі науковці [7, с. 43].

О.Ф. Скакун визначає інститут законодавства як «сукупність нормативних приписів галузі законодавства, що виражають зміст взаємозалежних правових норм, які регулюють певну групу (вид) суспільних відносин, а також суспільні відносини або їх елемент» [8, с. 317]. Учені виділяють три види законодавчих інститутів: галузеві, міжгалузеві, комплексні (суміжні) [8, с. 317].

Що ж стосується інститутів аграрного законодавства, то, на думку І.В. Духневич, «в аграрному законодавстві України можна виділити чотири групи правових інститутів: а) інститути, утворені за юридичним статусом сільськогосподарських товаровиробників; б) інститут державної підтримки аграрних товаровиробників; в) інститути, утворені за сферами здійснення сільськогосподарської діяльності; г) комплексні інститути, що знаходяться на межі аграрного та інших галузей законодавства» [9, с. 13].

Очевидно, що спеціальна (інституційна) кодифікація в межах аграрного законодавства може стосуватися не всіх законодавчих інститутів, а лише тих, які існують упродовж тривалого часу й характеризуються накопиченням достатнього нормативно-правового матеріалу. Передусім це стосується галузевих інститутів аграрного законодавства, які водночас можуть мати й ознаки комплексності, притаманні загалом аграрному законодавству як галузі.

Причому спеціальна кодифікація передбачатиме не лише об'єднання чинних нормативних приписів у єдиному нормативно-правовому акті (що властиво для консолідації), а і їхню змістову переробку, істотне доповнення, усунення прогалин у законодавчому регулюванні окремих видів аграрних відносин. Адже кодифікація «спрямована на подолання суперечностей та інших неузгодженостей у законодавстві, усунення множинності нормативних актів, прогалин і колізій у регулюванні суспільних відносин» [5, с. 140].

На сьогодні спеціальної кодифікації (рекодифікації), на нашу думку, особливо потребують законодавчі інститути правового забезпечення сільськогосподарської кооперації, соціального розвитку села, державної підтримки сільського господарства та деякі інші.



Як відомо, до кодифікаційних актів належать не лише Основи законодавства чи Кодекс, а й загальний закон [5, с. 140]. Під час спеціальної кодифікації аграрних законодавчих інститутів саме закон повинен уважатися найдоцільнішою формою кодифікаційного акта.

Важливість законів як кодифікаційних актів підкреслює О.Я. Рогач, на думку якого, на сучасному етапі закон є основною, найважливішою формою кодифікаційного акта, у зв'язку з чим ученим обґрунтовано необхідність поступового, поетапного звуження поточної нормотворчості й збільшення в правовій системі частки актів кодифікаційного типу, особливо кодифікаційних законів [10, с. 12].

Тому варто погодитися з авторами, котрі вважають, що «у перспективі видання кодифікованих актів має перетворитися на основну форму законотворчості» [3, с. 70].

Правильно зазначають учені, що «національному аграрному законодавству слід ще пережити етап свого становлення, досягти певної стабільності, а це дозволить, у свою чергу, більш якісно виконати кодифікацію нормативного матеріалу» [11, с. 58]. Виходячи з цього, спеціальні кодифікаційні акти аграрного законодавства можуть слугувати надалі й фундаментом для розробки галузевого кодифікаційного акта – Основ аграрного законодавства чи Аграрного кодексу України. Водночас у разі майбутньої кодифікації шляхом розробки та прийняття Основ аграрного законодавства спеціальні кодифікаційні закони будуть «співіснувати» з актом галузевої кодифікації.

Висновки. Одним із сучасних напрямів систематизації аграрного законодавства є його спеціальна (інституційна) кодифікація (рекодифікація), що передбачає прийняття чи істотне оновлення базових нормативно-правових актів основних інститутів аграрного законодавства України.

Роль інституційної кодифікації є дуже важливою з огляду на необхідність розробки в майбутньому галузевого кодифікованого акта аграрного законодавства. У разі розробки Основ аграрного законодавства України як кодифікаційного акта цієї комплексної галузі основні нормативно-правові акти інститутів аграрного законодавства повинні діяти водночас із галузевим кодифікаційним актом і узгоджуватися з ним.

Майбутні наукові дослідження в цій сфері могли б спрямовуватися на розробку конкретних пропозицій щодо змісту й структури базових актів аграрних законодавчих інститутів.

Список використаних джерел:

1. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.), М.П. Зяблюк, В.Я. Тацій та ін. – К. : Укр. енцикл., 2000–2004. – Т. 5 : П–С. – 2003. – 736 с.
2. Граціанов А.І. Процес систематизації та уніфікації законодавства і розвиток правової системи України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / А.І. Граціанов ; Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2004. – 18 с.
3. Вергелес Д.Є. Актуальні проблеми кодифікації законодавства / Д.Є. Вергелес // Часопис Київського університету права. – 2011. – № 4. – С. 68–70.
4. Великий енциклопедичний юридичний словник / [Ю.С. Шемшученко, В.П. Горбатенко, Ю.Я. Касненко та ін.] ; за ред. акад. НАН України Ю.С. Шемшученка. – К. : ТОВ «Видавництво «Юридична думка», 2007. – 992 с.
5. Юридична енциклопедія : в 6 т. / редкол. : Ю.С. Шемшученко (голова редкол.), Ф.Г. Бурчак, М.П. Зяблюк та ін. – К. : Укр. енцикл., 2000–2004. – Т. 3 : К–М. – 2001. – 792 с.
6. Гетьман Є.А. Кодифікація законодавства України: поняття, особливості, види : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Є.А. Гетьман ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2010. – 20 с.
7. Коваленко Т.О. Джерела аграрного права України: сучасний стан та перспективи / Т.О.Коваленко // Аграрне право як галузь права, юридична наука і навчальна дисципліна : матеріали Всеукраїнського круглого столу (25 травня 2012 року) : зб. наук. пр. / за заг. ред. В.М. Єрмоленка, В.І. Курила, В.І. Семчика. – К. : Видавничий центр НУБіП України, 2012. – С. 40–43.
8. Скакун О.Ф. Теорія права і держави : [підручник] / О.Ф. Скакун. – К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.



9. Духневич І.В. Розвиток аграрного законодавства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.06 / І.В. Духневич ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2011. – 19 с.
10. Рогач О.Я. Кодифікаційні акти в системі законодавства України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / О.Я. Рогач ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. – К., 2003. – 19 с.
11. Правова система України: історія, стан та перспективи : у 5 т. – Х. : Право, 2008. – Т. 4 : Методологічні засади розвитку екологічного, земельного, аграрного та господарського права / Ю.С. Шемшученко, О.О. Погрібний, А.П. Гетьман ; за ред. Ю.С. Шемшученка. – 2008. – 480 с.

ГУРОВА А. М.,
аспірант відділу проблем
космічного та екологічного права
(Інститут держави і права
імені В. М. Корецького
Національної академії наук України)

УДК 349.6

КОСМІЧНИЙ ОБ'ЄКТ ТА КОСМІЧНЕ СМІТТЯ: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ

У статті проаналізовано акти міжнародного права та національного законодавства України та інших держав із метою встановлення змісту поняття космічного об'єкта в контексті його розуміння як потенційного космічного сміття. В результаті запропоновано авторську дефініцію космічного об'єкта та деякі нові підходи до розуміння об'єктів, на які поширюється його статус.

Ключові слова: космічний об'єкт, апарат, корабель, запуск, складові частини, похідні елементи.

В статье проанализированы акты международного права и национального законодательства Украины и других государств с целью определения содержания понятия космического объекта в контексте его понимания как потенциального космического мусора. В итоге предложено авторскую дефиницию космического объекта и некоторые новые подходы к пониманию объектов, на которые распространяется его статус.

Ключевые слова: космический объект, аппарат, корабль, запуск, составные части, производные элементы.

The international and national law of Ukraine and other states is analyzed in this article with goal to define term of space object in context of its understanding as a potential space debris. As a result, it is proposed author's definition of space object and new approaches of understanding objects, which are covered by its status.

Key words: space object, device, ship, launch, components, derived elements.

Вступ. Загроза космічній безпеці проліферацією космічного сміття загострилася так, що «ефект Кестлера¹» усвідомлюється вже як «дамоклів меч» для благополуччя освоєння космосу, тому все чіткіше постає питання про юридичну відповідальність за шкоду, спри-

¹ Розвиток подій на навколосезній орбіті, коли космічне сміття в результаті зіткнень між собою та з активними супутниками досягне такого рівня, що утворить сферу навколо Землі, яка призведе до повної непридатності ближнього космосу для практичного використання.



чинену таким сміттям. З цього, як зауважує Ю.С. Шемшученко, випливає принаймні дві проблеми: 1) чи «космічне сміття» підпадає під визначення «космічний об'єкт», юридично обов'язковий механізм відповідальності, за шкоду спричинену яким встановлений Конвенцією про міжнародну відповідальність за шкоду, спричинену космічними об'єктами 1972 року (далі – Конвенція про відповідальність); 2) як визначити шкоду, завдану космічним сміттям певним об'єктам у космосі та природному середовищу Землі. Так як відповідь на перше питання дозволить зорієнтуватися в підходах до механізму визначення розміру шкоди та притягнення до відповідальності за її заподіяння космічним сміттям, саме на ньому вбачається доцільним зосередити дослідження [17, с. 39].

Питання охоплення змісту космічного сміття поняттям космічного об'єкта досить актуальне в доктрині космічного права, зокрема свої думки з цього приводу висловлювали: He Qizhi, Dr. L. Peres, Н.Р. Малишева, С.А. Мохаммад, В.Е. Теліпко, Ю.С. Шемшученко, Л.М. Шестаков та інші. Позиції науковців розділилися на дві точки зору. Деякі вважають, що створені людиною об'єкти, які засмічують навколосезний космічний простір (НКП), не повинні розглядатися як космічний об'єкт або його частини. Обґрунтування цієї позиції пов'язане з тлумаченням ст. ст. 3 та 4 Конвенції про відповідальність [4], відповідно до яких держава, що запускає (або декілька держав), нестиме(уть) відповідальність за шкоду, завдану в будь-якому місці, окрім поверхні Землі, виключно за наявності вини, яка по суті виключається, адже апіорі під космічним сміттям розуміються об'єкти, здійснення над якими контролю неможливе², як-то цілісний космічний об'єкт, який вичерпав свої енергетичні ресурси, його фрагменти, або взагалі нетехнічні об'єкти, які є частиною організації життєвих умов для дослідників та користувачів космосу. Недоліком вказаного підходу є труднощі з визначенням відповідальної сторони за шкоду, завдану активним об'єктам, адже будь-яка шкода, спричинена такими об'єктами, буквально залишиться поза сферою регулювання вказаної вище Конвенції, в якій відсутня згадка безпосередньо про космічне сміття. В дилемі між труднощами, зумовленими неоднозначним тлумаченням та виведенням космічного сміття із буквального змісту норм загальнообов'язкового регулювання, вбачаємо за доцільне погодитися з науковцями, які вважають, що антропогенні об'єкти, які спричиняють засмічення НКП, повинні охоплюватись поняттям космічних об'єктів і їх частин. Разом із тим саме поняття «космічний об'єкт» є неоднозначним, а тому окремо потребує дослідження, що буде проведено в контексті його співвідношення із космічним сміттям.

Показовим для закладення основ розуміння космічного сміття в поняття космічного об'єкта є перший випадок вибуху 29 червня 1961 року ракетноносія «Ейблстар» з трьома супутниками. Місія пройшла успішно, але на 77 хвилині паливний бак вибухнув і утворилась хмара уламків приблизно з 300 частинок, 176 із яких досі залишаються на своїх орбітах [2, с. 122]. Вказані обставини склалися ще до прийняття договорів, що регламентують космічну діяльність, а тому цілком закономірним можна вважати, що навчені досвідом невдалих спроб виводу космічних об'єктів у НКП, держави встановили режим відповідальності у ст. 7 Договору про принципи діяльності держав з дослідження і використання космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла 1967 року (далі – Договір про космос), та поширили поняття космічного об'єкта на його складові частини [3]. У подальшому, послуговуючись цим поняттям, і в наступних міжнародних договорах щодо космічної діяльності, були закладені передумови для охоплення змістом космічного об'єкта сучасного розуміння космічного сміття.

Вказане відобразилось і на доктринальному рівні, адже з визначення, в якому стані космічні об'єкти можна вважати сміттям, і розпочалась дискусія щодо напрацювання дефініції останнього. Так, He Qizhi вказував на необхідність покриття поняттям «сміття» покинутих космічних об'єктів. На противагу цьому, Dr. L. Peres на початку своїх досліджень

² Так як до космічного сміття відносять не активні, а отже неконтрольовані об'єкти, не всі вони доступні для моніторингу. На теперішній час можливо виявити частинки розміром від 2 мм на низькій навколосезній орбіті (ННО) до 1000 км над рівнем Землі за допомогою радіолокаційних та від 30 см на геостационарній орбіті (ГСО) за допомогою оптичних пристроїв. При цьому вибіркового характеру здійснюваного ними зондування залишає значну частину космічного простору прихованим для відслідковування людьми. Крім того, недостатні знання щодо властивостей кореляції траєкторії руху найменших частинок із чинниками космічного середовища роблять неточними дані моделювання засмічення космосу найдрібнішими частинками [2, с. 35-68].



у 1983 р. зазначав, що сміттям можуть бути лише фрагменти, а не цілісний, хай навіть не функціональний, космічний об'єкт [18]. Проте для з'ясування того, яким чином співвідносяться фактичне розуміння космічного сміття та нормативне визначення космічного об'єкта, необхідно проаналізувати іманентні властивості останнього.

У науковій літературі по-різному підходять до розуміння космічного об'єкта. Змістовно найбільш широкий підхід до відповідного поняття закладений в Енциклопедії космонавтики за редакцією В.П. Глушка, де космічний об'єкт розуміється як тіло, що знаходиться в космічному просторі. Такі об'єкти поділяються на природні та штучні. Штучні – це космічні апарати, останні ступені ракет-носіїв та їх частини, а природні є небесними тілами [8, с. 189]. Відмінною є позиція Л.М. Шестакова, який звужує це поняття шляхом зосередження уваги лише на штучному характері цих об'єктів, а тому визначає космічний об'єкт як технічний пристрій (апарат), створений людиною і передбачений для використання в космічному просторі [9, с. 73]. У подібному напрямку, але ще більш вузько, спрямований погляд на означене поняття В.Е. Теліпка, який розуміє космічний об'єкт як штучно створений об'єкт, що виходить самостійно або який виводять на навколосемну орбіту, або далі в космічний простір, призначений для діяльності в космічному просторі та на небесних тілах. До космічних об'єктів науковець відносить штучні супутники, космічні апарати та їх носії, що пілтуються [10, с. 536]. Отже, доктринальне тлумачення поняття космічного об'єкта дає підстави ідентифікувати його як штучно створений технічний пристрій, призначений для використання в космічному просторі.

Проаналізуємо більш детально специфічні властивості цього технічного пристрою, які ідентифікують його як космічний об'єкт, виходячи з аналізу міжнародних документів, розроблених для регламентації космічної діяльності. В Конвенції про відповідальність та Конвенції про реєстрацію об'єктів, що запускаються в космічний простір 1975 року (далі – Конвенція про реєстрацію) під поняттям, яке фактично не розкривається, вказані лише предмети, на які це поняття поширюється: складові частини космічного об'єкта, засіб його доставки та його складові [4; 5]. Тобто, для того, щоб з'ясувати, чим власне є космічний об'єкт, потрібно виходити із усталеної практики космічної діяльності, результати якої закріплені у міжнародних договорах, інших нормативних актах та здійснити їх системний аналіз.

Фахівці в галузі космічного права здійснили кілька спроб щодо чіткішого, ніж визначено в чинних договорах, окреслення поняття космічного об'єкта. Так, Конвенція про створення Європейської організації ракет-носіїв (ЕЛДО) 1962 р. у ст. 19 містить визначення космічного об'єкта як «апарата, призначеного для виводу на орбіту в якості супутника Землі чи іншого небесного тіла або для польоту на інші траєкторії в космічному просторі». У проекті Кодексу принципів щодо дослідження та використання космічного простору 1962 р., створеному Лондонським інститутом дослідження міжнародних питань імені Девіда Девіса, космічний об'єкт розглядається як будь-який космічний корабель, здатний пересуватися по орбіті чи в космічному просторі. Всесвітня адміністративна Конференція радіозв'язку 1971 р. визначає космічний об'єкт як космічний корабель, тобто створений людиною засіб пересування, призначений для запуску за межі основної частини земної атмосфери. Регламент радіозв'язку Міжнародного союзу електрозв'язку 1979 р. дає аналогічну дефініцію, проте позначає його як «космічний човен» та визначає як створений людиною апарат для польотів далі основної частини земної атмосфери [9, с. 73–74].

Ще більш строкатими є підходи до тлумачення поняття космічного об'єкта в національному законодавстві космічних країн. Так, зокрема в Іспанії відповідно до Королівського указу № 278/1995 від 24.02.1995 у ст. 4 дано визначення космічного об'єкта, тотожне до викладеного в Конвенції про реєстрацію [7; 401], а в Китаї згідно із Положенням «Про реєстрацію і управління об'єктами в просторі» визначено лише конкретний перелік найменувань космічної техніки, яка включається або не входить до об'єктів у просторі, а саме до них належать: ті, що входять в заатмосферний простір штучні супутники Землі, пасажирські космолоти, прилади для зондування Землі з космосу, станції в просторі, засоби-носії і їх агрегати, а також інші штучні об'єкти, що запускаються в простір. У той же час ракети і керовані балістичні снаряди, що протягом нетривалого часу проходять через навколосферний простір із метою висотного зондажу, не належать до об'єктів у просторі [6, с. 281].



Змістовнішими в цьому контексті є норми, закріплені в законодавчих актах інших країн. Зокрема, в ст. 1 ЗУ «Про космічну діяльність» від 15.11.1996 № 502/96-ВР міститься поняття об'єктів космічної діяльності (космічна техніка) – матеріальні предмети штучного походження, котрі проектуються, виготовляються та експлуатуються як в космічному просторі (космічний сегмент, космічна інфраструктура), так і на поверхні Землі (наземний сегмент, наземна інфраструктура) з ціллю дослідження і використання космічного простору [15]. Аналогічне визначення космічної техніки надане у Правилах космічної діяльності в Україні (УРКТ-11.03). Обмеження засмічення навколоземного космічного простору при експлуатації космічної техніки [13]. На противагу цьому в Національному стандарті РФ: Космічне середовище (природне і штучне). Модель просторово-часового розподілу щільності потоків техногенної речовини в космічному просторі. – ДСТ Р 25645.167-2005 від 01.01.2006 прямо визначається поняття космічного об'єкта як тіла штучного походження, що знаходиться в навколоземному космічному просторі [12]. В іншому стандарті РФ: Загальні вимоги до космічних засобів щодо обмеження техногенного засмічення навколоземного космічного простору № 120-ст від 09.06.2008 дається визначення поняття космічного засобу як технічного засобу, який включає в себе орбітальні засоби і засоби виведення, призначені для вирішення завдань освоєння та використання космічного простору [14]. Відповідно до закону Південно-Африканської Республіки «Про космічні справи» № 84 від 06.09.1993 ракетно-носії визначається як будь-який прилад, що виготовлений чи пристосований для пуску космічного апарату, а останній розуміється як будь-який об'єкт, що запускається з метою виведення в космічний простір та управління там [6, с. 402]. Кодекс США, розділ 49 – транспорт, підрозділ IX – комерційний космічний транспорт, глава 701 – комерційна діяльність щодо космічних запусків, ст. 70102 п. 7 містить дефініції пускового апарату, що означає: а) будь-який транспортний засіб, виготовлений для роботи в космічному просторі або для доставки корисного навантаження в космічний простір і б) будь-яка суборбітальна ракета, а також згідно з п. 8 визначає корисне навантаження як об'єкт, котрий особа намагається вивести в космічний простір за допомогою пускового апарату або апарату, що повертається, і включає в себе складові частини пускового апарату, спеціально розроблені чи пристосовані до цього об'єкта [6, с. 305]. Закон Австралії «Про космічну діяльність, і для цілей, з нею пов'язаних» № 123 від 21.12.1998 визначає космічний об'єкт як предмети, що складаються з: 1) ракетно-носія; 2) корисного навантаження (якщо таке є), котре ракетно-носієм доставляє в чи із космічного простору або будь-якої частини такого предмета, навіть якщо: а) частина спрямовується тільки в космічний простір чи назад; б) частина утворилась внаслідок відділення корисного навантаження чи навантаження від ракетноносія після пуску [6, с. 167–168].

Виходячи з поданих вище дефініцій, не викликає сумніву характеристика космічного об'єкта як штучно створеного людиною засобу пересування, що впливає із формулювань: «призначений для виводу на орбіту або польоту», «здатний пересуватися», «засіб пересування, призначений для запуску», «створений людиною для польотів». Разом із тим спірним елементом означення вказаного поняття є неоднозначність у питанні, через яку категорію позначати його родову властивість: «апарат» чи «корабель». Різниця полягає в тому, що космічний апарат є загальною назвою різних технічних засобів, призначених для виконання цільових завдань у космосі [8, с. 188], а космічний корабель є лише пілотованим космічним апаратом. Таке розмежування впливає з логіки норм Угоди про рятування космонавтів, повернення космонавтів та повернення об'єктів, запущених у космічний простір, 1968 року, ст. ст. 1–4 якого присвячені поверненню екіпажу та його космічного корабля, а ст. 5 регламентує особливості порядку повернення непілотованого космічного об'єкта [16]. Таким чином, означення космічного об'єкта, послуговуючись категорією «корабель», звужує його зміст, а тому має використовуватись більш широка категорія «апарат»³.

Видовою ознакою у вищевказаних дефініціях визначено сутність космічного об'єкта як такого, який тільки створений та призначений для виводу чи запуску, а тому може включати ще не виведений на орбіту. Проте просторові характеристики його знаходження орієнтують за межі основної частини земної атмосфери, яка в окремих дефініціях піддається

³ Показовим є й те, що в резолюції Генеральної Асамблеї ООН 1721 (XVI) «Міжнародне співробітництво у використанні космічного простору в мирних цілях» від 1961 р., в якій закладено базові вимоги щодо реєстрації космічних об'єктів, що запускаються у космічний простір, «космічні об'єкти» іменувалися саме «апаратами».



конкретизації шляхом поділу останньої на орбіту Землі та інші траєкторії в космічному просторі. Виходячи з цього, чітко постає питання щодо місця розташування та руху технічного засобу для його ідентифікації як космічного об'єкта.

Першим, що викликає запитання, є прив'язка виникнення режиму космічного об'єкта до моменту запуску, адже відповідно до ст. 8 Договору про космос режим космічних об'єктів встановлюється з моменту запуску та занесення до відповідних реєстрів [3]. Власне запуск лише умовно можна назвати моментом, адже фактично він становить процес, який триває з початку ввімкнення запалювання до виходу об'єкта на заплановану космічну орбіту, тобто здійснить рух по траєкторії навколо Землі чи іншого небесного тіла [9, с. 87]. Крім того, відповідно до п. б ст. 1 Конвенції про відповідальність, запуск включає його спробу [4]. Досягненню юридичної визначеності в питанні щодо моменту, з якого космічний об'єкт слід ідентифікувати як такий, в контексті обумовленості цього процесу точкою його просторового розташування, певною мірою сприяють положення Конвенції про відповідальність, яка у ст. 2 передбачає абсолютну відповідальність за завдання космічним об'єктом шкоди на поверхні Землі, *що можна розуміти як до польоту, так і після його повернення*, а також під час польоту [4]. Вказане дозволяє відділити космічний об'єкт від баз, споруд, інших технічних пристроїв, створених у космічному просторі та на небесних тілах, які під іманентні йому ознаки не підпадають.

Керуючись проведеним аналізом, *космічний об'єкт доцільно визначити як космічний апарат, призначений для виведення на орбіту Землі, чи іншого небесного тіла або для польоту по іншій траєкторії, незалежно від його місцезнаходження, щодо якого було проведено запуск*. Таке уточнення дасть можливість відділити міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічним об'єктом, від випадків завдання шкоди устаткуванням, щодо якого не було здійснено спроби запуску в космічний простір.

Враховуючи особливості конструювання та експлуатації космічних об'єктів, що передбачає відділення їх частин, не можна відмовлятися від закріпленого в чинних договорах поширення режиму космічного об'єкта на його складові частини. Проте суто техногенне розуміння космічного об'єкта з урізноманітненням видів штучних об'єктів, які засмічують навколосеземний космічний простір, зокрема за рахунок робочих інструментів чи елементів екіпірування космонавтів, обмежує охоплення останніх словосполученням «складові частини космічного об'єкта», адже воно етимологічно передбачає властивість утворення цілого, без яких останнє як таке не може існувати [1]. Слід зауважити, що деякі науковці оспорожують доцільність включення до поняття космічного сміття будь-яких антропогенних об'єктів тільки на тій підставі, що вони своїм походженням зобов'язані космічним об'єктам, зокрема його найменших частинок, таких як відшарування фарби [11, с. 92]. З цією позицією не можна погодитись, адже очевидно, що предмети пилотованих космічних кораблів займають, хоч і не великий, але небезпечний сегмент у складі космічного сміття, проте вони ніяк не можуть вважатися складовою частиною космічного об'єкта. Тому задля більш чіткого правового розуміння космічних об'єктів у контексті перспективи їх трансформування у космічне сміття вбачаю за доцільне замінити словосполучення «складові частини» на більш широке «похідні елементи», що дозволить зняти окреслене питання.

Концепція походження від космічного об'єкта є ключовою для обґрунтування зв'язку між ним та космічним сміттям, яке становить цілісні неактивні космічні об'єкти, що не можуть використовуватися за цільовим призначенням, та похідні від таких, а також від активних космічних об'єктів елементи. Так як все космічне сміття доставлене в навколосеземний космічний простір космічними об'єктами, вказана концепція встановлює об'єктивне, а не тільки утилітарне підґрунтя для поширення норм⁴, що регулюють діяльність, пов'язану з космічними об'єктами, на космічне сміття.

Отже, виходячи з наявності активного періоду існування космічного об'єкта, а також використання багаторазових транспортних космічних кораблів, не кожен космічний об'єкт стає космічним сміттям, тоді як останнє обов'язково походить від нього. Тому, підсумовуючи проведене дослідження, слід запропонувати розгляд космічного об'єкта в дефініції космічного сміття як її родовий кластер.

⁴ Звичайно, лише тих, які можуть бути застосовані, враховуючи іманентні властивості космічного сміття.



Список використаних джерел:

1. Академічний тлумачний словник української мови // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/skladovuj>.
2. Вениаминов С.С. Космический мусор – угроза человечеству / под ред. Р.Р. Назырова, О.Ю. Аксёнова. – Москва : 2012. – 192 с.
3. Договір про принципи діяльності держав щодо дослідження і використання космічного простору, включаючи Місяць та інші небесні тіла від 27.01.1967 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_480.
4. Конвенція про міжнародну відповідальність за шкоду, завдану космічними об'єктами від 29.03.1973 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_126.
5. Конвенція про реєстрацію об'єктів, що запускаються в космічний простір від 14.01.1975 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_253.
6. Космічне законодавство країн світу: Тематичне зібрання (російською та англійською мовами). – Том 1. Загальні питання космічної діяльності. Державне регулювання / Відп. ред. Н.Р. Малишева, Ю.С. Шемшученко. – К.: Атіка, 2001. – 448 с.
7. Космическое законодательство стран мира: Тематическое собрание (на русском и английском языках). – Том 2. Межгосударственная кооперация в сфере космической деятельности (СНГ, ЕС, СЕ, ЕКА) / Ответст. ред. Н.Р. Малышева, Ю.С. Шемшученко – К.: Атика – Н. – 2002. – 432 с.
8. «Космонавтика. Энциклопедия», М., «Советская энциклопедия», 1985 г., за ред. В.П. Глушко. – 527 с.
9. Международное космическое право: М. – «Международные отношения», 1999, МГИМО, МИД РФ, кол. авт. Л.М. Шестаков, М.И. Лазарев – 356 с.
10. Міжнародне публічне право: Навчальний посібник / За ред. В.Е. Теліпко – К.: Центр учбової літератури, 2010. – 608 с.
11. Мохаммад С.А. Международно-правовое управление охраной окружающей среды от воздействия практической космонавтики // Актуальные вопросы международного права // Вестник РУДН, серия Юридические науки, 2009. – № 1 – М. – С. 86–93.
12. Національний стандарт РФ: Космічне середовище (природне і штучне). Модель просторово-часового розподілу щільності потоків техногенної речовини в космічному просторі. – ДСТ Р 25645.167–2005 від 01.01.2006 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://meganorm.ru/Data2/1/4293854/4293854146.htm>.
13. «Обмеження засмічення навколосемного космічного простору при експлуатації космічної техніки: Правила космічної діяльності в Україні (УРКТ–11.03). – Київ: НКАУ – 2006.
14. Общие требования к космическим средствам по ограничению техногенного засорения околоземного космического пространства от 9 июня 2008 г. № 120-ст // [Электронный ресурс] – Режим доступа: <http://meganorm.ru/Data2/1/4293833/4293833549.htm#i37838>.
15. Про космічну діяльність: Закон України від 15.11.1996 № 502/96-ВР [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/502/96-%D0%B2%D1%80>.
16. Угода про рятування космонавтів, повернення космонавтів і повернення об'єктів, запущених у космічний простір від 22.04.1968 // [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_483.
17. Шемшученко Ю.С. Актуальні проблеми космічного права // Україна. Наука і культура. – № 31. – 2002. – С. 37–40.
18. Scientific and legal aspects of space debris by Carl Q. Christol. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: http://library.law.olemiss.edu/files/dodge_course_reserve.pdf.



ЦАЛИН Р. В.,
здобувач кафедри екологічного права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 351.777.61(477)

ПРИНЦИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ВІДХОДИ В УКРАЇНІ

У статті розглядаються принципи правового регулювання відносин права власності на відходи. Автором доводиться, що відносини права власності на відходи регулюються нормами екологічного, цивільного та адміністративного права. Висловлюється та обґрунтовується теза про існування комплексного правового інституту права власності на відходи, який має свої власні принципи, що діють поряд із основоположними, загальноправовими та галузевими принципами права.

Ключові слова: відходи, право власності на відходи, принципи права, правовий інститут, принципи правового інституту.

В статье рассматриваются принципы правового регулирования отношений права собственности на отходы. Автором доказывается, что отношения права собственности на отходы регулируются нормами экологического, гражданского и административного права. Высказывается и обосновывается тезис о существовании комплексного правового института права собственности на отходы, который имеет свои собственные принципы, действующие вместе с основополагающими, общеправовыми и отраслевыми принципами права.

Ключевые слова: отходы, право собственности на отходы, принципы права, правовой институт, принципы правового института.

The principles of legal regulations of relations of property right to waste were researched in article. The author has proved that relations of property right to waste are regulated with rules of ecological, civil and administrative law. It is expressed and proved opinion of complex legal institute of property right of waste with its own principles acting together with basic, general legal principles and principles of branches of law.

Key words: waste, property right of waste, principles of law, legal institute, principles of legal institute.

Вступ. Відповідно до ст. 8 Закону України «Про відходи» відходи є об'єктом права власності [1]. При цьому на сьогодні в Україні відсутнє належне визначення на нормативно-правовому рівні статусу відходів як об'єкта права власності, визначення відповідальності власників таких відходів за їх правильне та безпечне використання, переробку та утилізацію за необхідністю. Така ситуація призводить до безвідповідального ставлення власників відходів до свого обов'язку забезпечити належне збирання, сортування (за необхідності) та переробку чи утилізацію відходів, які виникли в результаті діяльності власника або були придбані ним у порядку, передбаченому чинним законодавством України.

Правове регулювання відносин права власності на відходи здійснюється нормами різних галузей права: екологічного, цивільного, адміністративного. При цьому важливе значення має встановлення принципів правового регулювання даної групи правовідносин.

Необхідно відзначити, що принципи правового регулювання відносин права власності на відходи на монографічному рівні представниками науки екологічного права не досліджу-



валися. В Україні окремі питання поводження з відходами розглядалися в кандидатських дисертаціях Н.О. Максименцевої, В.О. Юрескул, О.Ю. Кронди, А.В. Запорозчук.

Постановка завдання. Метою даної статті є аналіз принципів правового регулювання відносин права власності на відходи в Україні.

Результати дослідження. Відходами відповідно до ст. 1 Закону України «Про відходи» є будь-які речовини, матеріали і предмети, що утворилися у процесі виробництва чи споживання, а також товари (продукція), що повністю або частково втрапили свої споживчі властивості і не мають подальшого використання за місцем їх утворення чи виявлення, і від яких їх власник позбувається, має намір або повинен позбутися шляхом утилізації чи видалення [1].

Теорія права також надає визначення поняттю «відходи». На думку В.О. Юрескул, відходами можна визначити будь-які матеріали, предмети, речовини, що утворюються в процесі життя та діяльності людини, функціонування свійських біологічних істот, природних і техногенних ситуацій, яких власник позбувається, має намір або повинен позбутися, та щодо яких на даний момент в Україні не існує відповідних технологій та виробничо-технологічних і/або економічних передумов для утилізації та переробки [2, с. 7]. На думку Е.Ф. Раїмової, відходи можна визначити, як матеріали, речовини, вироби, які або утворилися в процесі виробництва, та не є при цьому кінцевою метою виробничого процесу, або втрапили повністю чи частково свої споживчі властивості в процесі суспільного чи особистого споживання. Зазначені матеріали, речовини, вироби з тих чи інших причин не придатні для подальшого використання [3, с. 10].

Західна наукова думка виходить із того, що відходами є те, що не може бути використане їх власником в тому вигляді, в якому вони існують без їх переробки чи ремонту, а тому він від них позбувається (роботи Еріка Аченкенга, Вікі Лутуй, Жанет Еллен Мейдер, Марії Бланко [4, с. 12–13; 5, с. 28; 6, с. 5; 7, с. 16]).

Таким чином, можна виділити такі ознаки відходів: а) втрата матеріалами, речовинами, предметами їх властивостей для подальшого використання за призначенням без певного впливу на них; б) відсутність у власника можливості чи наміру певним чином впливати на матеріали, речовини чи предмети з метою отримання від них користі; в) передача матеріалів, речовин чи предметів їх власником іншим особам, що можуть використовувати їх у виробничому процесі як сировину, чи з іншою метою.

Враховуючи вказані ознаки, визначимося із нормами права, за допомогою яких здійснюється правове регулювання відносин права власності на відходи.

У першу чергу в Законі України «Про відходи» регулюються питання суб'єктів права власності на відходи, окремі підстави набуття та припинення права власності на відходи, зокрема за державою та територіальними громадами; визначаються особливості переходу права власності на відходи у разі зміни власника чи користувача земельної ділянки, на якій такі відходи розміщені. Крім того, закріплені загальні питання виявлення та обліку безхазяйних відходів регулювання [1]. Правове регулювання відносин права власності на відходи також здійснюється нормами Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища». В першу чергу в статті 55 даного нормативно-правового акту передбачається, що суб'єкти права власності на відходи повинні вживати ефективних заходів для зменшення обсягів утворення відходів, а також для їх утилізації, знешкодження або розміщення [8].

Окремі положення щодо правового регулювання відносин права власності на відходи мають місце і в інших законах. У Законі України «Про поводження з радіоактивними відходами» передбачається, що радіоактивні відходи переходять у власність держави з часу підписання документа про передачу радіоактивних відходів від ліцензіата, в результаті діяльності якого вони утворилися. До передачі радіоактивних відходів у власність держави ліцензіат, внаслідок діяльності якого утворюються радіоактивні відходи, несе відповідальність за радіаційний захист та безпеку під час поводження з радіоактивними відходами (ст. 12) [9]. У ст. 7 Закону України «Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення» закріплено обов'язок підприємств, установ та організацій у випадках, передбачених санітарними нормами, забезпечувати лабораторний контроль за виконанням вимог цих норм щодо безпеки використання (зберігання, транспортування тощо) відходів, утворених внаслідок їх діяльності [10].



Особливим видом відходів є металобрухт, правовий статус якого визначається Законом України «Про металобрухт». Як зазначається в ст. 1 даного нормативно-правового акту, власником металобрухту є юридична або фізична особа, яка володіє, користується і розпоряджається належним їй металобрухтом у межах, визначених законом. Купівля та/або реалізація металобрухту – діяльність, пов'язана із передачею права власності на металобрухт іншому власнику в обмін на еквівалентну суму коштів або боргових зобов'язань. У ст. 4 передбачається, що оформлення документів, що засвідчують набуття права власності на металобрухт, та актів приймання металобрухту є обов'язковим. Ці документи повинні знаходитися у власника металобрухту та зберігатися протягом одного року [11].

На сьогодні в Україні діють й деякі інші закони та підзаконні нормативно-правові акти у галузі екологічного права щодо впорядкування окремих питань права власності на відходи. Питання, не врегульовані екологічними нормами, регулюються приписами цивільного законодавства, зокрема Цивільним кодексом України [12]. Цивільний кодекс є ключовим нормативно-правовим актом у сфері регулювання відносин права власності; він визначає загальні засади реалізації прав власності, права та обов'язки власника, об'єкти права власності, гарантії права власності, відповідальність за порушення права власності, способи захисту права власності тощо.

Крім того, суб'єктами права власності на відходи є, у тому числі, органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Також ними здійснюється управління поводження з відходами як з об'єктом права власності. Отже, окремі особливості поводження з відходами в частині компетенції по розпорядженню ними як об'єктом права власності регулюються законодавством у сфері регулювання діяльності органів місцевого самоврядування та державної влади.

Таким чином, можна зробити висновок, що правове регулювання відносин права власності на відходи носить комплексний характер, оскільки здійснюється нормами екологічного, цивільного та адміністративного права.

Постає питання: чи можна вести мову про існування правового інституту права власності на відходи? Для відповіді на дане питання визначимося із розумінням правового інституту в теорії права.

На думку С.С. Алексєєва, правовим інститутом є сукупність правових норм, основною функцією якої є забезпечення цільного, відносно закінченого регулювання в межах своєї ділянки суспільних відносин даного виду чи роду. Тобто правовий інститут має бути наділений повним «комплектом» норм, за допомогою яких можливо охопити всі основні моменти регулювання відповідної ділянки [13, с. 104–105].

З погляду А.Б. Венгерова, правовими інститутами є більш великі об'єднання правових норм за загальним предметом регулювання. Правові інститути дозволяють комплексно, всебічно регулювати, впорядковувати відповідний вид суспільних відносин [14, с. 222].

З точки зору О.А. Кірімової, правовий інститут – відокремлений комплекс правових норм, що регулює за допомогою специфічних засобів та способів однорідний вид чи сторону суспільних відносин [15, с. 15].

Теорія права виділяє ознаки правового інституту. Так, С.С. Алексєєв серед ознак правового інституту називає такі: 1) кожен правовий інститут, з точки зору регулятивних властивостей, забезпечує самостійний регулятивний вплив на певну ділянку відносин; 2) кожен правовий інститут у процесі регулювання певної частини суспільних відносин відрізняється фактичною та юридичною однорідністю; 3) своєрідність властивої інституту юридичної конструкції. Все це (єдність регулятивних властивостей, інтелектуально-вольового, юридичного змісту) свідчить про існування стійкої правової спільноти [13, с. 106–107].

О.А. Кірімова також виділяє ознаки правових інститутів, зокрема такі: 1) відносна самостійність; 2) специфічність способу правового регулювання; 3) наявність чи принципова можливість формування загальних понять у рамках видових явищ [15, с. 14].

Щодо існування правового інституту права власності на відходи зазначимо, що норми різних галузей права, спрямованих на врегулювання відносин права власності на відходи, хоча й містяться в різних нормативно-правових актах, однак забезпечують самостійне, «закінчене» регулювання групи відносин права власності саме на відходи – особливий об'єкт права



власності, поводження із яким потребує специфічного правового регулювання. Таким чином, теоретично є обґрунтованим існування правового інституту права власності на відходи.

Відносно принципів права зазначимо наступне. С.С. Алексєєв під принципами права розуміє вихідні нормативно-керівні начала, що характеризують його зміст, його основи, закріплені в ньому закономірності суспільного життя [16, с. 98].

О.Ф. Скакун розуміє під принципами права загальноприйняті норми-ідеї найвищого авторитету, що слугують основними засадами правового регулювання суспільних відносин, спрямовують їх учасників на встановлення соціального компромісу і порядку [17, с. 237].

О.О. Уварова під принципами права розуміє систему вимог до належної поведінки людей, які відображають визнані у суспільстві цінності і утворюють спрямовану на регулювання суспільних відносин ієрархічну єдність [18, с. 55].

Теорія держави та права визначає, що принципи права поділяються на основоположні принципи права, загальні, міжгалузеві, галузеві, підгалузеві принципи права та принципи правових інститутів [19, с. 125–133].

Основоположні та загальні принципи права поширюють свою дію, у тому числі й на відносини права власності на відходи, як і принципи екологічного, цивільного та адміністративного права. Зокрема, основні принципи охорони навколишнього природного середовища містяться в ст. 3 Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища». Окремі з них за своєю сутністю поширюють свою дію й на відносини права власності на відходи, а саме: а) принцип пріоритетності вимог екологічної безпеки, обов'язковості додержання екологічних стандартів, нормативів та лімітів використання природних ресурсів; б) принцип гарантування екологічно безпечного середовища для життя і здоров'я людей; в) принцип запобіжного характеру заходів щодо охорони навколишнього природного середовища; г) принцип екологізації матеріального виробництва на основі комплексності рішень у питаннях охорони навколишнього природного середовища, використання та відтворення відновлюваних природних ресурсів, широкого впровадження новітніх технологій; д) принцип гласності і демократизму при прийнятті рішень, реалізація яких впливає на стан навколишнього природного середовища, формування у населення екологічного світогляду; е) принцип наукового обґрунтування нормування впливу господарської та іншої діяльності на навколишнє природне середовище; є) принцип компенсації шкоди, заподіяної порушенням законодавства про охорону навколишнього природного середовища; ж) принцип поєднання заходів стимулювання і відповідальності у справі охорони навколишнього природного середовища [8]. Відповідно до ст. 5 Закону України «Про відходи», основними принципами державної політики у сфері поводження з відходами, які поширюють свої дії й на відносини права власності на відходи, є: а) принцип пріоритетного захисту навколишнього природного середовища та здоров'я людини від негативного впливу відходів; б) принцип забезпечення ощадливого використання матеріально-сировинних та енергетичних ресурсів; в) принцип науково обґрунтованого узгодження екологічних, економічних та соціальних інтересів суспільства щодо утворення та використання відходів з метою забезпечення його сталого розвитку [1].

Крім того, на відносини права власності на відходи поширюють свою дію й такі принципи цивільного права, як: а) принцип неприпустимості свавільного втручання у сферу особистого життя людини; б) принцип неприпустимості позбавлення права власності, крім випадків, встановлених Конституцією України та законом; в) принцип свободи договору; г) принцип судового захисту цивільного права та інтересу; д) принцип справедливості, добровільності та розумності, закріплені в ст. 3 Цивільного кодексу України [12].

Однак, особливо важливе значення має встановлення принципів правового інституту відносин права власності на відходи. Їх визначення базується на основоположних, загальноправових та галузевих принципах права із урахуванням особливостей інституту права власності на відходи, як то об'єкта правовідносин, що регулюються нормами даного інституту, суб'єктного складу тощо. Враховуючи дані обставини, розглянемо можливі принципи правового інституту права власності на відходи.

По-перше, принципом правового інституту права власності на відходи є принцип відповідальності власника відходів за всі ризики, пов'язані із їх утворенням, збиранням,



перевезенням, сортуванням, зберіганням та захороненням до моменту переходу права власності на відходи. Даний принцип необхідно розуміти таким чином, що власник відходів відповідальний за дотримання приписів чинного законодавства щодо порядку поводження з відходами певного виду. Наприклад, ст. 33 Закону України «Про відходи» передбачає, що зберігання та видалення відходів здійснюються відповідно до вимог екологічної безпеки та способами, що забезпечують максимальне використання відходів чи передачу їх іншим споживачам [1].

По-друге, принципом правового інституту права власності на відходи можна вважати принцип обов'язку власника відмовитися від права власності на відходи у випадках, визначених законодавством. Виокремлення даного принципу пов'язано із тим, що через свої фізичні та хімічні властивості окремі види відходів можуть зберігатися лише в спеціальних умовах.

По-третє, принципом правового інституту права власності на відходи можна визначити принцип заборони вільної відмови власника від свого права власності на відходи. Вказаний принцип необхідно розуміти так: власник відходів позбавлений можливості свавільно позбуватися у будь-який момент свого права власності на них у випадку відсутності у власника подальшого бажання чи можливості використовувати відходи в побуті чи у виробництві через втрату ними своїх первинних властивостей. Власник має право відмовитися від свого права на відходи у спосіб та у місці, визначені чинним законодавством України. Такі особливості диференціюються в залежності від виду відходів, власник яких відмовляється від свого права власності. Наприклад, власники побутових відходів забезпечують роздільне збирання побутових відходів на спеціально відведених для цього майданчиках (ст. 35-1 Закону України «Про відходи») [1]. Власники небезпечних відходів зобов'язані відмовитися від свого права власності на них шляхом передачі небезпечних відходів суб'єктам господарювання, що мають ліцензію на здійснення операцій у сфері поводження з небезпечними відходами (ст. 34 Закону України «Про відходи») [1].

По-четверте, принципом правового інституту права власності на відходи слід вважати принцип матеріальної відповідальності власника відходів за їх переробку чи утилізацію у випадках, визначених законом. Під даним принципом необхідно розуміти те, що власник відходів повинен здійснювати плату за переробку та утилізацію відходів, від права власності на які він відмовляється. Наприклад, власники відходів сплачують за житлово-комунальну послугу вивезення побутових відходів суб'єкту господарювання, який визначений виконавцем даної житлово-комунальної послуги.

Висновки. Відходи є об'єктом права власності. Відносини права власності регулюються нормами екологічного, цивільного та адміністративного права, що складають комплексний правовий інститут. Принципами даного правового інституту можна виділити: принцип відповідальності власника відходів за всі ризики, пов'язані із їх утворенням, збиранням, перевезенням, сортуванням, зберіганням та захороненням до моменту переходу права власності на відходи; принцип обов'язку власника відмовитися від права власності на відходи у випадках, визначених законодавством; принцип заборони вільної відмови власника від свого права власності на відходи; принцип матеріальної відповідальності власника відходів за їх переробку чи утилізацію у випадках, визначених законом.

Список використаних джерел:

1. Про відходи. Закон України від 5 березня 1998 року № 187/98-ВР. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/187/98-%D0%B2%D1%80>.
2. Юрескул В.О. Правове регулювання поводження з побутовими відходами в Україні [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / В.О. Юрескул; Київський національний університет імені Тараса Шевченка. – Київ, 2008. – 16 с.
3. Раимова Э.Ф. Правовое регулирование обращения с отходами [Текст] : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.06 / Э.Ф. Раимова; Оренбургский государственный университет. – Оренбург, 1997. – 21 с.
4. Achankeng E. Sustainability in Municipal Solid Waste Management in Bamenda and Yaounde, Cameroon [Computer-assisted resource] / Eric Achankeng ; Thesis submitted for Degree



of Doctor of Philosophy. – Adelaide : University of Adelaide, 2004. – 379 p. – Access mode: <https://digital.library.adelaide.edu.au/dspace/handle/2440/38002>.

5. Lutui V. Waste Management Practices, Perceptions and Attitudes in Tonga [Computer-assisted resource] / Vika Lutui; Thesis of the Master of Science. – Wollongong : University of Wollongong, 2001. – 268 p. – Access mode: <http://ro.uow.edu.au/cgi/viewcontent.cgi?article=3897&context=theses>.

6. Mader J.E. Applying the Integrated Solid Waste Management Framework to Waste Collection System in Aguascalientes, AGS, Mexico [Computer-assisted resource] / Janet Ellen Mader. – Waterloo : Waterloo University, 2011. – 206 p. – Access mode: https://uwspace.uwaterloo.ca/bitstream/10012/6002/1/Mader_Janet.pdf.

7. Blanco M.M. Life Cycle Model of Waste to Energy Technologies in Spain and Portugal [Computer-assisted resource] / Maria Magallo Blanco. – Cantabria : University of Cantabria, 2014. – 217 p. – Access mode: <http://repositorio.unican.es/xmlui/bitstream/handle/10902/6267/TesisMMB.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

8. Про охорону навколишнього природного середовища. Закон Верховної Ради УРСР від 25 червня 1991 року № 1264-ХІІ. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>.

9. Про поводження з радіоактивними відходами. Закон України від 30 червня 1995 року № 255/95-ВР. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/255/95-%D0%B2%D1%80>.

10. Про забезпечення санітарного та епідемічного благополуччя населення. Закон України від 24 лютого 1994 року № 4004-ХІІ. – [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/4004-12>.

11. Про металобрухт. Закон України від 5 травня 1999 року № 619-ХІV. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/619-14>.

12. Цивільний кодекс України. Закон від 16 січня 2003 року № 435-ІV. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

13. Алексеев С.С. Собрание сочинений [Текст] / С.С. Алексеев. – В 10 т. – Т. 2: Специальные вопросы правоведения. – М. : Статут, 2010. – 471 с.

14. Венгеров А.Б. Теория государства и права [Текст] / А.Б. Венгеров : Учебник для юридических вузов, 3-е изд. – М. : Юриспруденция, 2000. – 528 с.

15. Киримова Е.А. Правовой институт: понятие и виды [Текст] : Учебное пособие / Е.А. Киримова ; под ред. профессора И.Н. Сенякина. – Саратов, 2000. – 55 с.

16. Алексеев С.С. Общая теория права: в 2-х томах. Т. 1 [Текст] / С.С. Алексеев. – М. : Юридическая литература, 1981. – 360 с.

17. Скакун О.Ф. Теорія права і держави [Текст] : Підручник / О.Ф. Скакун. – 2-е видання. – К. : Алерта ; КНТ ; ЦУЛ, 2010. – 520 с.

18. Уварова О.О. Принципи права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика [Текст] : монографія / О.О. Уварова. – Харків : «Друкарня МАДРИД», 2012. – 196 с.

19. Теорія держави і права : підруч. для студ. юрид. вищ. навч. закл. / О.В. Петришина, С.П. Погребняк, В.С. Смородинський та ін.; за ред. О.В. Петришина. – Х. : Право, 2014. – 368 с.



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

КРАСНОСТУП Г. М.,

кандидат юридичних наук,
старший науковий співробітник,
головний науковий співробітник наукового
відділу теорії та історії інформаційного права
(Науково-дослідний інститут інформатики і права
Національної академії правових наук України)

УДК 34.096

**ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЛІЦЕНЗУВАННЯ
У СФЕРІ НАДАННЯ АУДІОВІЗУАЛЬНИХ МЕДІАПОСЛУГ**

Стаття присвячена дослідженню питання вдосконалення правового регулювання провадження господарської діяльності у сфері телебачення й радіомовлення. Проаналізовано чинні правові підходи до ліцензування у сфері надання аудіовізуальних медіапослуг у країнах Європи. На основі аналізу подано рекомендації, спрямовані на вдосконалення правового регулювання суспільних відносин у сфері телебачення й радіомовлення.

Ключові слова: державна політика, правове регулювання, телебачення й радіомовлення, аудіовізуальні медіапослуги, ліцензування.

Стаття посвящена исследованию вопроса усовершенствования правового регулирования осуществления хозяйственной деятельности в сфере телевидения и радиовещания. Проведен анализ существующих правовых подходов относительно лицензирования в сфере предоставления аудиовизуальных медиауслуг в странах Европы. На основании проведенного анализа подготовлено рекомендации, направленные на совершенствование правового регулирования общественных отношений в сфере телевидения и радиовещания.

Ключевые слова: государственная политика, правовое регулирование, телевидение и радиовещание, аудиовизуальные медиауслуги, лицензирование.

The article investigates the ways of improvement of legal regulation of activities in television and radio broadcasting. The article analyzes the existing legal approaches to licensing in the field of audiovisual media services in Europe. Based on the analysis prepared recommendations aimed at improving the legal regulation of social relations in the field of television and radio broadcasting.

Key words: public policy, legal regulation, television and radio broadcasting, audiovisual media service, licensing.

Вступ. Правове регулювання у сфері телебачення й радіомовлення є одним із механізмів реалізації державної інформаційної політики. Тому обраний напрям дослідження пов'язаний із виконанням окремих зобов'язань України, передбачених Додатком XXXVII до глави 15 «Політика з питань аудіовізуальної галузі» Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, згідно з яким протягом 2 років із дати набрання чинності Угодою Україна зобов'язується поступово наблизити своє за-



конодавство до законодавства Європейського Союзу (далі – ЄС): Європейської конвенції про транскордонне телебачення 1989 р.; Директиви 2007/65/ЄС щодо аудіовізуальних медіапослуг [1].

Актуальність теми дослідження зумовлюється тим, що на сьогодні не існує монографічних досліджень, спрямованих на вдосконалення правового регулювання суспільних відносин щодо ліцензування у сфері надання аудіовізуальних медіапослуг.

Окремі організаційні та правові проблеми діяльності аудіовізуальних засобів масової інформації відображено в дослідженнях вітчизняних учених-юристів: І.В. Арістової, О.А. Баранова, К.І. Белякова, В.М. Брижка, О.О. Золотар, Р.А. Калюжного, Т.А. Костецької, О.В. Кохановської, А.М. Новицького, Л.В. Петрової, В.С. Цимбалюка. Проблеми правового регулювання суспільних відносин у сфері телебачення й радіомовлення приділяли увагу О.Ю. Большакова, О.Я. Гоян, Д.М. Котляр, С.Л. Мамука, Л.М. Мудрак, К.А. М'ясникова, І.Є. Розкладай та інші. Водночас потребує додаткового дослідження й висвітлення питання щодо шляхів удосконалення законодавства, що регулює суспільні відносини, пов'язані з ліцензуванням у сфері телебачення й радіомовлення.

Постановка завдання. Метою статті є аналіз чинних підходів до правового регулювання провадження господарської діяльності з надання аудіовізуальних медіапослуг в Україні й у країнах Європи, а також підготовка рекомендацій, спрямованих на вдосконалення правового регулювання суспільних відносин у сфері телебачення й радіомовлення.

Результати дослідження. Відповідно до Закону України «Про ліцензування видів господарської діяльності», діяльність у галузі телебачення й радіомовлення підлягає ліцензуванню (п. 4 ч. 1 ст. 7). Водночас, згідно з п. 2 ч. 2 ст. 2 цього Закону, його дія не поширюється на порядок видання, переоформлення та анулювання ліцензій на провадження діяльності в галузі телебачення й радіомовлення, яка здійснюється відповідно до Закону України «Про телебачення і радіомовлення» [2].

Законом України «Про телебачення і радіомовлення» передбачено два види діяльності, що підлягає ліцензуванню, а саме: 1) здійснення мовлення, використання каналів мовлення, мереж мовлення, каналів багатоканальних телемереж; 2) надання програмних послуг із використанням ресурсу багатоканальних телемереж.

Національна рада України з питань телебачення і радіомовлення (далі – Національна рада) здійснює ліцензування телерадіомовлення відповідно до вимог Законів України «Про телебачення і радіомовлення», «Про Національну раду України з питань телебачення і радіомовлення», а також згідно з Планом розвитку національного телерадіоінформаційного простору.

Згідно з ч. 9 ст. 23 Закону України «Про телебачення і радіомовлення», ліцензія на мовлення, видана Національною радою, є єдиним і достатнім документом, що надає ліцензіату право, відповідно до умов ліцензії, здійснювати мовлення, користуватися каналами мовлення за умови наявності у володільців радіоелектронних засобів, передбачених законом дозволів на їхню експлуатацію [3]. Для розповсюдження телерадіопрограм і передач у багатоканальній телемережі суб'єкти господарювання також повинні отримати відповідну ліцензію Національної ради (ч. 2 ст. 39 Закону).

Відповідно до Звіту Національної ради у 2014 р., до регуляторного органу надійшла 1 071 заява від суб'єктів господарської діяльності з питань ліцензування мовлення та провайдерів програмної послуги. На засіданнях упродовж звітнього періоду розглянуто 1 026 заяв телерадіоорганізацій і провайдерів програмної послуги.

Загалом телерадіоорганізаціям було видано та переоформлено 556 ліцензій, а саме: 432 – ліцензії на мовлення (із них 391 – переоформлення); 78 – супутникове (із них 66 – переоформлення); 241 – ефірне (із них 237 – переоформлення); 41 – кабельне (із них 29 – переоформлення); 22 – проводове (із них 9 – переоформлення); 50 – багатоканальне (із них 50 – переоформлення); 124 – ліцензії провайдера програмної послуги (із них 3 – переоформлення). Крім того, було внесено зміни до 205 ліцензій через переоформлення додатків, серед них 80 ліцензій на мовлення; 18 – супутникове; 50 – ефірне; 2 – кабельне; 10 – багатоканальне; 125 ліцензій провайдера програмної послуги. Продовжено термін дії 32 ліцензій на ефірне мовлення, 2 – на проводове та 6 – на супутникове мовлення.



Разом із цим у 2014 р. було фактично сплачено ліцензійний збір за видання, продовження й переоформлення ліцензій на мовлення та провайдера програмної послуги на загальну суму 28 780,5 тис. грн [4].

Нарахування ліцензійного збору за видання ліцензій здійснюється відповідно до Методики розрахунків розмірів ліцензійного збору за видачу або продовження строку дії ліцензії на мовлення, ліцензії провайдера програмної послуги, визначення розміру плати за переоформлення ліцензії та видачу дубліката ліцензії на мовлення, ліцензії провайдера програмної послуги, затвердженої Постановою Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 р. № 412 [5].

Наведене ілюструє чинний механізм правового регулювання суспільних відносин щодо ліцензування у сфері телебачення й радіомовлення. Водночас для вироблення пропозицій для вдосконалення чинного законодавства у відповідній сфері необхідно врахувати пропозиції експертів із порушеного питання та дослідити чинні правові підходи до регулювання провадження господарської діяльності з надання аудіовізуальних медіа послуг у країнах Європи.

У грудні 2011 р. експерти Ради Європи Ів Саломон і Бернда Мьовеса оприлюднили підготовлені для підрозділу Ради Європи з питань медіа на прохання органів державної влади України аналіз та коментарі до Закону України «Про телебачення і радіомовлення». За результатами дослідження експерти Ради Європи зазначили, що порядок ліцензування занадто унормований у частині умов, які поширюються на ліцензію (наприклад, розклад програм і дані про особу керівництва), зокрема стосовно ліцензій, отриманих не за результатами тендеру на конкурсних засадах. Розклади програм постійно змінюються зі зміною смаків аудиторії та в силу того, що куплені програми є предметом обмежених у часі контрактів. У будь-якому випадку ліцензії, видані не на конкурсних засадах, підлягають набагато меншому регулюванню; вони не відбирають простору цінного спектру й повинні мати більшу гнучкість щодо внесення змін у свої програми, на них поширюється дія меншої кількості обмежень. Водночас існує невизначеність стосовно самого конкурсного процесу видання ліцензій, що означає, що майбутні ліцензіати не обов'язково змагатимуться на полі рівних можливостей. Існує надто великий простір для Національної ради, щоб схилити процес на користь кандидатів із політичних або інших міркувань, уносячи упередженість у процес із самого початку. Також було зазначено, що не встановлені й критерії допущення до конкурсу на ліцензію провайдера програмної послуги. Аналогічно, засади, на яких Національна рада може дати згоду або відмовити в затвердженні змін до ліцензії (переоформлення), не встановлені та можуть бути суб'єктивними й довільними.

Разом із цим експерти підготували дві рекомендації щодо вдосконалення відповідних положень Закону України «Про телебачення і радіомовлення», зазначивши таке:

1) ті питання, які стосуються ліцензійних умов, варто переглянути й відобразити ключові характеристики, які мають забезпечуватися з міркувань державної політики. Питання, що регулярно змінюються (наприклад, розклади програм, окремі керівники та члени управління), не потрібно висувати ліцензійними умовами;

2) критерії прийняття рішень щодо ліцензій повинні встановлюватися в законі задля як забезпечення деякою мірою певності кандидатів, так і недопущення довільних або упереджених рішень з боку Національної ради. Це також необхідно з міркувань доцільності публічного прийняття будь-якого рішення (за жорстко правовими критеріями) з метою оскарження у відповідних випадках [6, с. 11].

У країнах ЄС існує п'ять основних принципів, на основі яких видається мовна ліцензія. По-перше, це принцип черговості, коли ліцензію отримує телерадіоорганізація, яка першою подала заявку; по-друге, це принцип якості, коли порівнюються якісні критерії оцінювання програмних концепцій мовників; по-третє, це принцип лотереї, коли переможця визначає жереб; по-четверте, принцип аукціону, коли ліцензію отримує той, хто більше за неї заплатить. Останнім, п'ятим, принципом є певна комбінація із попередніх чотирьох, яка, як правило, і використовується більшістю європейських країн [7]. Це дослідження, незалежно від останнього збільшення кількості країн-членів ЄС, є показовим щодо визначення специфіки європейського права у сфері ліцензування, оскільки воно розкриває не лише



стратегію ліцензування телерадіомовників у країнах ЄС, а й інформує про застереження, що стосуються специфіки ліцензування на той період часу, на який отримується ліцензія. Саме такі застереження допомагають уникати постійних і неконтрольованих трансформацій у сфері ліцензування, які можуть бути викликані в тій чи іншій країні ЄС, наприклад, незначними змінами в розстановці політичних сил [8].

Під час підготовки пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства в Україні протягом останніх років розглядалися дві моделі: конкурс (оцінювання програмних концепцій мовників) та аукціон.

На думку Ів Саломон, переваги аукціонів полягають у тому, що останні є більш перспективною формою для України, бо менш корупційні. Водночас експерт застерегла прихильників аукціонів про загрозу того, що внаслідок такої форми ліцензування майже все мовлення може опинитися в руках олігархів. Хоча, з іншого боку, якщо перемагатиме фінансово сильніша компанія, то, очевидно, у неї будуть кошти для виробництва якісного контенту, зауважила вона. Наразі ліцензування через аукціони є в небагатьох європейських країнах, зокрема у Великій Британії. У будь-якому випадку, чи це буде аукціон, чи конкурс, він має бути максимально прозорим, а суспільство повинно контролювати, чи виконуються умови ліцензії [9].

Об червня 2012 р. робочою групою при Комітеті Верховної Ради України з питань свободи слова та інформації було схвалено Концепцію нової редакції Закону України «Про телебачення і радіомовлення» [10], підготовлену медіаекспертом Д.М. Котляром для спільного проекту Ради Європи та ЄС «Сприяння європейським стандартам в українському медійному середовищі». Зазначена Концепція пропонує два підходи до регулювання у сфері телебачення й радіомовлення, а саме:

1) ліцензуванню як дозвільній процедурі підлягає виключно надання аудіовізуальних медіапослуг у вигляді мовлення з використанням обмеженого радіочастотного ресурсу – ефірне аналогове та цифрове мовлення;

2) ліцензуванню як дозвільній процедурі підлягає виключно надання аудіовізуальних медіапослуг у вигляді мовлення з використанням обмеженого радіочастотного ресурсу – ефірне аналогове та цифрове мовлення, а також кабельне й супутникове мовлення. Діяльність провайдера програмної послуги в кабельній мережі (пакування й ретрансляція програм) не ліцензується.

При цьому про здійснення діяльності з надання інших аудіовізуальних медіапослуг запропоновано надсилати повідомлення в Національну раду не пізніше ніж за 10 робочих днів до початку надання послуги. Це стосується лінійного мовлення (крім мовлення, яке підлягає ліцензуванню) та надання аудіовізуальних медіапослуг на замовлення – у кабельних мережах, за допомогою супутника чи мережі Інтернет у разі відповідності визначеним законом критеріям. Мета повідомлення – забезпечення нагляду за додержанням вимог до контенту аудіовізуальних медіапослуг через доступність інформації про суб'єкта, що надає відповідні послуги. Відмова в прийнятті повідомлення не допускається. Обов'язок повідомити про здійснення діяльності з надання аудіовізуальної медіапослуги вважається виконаним з дня надсилання Національній раді всієї необхідної інформації, передбаченої законом. Повідомленню підлягає здійснення діяльності з надання аудіовізуальних медіапослуг засобами масової інформації та провайдерами програмної послуги. Надання аудіовізуальних медіапослуг засобами масової інформації підлягає повідомленню за умови відповідності таким критеріям: господарська діяльність із поширення телерадіопередач; редакційний контроль; масовий характер поширення інформації з метою інформування, освіти чи розважання аудиторії; використання телекомунікацій. Крім того, пропонувалося встановити адміністративну відповідальність за неповідомлення чи невчасне повідомлення інформації.

Згідно з Концепцією, не належить до регулювання законом поширення аудіовізуальної інформації на веб-сайтах, де контент генерується користувачами, у тому числі веб-сайтах соціальних мереж, блогах, особистих веб-сайтах; на веб-сайтах, що інформують про поточні події, на веб-сайтах зареєстрованих друкованих засобами масової інформації, інформаційних агентств, якщо аудіовізуальна інформація не є їхнім основним інформаційним продуктом; шляхом ретрансляції на веб-сайті телерадіоорганізації її телерадіопередач; у ви-



гляді кореспонденції, що надсилається з використанням телекомунікацій; у вигляді он-лайн ігор; шляхом трансляції чи ретрансляції для прийому в межах одного будинку; шляхом ретрансляції з використанням телекомунікаційної мережі, якщо кількість осіб, які отримують доступ до аудіовізуальної інформації, не перевищує 250; іншим чином, якщо така діяльність не є наданням аудіовізуальної медіапослуги.

Концепцією також передбачалося, що видання ліцензії на ефірне мовлення здійснюється шляхом проведення аукціону: ліцензію отримує суб'єкт господарювання, який відповідає визначеній Національною радою програмній концепції мовлення, іншим обов'язковим умовам і запропонував найбільшу ціну за отримання ліцензії.

Методика розрахунку початкової ціни ліцензії на мовлення, що виставляється на аукціон, визначається безпосередньо в Законі.

Пропонувалося передбачити також додаткові гарантії прозорості й справедливості процедури ліцензування: визначення чітких і прозорих критеріїв надання (переформлення) ліцензії, оприлюднення змісту поданих заявок на участь в аукціоні з продажу ліцензії, публічний розгляд заявок і оприлюднення результатів, письмове обґрунтування рішення про перемогу в аукціоні, у тому числі щодо відповідності вимогам до програмної концепції й іншим установленим умовам надання ліцензії.

Разом із цим було передбачено можливість передання ліцензії на мовлення іншому суб'єктові господарювання за умови його відповідності ліцензійним умовам [10].

На підставі цієї Концепції робочою групою при Комітеті Верховної Ради України з питань свободи слова та інформації було підготовлено проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про телебачення і радіомовлення» (нова редакція), який оприлюднено на офіційному веб-сайті Державного комітету телебачення і радіомовлення України.

Указаний законопроект не повністю відповідає Концепції. Так, відповідно до ст. 16 Законопроекту, ліцензуванню підлягає надання аудіовізуальної послуги шляхом наземного аналогового або цифрового ефірного мовлення та розповсюдження програм в ефірній цифровій багатоканальній телемережі з використанням радіочастотного ресурсу України.

Запропоновано передбачити, що ліцензія на надання аудіовізуальної послуги шляхом наземного ефірного мовлення (далі – ліцензія на ефірне мовлення) й ліцензія на розповсюдження програм в ефірній цифровій багатоканальній телемережі (далі – ліцензія на розповсюдження програм) видаються Національною радою на підставі конкурсу, крім ліцензій на ефірне суспільне мовлення.

Ліцензія на ефірне мовлення надає ліцензіату право мовлення з використанням радіочастотного ресурсу України, а також на обслуговування й експлуатацію телекомунікацій за умови отримання дозволу на введення в експлуатацію технічних засобів мовлення відповідно до закону.

Ліцензія на розповсюдження програм надає ліцензіату право на використання радіочастотного ресурсу України та експлуатацію ефірної цифрової багатоканальної телемережі.

Строк дії ліцензії, що видається, становить 10 років. У межах строку дії ліцензії дозволяється передання прав, які надає відповідна ліцензія, іншому суб'єкту господарювання за умови виконання ним ліцензійних умов і наявності висновку Національної ради про відповідність цього суб'єкта вимогам до суб'єктів надання аудіовізуальної послуги, визначених законом. Передбачено, що порядок видання та форма висновку затверджуються Національною радою.

При цьому ліцензіат, що здійснює також надання інших аудіовізуальних послуг чи розповсюдження програм у багатоканальних мережах, що не підлягає ліцензуванню відповідно до закону, має повідомляти про це Національну раду в порядку, установленому цим Законом [11].

Водночас, ураховуючи інформаційну агресію Російської Федерації, на сьогодні тривають палкі дискусії стосовно необхідності ліцензування також кабельного та супутникового мовлення. Такий спосіб правового регулювання дасть змогу Національній раді здійснювати моніторинг дотримання відповідними суб'єктами господарювання чинного законодавства. Разом із тим таке ліцензування можна здійснювати на безоплатній основі, тобто без сплати відповідного ліцензійного збору.



Висновки. Чинна система правового регулювання провадження господарської діяльності у сфері телебачення й радіомовлення потребує вдосконалення з урахуванням кращих європейських практик і пропозицій експертів Ради Європи.

Проект Закону України «Про внесення змін до Закону України «Про телебачення і радіомовлення» (нова редакція) має створити революцію в законодавстві про аудіовізуальні засоби масової інформації, оскільки має врегулювати не тільки традиційне телебачення, а й нові медіа, у тому числі послуги на замовлення в мережі Інтернет.

Тому одним із головних завдань на сьогодні для суб'єктів законодавчої ініціативи є перегляд підходів до ліцензування у сфері телерадіомовлення, для цього необхідно повернутися до поняття «ліцензування діяльності з використання каналів мовлення», тобто «діяльності з використання радіочастотного обмеженого загальнодержавного ресурсу», а не «мовлення» як творчої діяльності зі створення та поширення інформації.

Водночас додаткового громадського обговорення потребує питання доцільності відмови від ліцензування діяльності із ретрансляції програм (діяльності провайдерів програмної послуги), якщо останні не використовують радіочастотного ресурсу.

Список використаних джерел:

1. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine-EU_Association_Agreement_\(body\).pdf](http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine-EU_Association_Agreement_(body).pdf).
2. Про ліцензування видів господарської діяльності : Закон України від 02 березня 2015 р. № 222-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 23. – Ст. 158.
3. Про телебачення і радіомовлення : Закон України від 21 грудня 1993 р. № 3759-XII // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 18. – Ст. 155.
4. Звіт Національної ради України з питань телебачення і радіомовлення за 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=54345.
5. Про затвердження Методики розрахунків розмірів ліцензійного збору за видачу або продовження строку дії ліцензії на мовлення, ліцензії провайдера програмної послуги, визначення розміру плати за переоформлення ліцензії та видачу дубліката ліцензії на мовлення, ліцензії провайдера програмної послуги : Постанова Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 р. № 412 // Офіційний вісник України. – 2011. – № 28. – Ст. 1196.
6. Аналіз та коментарі до Закону України «Про телебачення і радіомовлення» експертів Ради Європи Ів Саломон і Бернда Мьовеса [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.telekritika.ua/doc/images/news/70044/Modified%20Final%20Analysis%20and%20Comments%20on%20Ukr.Br-g%20Law_01.03.2012.pdf.
7. Данило А. Леонарді. Ліцензування мовців у 15 країнах – учасниках Європейського союзу / Данило А. Леонарді ; РСМЛР – Програма порівняльного права і політики ЗМІ, Центр досліджень в галузі права і соціології Оксфордського університету [Електронний ресурс]. – Режим доступу : www.medialow.ru.
8. Гоян О.Я. Радіомовлення пострадянських країн та загальноєвропейська система ліцензування радіоефіру / О.Я. Гоян // Електронна бібліотека Інституту журналістики [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://journalib.univ.kiev.ua/index.php?act=article&article=1352>.
9. Експерт Ради Європи Ів Саломон назвала робочу групу з підготовки проекту про ТБ і РМ взірцевою [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.telekritika.ua/pravo/2013-05-20/81777>.
10. Концепція нової редакції Закону України «Про телебачення і радіомовлення» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.telekritika.ua/official-documents/2012-06-13/72581>.
11. Про внесення змін до Закону України «Про телебачення і радіомовлення» (нова редакція) : проект Закону України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://comin.kmu.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=121247&cat_id=80453.



МІНАЄВА О. М.,

кандидат юридичних наук, суддя
(Апеляційний адміністративний суд
Харківської області)

УДК 347.73

ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРОЦЕСІВ РЕФОРМУВАННЯ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

Стаття присвячена комплексному науково-аналітичному аналізу проблемних питань реформування вітчизняної податкової системи. Акцентується увага на значній частоті внесення змін та доповнень до Податкового кодексу України, що істотно ускладнює роботу контролюючих органів із забезпечення виконання платниками податків податкових зобов'язань та негативно позначається на діяльності суб'єктів підприємництва, а також знижує привабливість національної економіки для іноземних інвесторів, зокрема внаслідок обмежених можливостей щодо формування їх власної політики. Зазначається, що реформаційні процеси в перебудові податкової системи в деяких випадках не мають сталого характеру та орієнтовані на нетривалі терміни часу. Непоодинокі випадки незгодженості в зміні одних видів податків на інші.

Ключові слова: реформування, податкова система, податковий кодекс, бюджетний період, публічні кошти.

Статья посвящена комплексному научно-аналитическому анализу проблемных вопросов реформирования отечественной налоговой системы. Акцентируется внимание на значительной частоте внесении изменений и дополнений в Налоговый кодекс Украины, что существенно усложняет работу контролирующих органов по обеспечению исполнения налогоплательщиками налоговых обязательств и негативно отражается на деятельности субъектов предпринимательства, а также снижает привлекательность национальной экономики для иностранных инвесторов. Отмечается, что реформационные процессы в рестройке налоговой системы в некоторых случаях не имеют устойчивого характера и ориентированы на непродолжительные временные рамки. Нередки случаи несогласованности в смене одних видов налогов на другие.

Ключевые слова: реформирование, налоговая система, налоговый кодекс, бюджетный период, публичные средства.

The article is devoted to complex scientific and analytical analysis of problem of reforming domestic tax system. The focus is on frequency of significant changes and additions to Tax code of Ukraine, which significantly complicates work of regulatory bodies on ensuring of execution by taxpayers of tax obligations and adversely affects activities of businesses and reduces attractiveness of national economy for foreign investors, in particular due to limited opportunities for formation of their own policies. It is noted that reform processes in restructuring of tax system in some cases not sustainable, and focused on short periods of time. There are cases of inconsistency in change of one species to other taxes.

Key words: reform, tax system, tax code, budget period, public funds.

Вступ. Ефективне функціонування податкової системи детермінує фінансову незалежність будь-якої держави, створює умови для розвитку економіки та бізнесу. Разом із тим недооцінка та не раціональне використання функціональних можливостей податкової сис-



теми значною мірою знижують її ефективність та значення для збереження та існування суспільства і держави. Водночас не слід ідеалізувати систему оподаткування в силу обмеженості її функціонального потенціалу, якого явно не достатньо для вирішення та подолання всього конгломерату фінансових та соціально-економічних негараздів, які можуть спіткати державу та суспільство. Тому функціонування податкової системи повинно ґрунтуватися на наявному соціально-економічному потенціалі, та виходити з намірів його збереження та примноження. З цією метою держава повинна робити певні кроки, спрямовані на досягнення максимального рівня ефективності функціонування податкової системи.

Постановка завдання. Стаття спрямована на окреслення проблемних питань реформування вітчизняної податкової системи та пошук можливих шляхів подолання зазначених проблем в силу того, що діюча податкова система України не забезпечує збалансованого з реальними можливостями економіки податкового навантаження на суб'єктів господарювання, її реформування викликано необхідністю невідкладної стабілізації фінансової ситуації, підвищення фінансової незалежності органів місцевого самоврядування та стимулювання процесів економічного зростання.

Результати дослідження. Об'єктивно необхідним для регулювання відносин за участі суб'єкта владних повноважень є певний термін запізнення набуття чинності законодавчої норми відповідно до моменту її прийняття. Особливо важливим це стає при упорядкуванні обігу публічних коштів, тобто при регулюванні бюджетних та податкових відносин. На жаль, формується чітке уявлення, що законодавець або неосвічений в сенсі цього, або не вважає за необхідне дотримуватись приписів, які він сам і приймає.

Яскравим прикладом щодо цього є корегування законодавчого регулювання податкових відносин. Стаття 4 Податкового кодексу України, закріплюючи принцип стабільності, передбачає можливість внесення змін до будь-яких елементів податків та зборів не пізніше як за 6 місяців до початку нового бюджетного періоду [9, ст. 8]. При цьому податки та збори не можуть змінюватись протягом усього бюджетного періоду. Ця ж умова закріплювалась і в ч. 3 ст. 27 Бюджетного кодексу України, коли йшлося про те, що Закони України, що впливали на формування дохідної чи видаткової частин бюджетів, мали бути офіційно оприлюднені до 15 серпня року, який передує бюджетному. Бюджетне законодавство скорегували відповідно до сучасних запитів влади. Так, згідно з чинною редакцією ч. 3 ст. 27 Бюджетного кодексу України Закони України або їх окремі положення, які впливають на показники бюджету (зменшують надходження бюджету та/або збільшують витрати бюджету) і приймаються після 15 липня року, що передує плановому, вводяться в дію не раніше початку бюджетного періоду, що настає за плановим [1, ст. 9]. Таким чином, якщо йдеться про зміни, які збільшують надходження до бюджетів, вони можуть відбуватися коли завгодно. Але податкове законодавство залишилось незмінним.

Об'єктивність такого терміну запізнення обумовлена необхідністю платників податків пристосуватися до майбутніх змін, скорегувати свої можливості та узгодити їх із підвищенням податкового тиску. Але це не завадило прийняттю Податкового кодексу України 2 грудня 2010 року, який набув чинності з 1 січня 2011 року. Наприкінці 2014 року пішли ще далі – 28 грудня 2014 року була принципово скорегована податкова система України (до речі, дуже суперечливо та непрофесійно). Ці зміни набули чинності через 3 дні.

Ось останній приклад. 17.09.2015 року Верховною Радою України були внесені зміни до Закону України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» [2, ст. 187] в частині збільшення прожиткового мінімуму та мінімальної заробітної плати. Мінімальна заробітна плата збільшується з 1218 грн. до 1378 грн. Підвищення мінімальної заробітної плати передбачено Законом України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» № 704-VIII з 1 вересня 2015 року [2]. Норми закону набувають зворотної сили. На перший погляд, вони покращують становище учасників відповідної групи однорідних суспільних відносин. Але це на перший погляд. З 15 вересня 2015 року Державне казначейство змінило реквізити для сплати ЄСВ. Припустимо, фізична особа-підприємець сплатив ЄСВ за вересень або за третій квартал 2015 року, виходячи з розрахунку 1218 грн. Він свій обов'язок виконав! Але тут виникає перерахунок і обов'язок додаткової сплати на нові реквізити. По-перше, зворотна дія норми в часі погіршила становище платника. По-друге, він може і не



здогадуватися про зміну реквізитів і навіть проплативши знов утворену різницю за старими реквізитами, все одно виявиться боржником. Доцільно в подібних ситуаціях для деяких суспільних відносин передбачати відкладну умову набрання законної сили норми закону, яка покращуючи погіршує. Саме в сенсі цього виглядає дуже примарним гасло щодо податкової реформи стосовно запровадження трирічного мораторію на зміни до Податкового кодексу України. Дійсно, стабільність в принципових аспектах регулювання податкових відносин необхідна, але чи не буде перебільшенням такий припис?

Узагальнюючи суперечності, які можуть принципово гальмувати реформаційні процеси в побудові виваженого законодавчого регулювання податкових відносин, їх можна розподілити на протиріччя при заміні одного податку чи збору на інший (тобто при реформуванні та узгодженні елементів податкової системи України) та протиріччя в закріпленні та співвідношенні елементів податкового механізму по кожному окремому податку чи збору.

Неузгодженість в співвідношенні елементів податкової системи.

Непоодинокі випадки неузгодженості в зміні одних видів податків на інші. Інколи це має несприятливі або навіть руйнівні наслідки для платників. Одним із таких випадків, на наш погляд, є виключення фіксованого сільськогосподарського податку із податкової системи України. Згідно з Законом України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» № 71-VIII [4, с. 18] було виключено фіксований сільськогосподарський податок. Скасування його з 1 січня 2015 року передбачало право до 20 лютого 2015 року особам, які виконували обов'язок щодо його сплати, стати платниками єдиного податку 4 групи (пп. 295.9.1 п. 295.9 ст. 295 Податкового кодексу України) [9, ст. 8]. Але знов-таки ми стикаємося з яскравим прикладом неузгодженості дій законодавця. По-перше, вже традиційним стає ігнорування законодавчо закріпленої вимоги піврічного запізнення прийняття норми та набуття нею чинності при регулюванні податкових відносин. По-друге, принципово погіршується стан платника. До вищевказаних змін у законодавстві відшкодуванню підлягали витрати на виплату та доставку пенсії особам, які працювали або працюють на роботах з особливо шкідливими і особливо важкими умовами праці, підприємством-платником фіксованого сільськогосподарського податку. З 1 січня 2015 року із скасуванням фіксованого сільськогосподарського податку скасували і подібну пільгу, тоді як для платників єдиного податку 4 групи вона не передбачається, хоча така група, фактично, і створена виключно для сільгоспвиробників.

На жаль, реформаційні процеси в перебудові податкової системи в деяких випадках не мають сталого характеру та орієнтовані на нетривалі терміни часу. Хотілося б нагадати, що з прийняттям Податкового кодексу України було скасовано податок із власників транспортних засобів та інших самохідних машин і механізмів. Кошти для фінансування тих потреб, які забезпечував цей податок, передбачили отримувати за рахунок частки акцизного податку та збору за першу реєстрацію транспортного засобу. Пройшло небагато часу, і на зміну збору за першу реєстрацію транспортного засобу фактично повернувся транспортний податок, але корегування механізму справляння акцизного податку не відбулося. Наочно – підсилення податкового тиску за рахунок лише цього податкового механізму. Відповідно до Закону України «Про податок з власників транспортних засобів та інших самохідних машин і механізмів» [5, ст. 150] (який втратив чинність з прийняттям Податкового кодексу України) платниками такого податку були особи, які мали зареєстровані в Україні згідно з чинним законодавством власні транспортні засоби (об'єкти оподаткування). В той же час податок із власників транспортних засобів мав чітке цільове призначення, яке визначалося ст. 3 розглядуваного Закону, – фінансування будівництва, реконструкції, ремонту та утримання автомобільних шляхів загального користування та проведення природоохоронних заходів на водоймищах.

Разом із цим прийняття у 2010 році Податкового кодексу України супроводжувалося гучними гаслами щодо зменшення податкового навантаження на платників податків. Одним із елементів реформування податкової системи та зменшення податкового навантаження було і скасування податку з власників транспортних засобів. Але фактичне скасування такого податку на практиці супроводжувалося суттєвим збільшенням ставок акцизного податку та розширенням об'єктів оподаткування (підакцизних товарів, до складу яких на сьогодні



входять і транспортні засоби, і нафтопродукти, і електрична енергія). Зрозуміло, що особа-платник акцизного податку (ті особи, які ввозять підакцизні товари на митну територію України, виробляють підакцизні товари або реалізують їх) буде закладати розмір такого податку у кінцеву вартість реалізованої продукції. В такому випадку особами, на яких реально відобразиться збільшення акцизного податку, будуть кінцеві покупці транспортних засобів, нафтопродуктів, електричної енергії. Тобто власник транспортного засобу, незалежно від того, чи заправляється він бензином чи електроенергією, буде нести додатковий податковий тягар не лише у випадку необхідності дозаправити свій автомобіль, а й при першочерговому бажанні стати власником цього самого автомобіля. За такої ситуації виникає питання не лише про доцільність запровадження таких змін з огляду на заявлену лібералізацію системи оподаткування, а й той момент, що акцизний податок цілком і повністю надходить до Державного бюджету України. Прослідкувати ж його подальше використання, на відміну від існуючого раніше податку з власників транспортних засобів, взагалі неможливо.

Неузгодженість у співвідношенні елементів податкового механізму. Вимагати від платника податку чи збору справляння обов'язку по його сплаті можна лише у випадку закріплення вичерпного переліку елементів податкового механізму [9, ст. 8]. Відсутність якогось-небудь із елементів або його некоректне, суперечливе визначення може бути підґрунтям для обґрунтування позиції платника щодо неможливості сплати податку. Не можна вважати виваженим стан чинного законодавства з визначення бази оподаткування по деяких платежах. Йдеться, перш за все, про єдиний соціальний внесок та військовий збір.

Одним із найбільш суперечливих та дискусійних на сьогодні є оподаткування пенсій. Суперечливість ця стосується як соціальної, так і правової площини регулювання цього явища. В деяких випадках намагаються аргументувати хибність оподаткування пенсій посиленнями на внутрішнє подвійне оподаткування. Але при цьому треба враховувати, що ЄСВ, за рахунок якого формується Пенсійний фонд, вилучається із бази оподаткування ще до того, як до неї застосовується ставка податку. Тобто, податковий обов'язок справляється з бази оподаткування, зменшеної на суму ЄСВ. Саме тому оподаткування пенсій, фактично, передбачає первісне оподаткування таких коштів.

Як зазначається в ст. 7 Податкового кодексу України, законодавче закріплення всіх елементів податку має безпосередній вплив на виникнення та виконання податкового обов'язку платником податків [9, ст. 8]. У свою чергу наявність такого нормативного припису не стала перешкодою для запровадження військового збору щонайменш без декількох елементів податкового механізму. Введення військового збору у 2014 році супроводжувалося однозначною риторикою законодавця щодо його тимчасовості та спрямованості на забезпечення Збройних Сил України. В 2015 році військовий збір став вже постійним збором, а порядок його адміністрування та часові рамки існування невизначені й досі [8].

Введення в дію нового податку або збору, як відомо, відбувається на підставі Закону України, яким вносяться зміни до Податкового кодексу України. Така схема запровадження податків передбачена чинним податковим законодавством, а саме п. 4.4 ст. 4 Податкового кодексу України. В свою чергу, як зазначається у п. 7.3 ст. 7 Податкового кодексу України, будь-які питання щодо оподаткування регулюються цим Кодексом і не можуть встановлюватися або змінюватися іншими законами України [9, ст. 8]. Військовий збір був також запроваджений шляхом внесення відповідних змін до Податкового кодексу України, але таке запровадження було проведено певним чином завуальовано. Відповідно до ст. 9 та ст. 10 Податкового кодексу України, податковий обов'язок виникає виключно за платежами, закріпленими у вказаних статтях. І якщо ми подивимося на зміст наведених статей, то побачимо, що військовий збір там відсутній. Відсутність збору в статтях, якими визначається перелік місцевих та загальнодержавних податків, цілком логічно означає і те, що у платника податків відсутній обов'язок сплати того, що належним чином не закріплено та не визначено. Щодо місця військового збору в структурі Податкового кодексу України, то він встановлюється п. 16-1 підрозділу 10 розділу XX «Перехідні положення» [9, ст. 8].

Також варто звернути увагу і на те, що проведена трансформація військового збору значно посилила податковий тиск на платників такого збору. Так, раніше військовий збір сплачувався з доходів у формі заробітної плати, інших заохочувальних та компенсаційних



виплат або інших виплат і винагород, які нараховуються (виплачуються, надаються) платнику у зв'язку з трудовими відносинами та за цивільно-правовими договорами; виграшу у державну та недержавну грошову лотерею, виграш гравця (учасника), отриманий від організатора азартної гри. У ході проведення податкової реформи наприкінці 2014 року об'єкт оподаткування збором дещо змінився. Сьогодні він визначається ст. 163 Податкового кодексу України, яка закріплює об'єкт оподаткування щодо податку на доходи фізичних осіб. Зрозуміло, що новий варіант визначення об'єкта оподаткування аж ніяк не сприяє зменшенню податкового навантаження на платників військового збору, навпаки, він його значно збільшує.

Ще одним досить колізійним моментом існування військового збору є його існування без бази оподаткування. Говорити про базу оподаткування і об'єкт оподаткування, як про цілком тотожні категорії, не можливо. За наявності одного, але без відсутності іншого вираховувати податок або збір нереально. Більше того, у п. 23.2 ст. 23 Податкового кодексу України передбачено, що база оподаткування і порядок її визначення повинні встановлюватися Податковим кодексом для кожного податку окремо [9, ст. 8]. Що ж до військового збору, то ми маємо змогу спостерігати всі елементи правового механізму, окрім бази оподаткування. Взагалі незрозумілим залишається питання щодо можливості обчислення військового збору з огляду на нормативні приписи ст. 25 Податкового кодексу України, де говориться, що ставкою податку визнається розмір податкових нарахувань на (від) одиницю (одиниці) виміру бази оподаткування [9, ст. 8]. Як бачимо, відсутність бази оподаткування відносно конкретного податку або збору означає не лише відсутність можливості обчислити такий збір, а й відсутність можливості щодо його сплати до бюджету [8].

Зміна державного мита на судовий збір відбулася із некоректним корегуванням особливостей сплати такого платежу. Складно вважати виваженою трансформацію державного мита в судовий збір. Окремий аспект – розмір судового збору, який запроваджено з 1 вересня 2015 року та який скоріше обмежує доступ громадян до правосуддя, ніж передбачає можливість розв'язання спорів в судах для громадян з невеликими доходами. Багато питань та дискусій породила ст. 9 «Зарахування судового збору до Державного бюджету України» Закону України «Про судовий збір». Частиною 2 цієї статті визначено, що суд перед відкриттям (порушенням) провадження у справі, прийняттям до розгляду заяв (скарг) перевіряє зарахування судового збору до спеціального фонду Державного бюджету України [6, ст. 9]. Таким приписом суд, фактично, наділявся повноваженнями (безумовно, йшлося і про безпосередній обов'язок) органів Державного казначейства України. Перевірка зарахування судового збору на відповідний казначейський рахунок спеціального фонду Державного бюджету України можлива лише за умови застосування спеціальних процедур та методів обліку, якими забезпечується казначейське виконання бюджету. Таких можливостей у судів немає.

У той же час Кодекс адміністративного судочинства України вимагає підтвердження сплати судового збору та надання при цьому документа про сплату судового збору (ст.ст. 106, 187, 213, 248, 267 і т. д.). Але з'ясування наявності документа про сплату судового збору та перевірка зарахування коштів до спеціального фонду Державного бюджету України – принципово різні речі. Певним чином подібна колізія була роз'яснена в інформаційному листі Державної судової адміністрації України від 10.11.2011 року № 12-6621/11, де зазначається, що документом про сплату судового збору є квитанція установи банку або відділення зв'язку, які прийняли платіж або платіжне доручення, підписане уповноваженою посадовою особою банку і скріплене печаткою установи банку з відміткою про дату виконання платіжного доручення. При цьому такий документ додається до позовної заяви, апеляційних і касаційних скарг на рішення та постанову суду, до інших заяв щодо здійснення судом певних дій, за які передбачено сплату судового збору. При перерахуванні коштів із рахунку вкладника, відкритого в установі банку, в рахунок сплати судового збору додається довідка, засвідчена підписом контролера, та скріплена печаткою установи банку [7].

У той же час подібні роз'яснення Державної судової адміністрації України не позбавляють колізійності співвідношення норм Закону України «Про судовий збір» та Кодексу адміністративного судочинства України. Саме тому вважаємо більш послідовним зміну редакції ч. 2 ст. 9 Закону України «Про судовий збір» та викладення її в такій редакції: «Суд перед відкриттям (порушенням) провадження у справі, прийняттям до розгляду заяв (скарг)



перевіряє сплату судового збору до Державного бюджету України». Таким чином може бути забезпечена єдність у підході щодо регулювання єдиних за змістом відносин різними законодавчими актами та усунуто суперечності щодо їх застосування.

Список використаних джерел:

1. Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 року № 2456-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 59 – с. 9, ст. 2047.
2. Закон України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» від 28 грудня 2014 року № 80-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 5 – с. 187, ст. 37.
3. Закон України «Про внесення змін до Закону України «Про Державний бюджет України на 2015 рік» від 17 вересня 2015 року № 704-VIII // Голос України. – 2015. – № 174.
4. Закон України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» від 28 грудня 2014 року № 71-VIII // Офіційний вісник України. – 2015. – № 3 – с. 18, ст. 46.
5. Закон України «Про податок із власників транспортних засобів та інших самохідних машин і механізмів» від 11 грудня 1991 року № 1963-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 11 – ст. 150.
6. Закон України «Про судовий збір» від 8 липня 2011 року № 3674-VI // Офіційний вісник України. – 2011. – № 59. – Ст. 89.
7. Лист Державної судової адміністрації України від 10.11.2011 року № 12-6621/11 – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sv.lv.court.gov.ua/sud1320/77/infosyd/>.
8. М.П. Кучерявенко, Є.М. Смичок. Що нам коштує армію збудувати? – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yur-gazeta.com/publications/practice/podatкова-praktika/shcho-nam-kosh-tue-armiyu-zbuduvati.html>.
9. Податковий кодекс України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Офіційний вісник України. – 2010. – № 92. – Ст. 88.



НЕСТЕРЕНКО А. С.,
доктор юридичних наук,
професор кафедри адміністративного
та фінансового права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 347.73:336.27

ФІНАНСОВА ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ ЯК ОСНОВНИЙ МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ

У статті проводиться дослідження фінансової політики (а саме бюджетної, податкової, валютної, митної, міжнародної) як основного методу правового регулювання фінансових відносин щодо функціонування фінансової системи держави.

Ключові слова: фінансова система, фінанси, фінансові інструменти, механізм функціонування фінансової системи, фінансова політика.

В статье проводится исследование финансовой политики (а именно – бюджетной, налоговой, валютной, таможенной, международной), как основного метода правового регулирования финансовых отношений относительно функционирования финансовой системы государства.

Ключевые слова: финансовая система, финансы, финансовые инструменты, механизм функционирования финансовой системы, финансовая политика.

The article is to study financial policies (ie fiscal, tax, monetary, customs, international) as main method of legal regulation of financial relationships on financial system of the state.

Key words: financial system, finance, financial tools, mechanism of financial system, financial policy.

Вступ. Фінансова діяльність являє собою управлінську діяльність координуючого характеру, в процесі здійснення якої встановлюється залежно від обставин доцільне співвідношення видаткової частини з прибутковою частиною бюджетів різних рівнів шляхом бюджетного регулювання. Також ця діяльність розповсюджується на емісійну, податкову, валютну та інші сфери фінансової діяльності держави. В умовах ринкової економіки основоположним елементом у системі управління фінансами стає фінансова політика, що виражає принципи відносин щодо захисту і реалізації фінансових (грошових) інтересів одних суб'єктів на протиположних інтересам інших [2, с. 237]. Фінансово-правова політика, виступаючи невід'ємною частиною правової політики, необхідної для розвитку фінансової системи, формується як від пріоритетних напрямків розвитку країни, так і виходячи із загальнонаціональних інтересів, які визначають розвиток галузей, що мають структуроване значення. Плануванням та здійсненням фінансово-правової політики держави займаються всі органи державної влади. Першочерговими завданнями фінансово-правової політики є забезпечення стійкого економічного зростання, ефективне використання фінансових ресурсів, забезпечення надійного та стійкого функціонування кредитного та фінансового ринків.

Незважаючи на значну кількість існуючих досліджень щодо фінансової системи взагалі: В.М. Опарін [4], Є.Д. Соколова [8; 9; 10], А.Т. Ковальчук [1], Т.А. Латковська [3], О.П. Орлюк [5; 6] досі не існує чіткого визначення методів, способів забезпечення механізму



функціонування організації фінансової системи, а аналітична основа для його визначення тільки починає розвиватися. Таким чином, постає потреба у визначенні основних методів забезпечення механізму функціонування фінансової системи України, а саме, основного методу фінансово-правового регулювання, що знаходить свій вираз у фінансовій політиці держави.

Постановка завдання. Метою даної статті є проведення аналізу основного методу правового регулювання механізму функціонування фінансової системи України, а саме, фінансової політики держави, які використовуються щодо формування, розподілу та використання фондів грошових коштів.

Результати дослідження. На думку Л.В. Трофімової, фінансова політика поєднує об'єктивно сформовану, цілісну і відносно відокремлену групу функціонально взаємообумовлених і структурно пов'язаних норм права, що регламентують конкретно визначені суспільні відносини у сфері фінансів, пронизуючи всі складові фінансової діяльності держави, що, водночас, є комплексом правових, фінансово-економічних та організаційних заходів, спрямованих на створення цілісної та стабільної фінансової системи держави для досягнення цілей і завдань щодо можливостей зайняти достойне місце України у світі [12, с. 85]. Фінансова політика – це сукупність заходів держави щодо використання державних фінансових ресурсів, регулювання доходів і витрат, формування та використання державного бюджету, податкового регулювання, управління грошовим обігом, впливу на курс національної валюти для здійснення своїх функцій і завдань. Фінансова політика, як поняття, є багатовимірною складною юридичною категорією, яка об'єднує об'єктивно сформовану, цілісну і відносно відокремлену групу функціонально взаємообумовлених і структурно пов'язаних норм права, що регламентують конкретно певні суспільні відносини, що пронизує предмет фінансового права в поєднанні наукових, організаційних, економічних заходів, покликана удосконалити фінансову систему і сприяти зростанню добробуту в суспільстві [11]. На нашу думку, під фінансовою політикою слід вважати – сукупність заходів держави (в особі державних органів влади), спрямованих на єдину мету: формування фінансових ресурсів, їх раціональний розподіл і ефективне використання для здійснення функцій і завдань держави в процесі функціонування фінансової системи держави. Мета фінансової політики – захист і реалізація матеріальних інтересів суб'єктів суспільства. Фінансова політика може бути зовнішньою (охоплювати відносини між суб'єктами різних країн) і внутрішньою (відносини всередині держави). Суб'єктами фінансової політики є органи законодавчої і виконавчої влади, які визначають і затверджують основні напрямки розвитку фінансових відносин, розробляють конкретні шляхи їх організації в інтересах суб'єктів господарювання, населення і держави.

Об'єктами фінансової політики є сукупність фінансових відносин і фінансових ресурсів, що утворюють сфери і ланки фінансової системи держави. Зміст фінансової політики розкривається в її структурних елементах, до яких відносяться: вироблення науково обґрунтованої концепції розвитку фінансів; визначення основних напрямків використання фінансів на перспективу і поточний період; розробка конкретних шляхів реалізації основних напрямків використання фінансів на перспективу. Вироблення науково обґрунтованої концепції розвитку фінансів здійснюється з метою виявлення об'єктивної потреби в реалізації намічених заходів фінансової політики та обґрунтування зміни існуючого механізму реалізації фінансових відносин [13, с. 41]. На нашу думку, залежно від об'єктів впливу можна виділити фінансову політику в сфері фінансів суб'єктів господарювання та фінансову політику в сфері державних і муніципальних фінансів, у сфері фінансового ринку та міжнародних фінансів. Фінансова політика включає кілька сфер: бюджетну, податкову, інвестиційну, митну, валютну, грошово-кредитну, в галузі державного соціального страхування, у сфері розвитку фінансового ринку, у сфері міжнародних відносин та ін.

Однією з головних складових частин фінансової політики є бюджетна політика, яка являє собою визначення умов і принципів організації фінансових відносин при формуванні доходів і витрат бюджетів, а також організацію міжбюджетних відносин. Основна вимога до бюджетної політики – довгострокова збалансованість доходів і витрат, підвищення результативності бюджетних витрат, їх орієнтація на пріоритетні напрямки державної політики, забезпечення прозорості і підзвітності бюджетів усіх рівнів. В основу формування



та реалізації бюджетної політики покладені стратегічні цілі розвитку країни: націленість на проведення всебічної модернізації економіки, створення умов для підвищення її ефективності та конкурентоздатності, довгострокового сталого розвитку, на поліпшення інвестиційного клімату, досягнення конкретних результатів.

Грошово-кредитна політика – це сукупність заходів в області грошового обігу, спрямованих на зміну грошового кредиту. Найважливішим завданням грошово-кредитної політики України сучасного періоду є: відновлення стабілізації грошового обігу, подолання банківської кризи, відновлення довіри до банківської системи і стимулювання організованих заощаджень населення. Основними напрямками є: досягнення фінансової стабілізації, підтримку темпів інфляції на мінімально можливому рівні, збереження стабільності обмінного курсу національної валюти, забезпечення стійкості платіжного балансу країни, створення умов для здійснення позитивних структурних зрушень в економіці. При виконанні грошово-кредитної політики застосовуються основні методи (інструменти): зміна рівня облікової ставки НБУ; зміна рівня резервної норми НБУ; операції на відкритому ринку; встановлення орієнтирів грошової маси; регулювання діяльності банківської системи (законодавчі акти та економічні нормативи); валютне регулювання. Деякі науковці також визначають у складі фінансової політики валютну політику. Валютна політика – сукупність заходів, що проводяться державою у сфері валютних відносин. Метою валютної політики є вплив на валютні курси, валютні розрахунки. Основними напрямками валютної політики є: оперативне регулювання валютно-ринкової кон'юнктури за допомогою валютної інтервенції, валютних обмежень, валютного субсидування, диверсифікації валютних резервів, зміна валютного механізму за допомогою міждержавних переговорів і угод, а також валютних реформ. Валютна політика здійснюється, головним чином, у двох формах: облікової політики та девізної політики [14, с. 149]. Але ми вважаємо, що валютна політика є додатковим напрямком у сфері грошово-кредитної політики, забезпечуючи виконання валютного регулювання.

Податкова політика – система заходів, що проводяться державою у сфері податків та оподаткування. Податкова політика знаходить своє вираження у видах застосовуваних податків, величинах податкових ставок, встановлення кола платників і об'єктів оподаткування, у податкових пільгах.

Політика у сфері державного соціального страхування (політика в галузі соціального розвитку та соціального забезпечення) – система проведених заходів, спрямованих на поліпшення якості та рівня життя певних соціальних груп, а також сфера вивчення питань, що стосуються такої політики, включаючи історичні, економічні, політичні, соціально-правові і соціологічні аспекти, а також експертизу причинно-наслідкових зв'язків в області соціальних питань. Мета політики у сфері державного соціального страхування держави полягає в поліпшенні здоров'я нації, в забезпеченні достатнього доходу та соціальної підтримки в певних несприятливих життєвих ситуаціях і, в цілому, у створенні для населення сприятливої соціальної атмосфери в суспільстві. Основні напрямки політики у сфері обов'язкового державного страхування: цілеспрямована діяльність з вироблення та реалізації рішень, що безпосередньо стосуються людини, її положення в суспільстві; з надання їй соціальних гарантій, з урахуванням особливостей різних груп населення країни, проводиться урядом, усіма гілками та органами влади, яка спирається на широку громадську підтримку. Соціальна політика призначена акумулювати, фокусувати, відображати обстановку в країні і ситуацію в суспільстві, потреби і цілі соціального розвитку.

Митна політика – комплекс заходів, що здійснюються з метою забезпечення найбільш ефективного використання інструментів митного контролю та регулювання товарообміну, участі у реалізації торгово-політичних завдань щодо захисту внутрішнього ринку, стимулювання розвитку національної економіки. Перспективними напрямками митної політики є: підвищення якості митного регулювання, що сприяє створенню умов для залучення інвестицій у національну економіку, надходжень доходів до Державного бюджету, захисту вітчизняних товаровиробників, охорони інтелектуальної власності, і максимальне сприяння зовнішньоторговельної діяльності та ін.

Інвестиційна політика – система заходів, спрямованих на встановлення структури і масштабів інвестицій, напрямків їх використання та джерел отримання в сферах і галузях



економіки. Одними з основних напрямків можна виділити: скорочення адміністративних бар'єрів при реалізації інвестиційних проєктів; оптимізація процедур із доступу до інфраструктури; вдосконалення митного адміністрування; заходи податкової політики, спрямовані на стимулювання інвестицій у модернізацію та інноваційний розвиток економіки; координація супроводу інвестицій в національну економіку та захисту прав інвесторів.

Фінансова політика з розвитку фінансового ринку – комплекс заходів, що здійснюються з метою забезпечення найбільш ефективного обміну фінансовими активами між суб'єктами ринку з метою ефективного використання в економіці країни. Основними напрямками є: створення необхідних передумов для формування конкурентоздатних інститутів фінансового ринку; зниження регулятивних бар'єрів для забезпечення виходу національних компаній на ринок капіталу та створення правових основ формування нових інструментів фінансового ринку; зміцнення законодавчої бази у сфері захисту прав інвесторів і зниження неринкового інвестиційного ринку на фінансовому ринку; реформа системи регулювання на фінансовому ринку.

Політика у сфері міжнародних фінансів – це сукупність заходів, спрямованих на мобілізацію фінансових ресурсів, їх розподіл і використання, які використовують учасники міжнародних фінансових відносин, для виконання ними їхніх функцій. Метою політики у сфері міжнародних фінансів є найбільш повна мобілізація фінансових ресурсів, які є необхідними для задоволення нагальних потреб розвитку суспільства. Головне завдання політики у сфері міжнародних фінансів – забезпечення відповідними фінансовими ресурсами реалізації тієї чи іншої міждержавної програми економічного і соціального розвитку.

Поряд із державною політикою існує і фінансова політика підприємств, що представляє собою цілеспрямовану діяльність фінансових менеджерів по досягненню цілей ведення бізнесу. Цілі фінансової політики конкретного підприємства індивідуальні, так як існують різні інтереси в питаннях формування і використання прибутку, виплати дивідендів, регулювання витрат виробництва, збільшення майна та обсягів виручки від реалізації. До основних напрямків розробки фінансової політики підприємства належать: 1) аналіз фінансово-економічного стану; 2) розробка облікової політики; 3) розробка кредитної політики; 4) управління оборотними коштами, кредиторської та дебіторської заборгованістю; 5) управління витратами та вибір амортизаційної політики; 6) дивідендна політика; 7) управління фінансами [14, с. 153].

На думку С.А. Чернецова, слід визначати політику у сфері державного боргу, яка спрямована на зміцнення позиції держави як позичальника, забезпечення гарантованого виходу на міжнародні фінансові ринки на сприятливих умовах, зниження боргового навантаження на бюджет; оптимізацію структуризації боргу, позитивний вплив на макроекономіку. Основними напрямками політики у сфері внутрішнього і зовнішнього державного боргу є: прийняття національних законів, що визначають порядок проведення компенсаційних виплат заощаджень громадян; зниження значення профіциту бюджету в якості основного джерела погашення державного боргу; поступове заміщення зовнішнього боргу внутрішніми, вирівнювання умов залучення внутрішніх і зовнішніх запозичень; істотне скорочення боргу, заборгованості держави перед урядами іноземних держав та міжнародними фінансовими організаціями; упорядкування процедур щодо прийняття рішень про початок підготовки і залучення кредитів урядом від іноземних держав і міжнародних фінансових організацій; вдосконалення інституційної структури взаємин з іноземними інвесторами, в тому числі в частині, що стосується своєчасного надання інформації іноземним інвесторам і рейтинговим агенціям про фінансову та економічну ситуації в державі; використання в залученні зовнішніх фінансових ресурсів нових ефективних форм запозичення; вдосконалення порядку ведення боргового обліку [14, с. 153]. Така думка автора заслуговує на увагу. Таким чином, фінансова політика держави – це самостійна сфера діяльності її уряду в сфері фінансових відносин. Розробка й успішне проведення фінансової політики можливі лише за умов наявності в уряді програми суспільного розвитку з урахуванням інтересів усього суспільства та окремих його груп, характеристикою поточних і перспективних завдань, визначенням термінів та методів їх вирішення. Результативність фінансової політики тим вища, чим повніше вона враховує потреби суспільного розвитку, інтереси всіх верств суспільства, конкретні



історичні, етичні та соціальні умови. Система соціально-економічних пріоритетів, на яких ґрунтується фінансова політика, наприклад, України в даний час, охоплює: оздоровлення державних фінансів; збалансованість натурально-речових і грошових потоків; відновлення нормального функціонування кредитної системи; досягнення фінансово-економічної самостійності й посилення відповідальності суб'єктів господарської діяльності в межах єдиної держави; створення рівних умов у бюджетно-податковій сфері для суб'єктів господарської діяльності; досягнення соціальної стабільності в суспільстві; створення умов для припинення фінансових зловживань, корупції та організованої злочинності або запобігання їм. На нашу думку, слід визначити головним пріоритетом державної політики турботу про добробут кожного громадянина із визначенням напрямів економічної політики: стійке економічне зростання; метою реформи державних фінансів має бути посилення зв'язку між фіскальною та соціально-економічною політикою держави. Разом із тим слід зазначити, що Україні потрібні закони, що чітко визначатимуть засади політики запозичень, що гарантують фінансову безпеку України та посилення контролю за цільовим та ефективним використанням бюджетних коштів.

В Україні фінансова політика є прерогативою державних органів управління. До державних органів виконавчої влади, яка виробляє і забезпечує проведення фінансової політики, належать: Кабінет Міністрів України, який забезпечує проведення в Україні єдиної фінансової, кредитної та грошової політики; Міністерство фінансів України, яке здійснює вироблення єдиної державної фінансової, кредитної, грошової політики, а також вироблення фінансової політики в галузі державної служби та судової системи; Міністерство економічного розвитку і торгівлі України, що виробляє державну політику у сфері фінансового оздоровлення організацій; Міністерство закордонних справ України, що бере участь у розробці та реалізації державної політики у сфері розширення фінансових зв'язків України з іноземними державами та міжнародними організаціями; Державне казначейство України спільно з Національним банком України, що займається розробкою та реалізацією узгодженої кредитно-грошової політики. Що стосується бюджетної політики, то в її прийнятті беруть участь Президент України та Верховна Рада України. Так само необхідно відзначити, що була зроблена спроба створення органу – Міністерства доходів і зборів, який повинен був забезпечувати виконання податкової, митної політики, а також політики у сфері пенсійного забезпечення. Але, як показала практика, Україна виявилася не готовою до появи даного Міністерства, так як повноваження Міністерства доходів і зборів та Міністерства фінансів у певній частині збігалися. До проведення кардинальних законотворчих та організаційних реформ Україна сьогодні, мабуть, не готова фінансово. Реформи у сфері державних фінансів, насамперед, у бюджетній і податковій системах, на фінансовому ринку та в організації фінансів підприємств здійснювались і продовжують здійснюватись розрізнено, без загальної їх ідеології та обґрунтованої стратегії і тактики. Досить часто вони не тільки не враховують спільних інтересів окремих суб'єктів, а й вступають у протиріччя між собою. Причин подібного, по суті, спонтанного характеру реформ, досить багато, але головна полягає у тому, що на даний час практично жоден фінансовий орган не виконує функцій координуючого всю фінансову політику центру. Міністерство фінансів, яке повинно було б відігравати цю роль, поки що зосереджено переважно на вирішенні окремих поточних проблем, а не на розробці та реалізації фінансової стратегії економічного зростання. Також варто звернути увагу на проблему, яка лежить у площині управління реструктуризаційними процесами. Досі відсутня чітка стратегія і тактика реформ, яка б визначала їх напрями та складові, встановлювала послідовність, етапи і терміни, забезпечувала системність та цілеспрямованість.

Висновки. Необхідно відзначити, що за останні десятиліття в Україні занадто часто проводяться реформи у сфері оподаткування, митної, валютної, бюджетної політики. При цьому Україна не використовує позитивний досвід інших процвітаючих держав щодо застосування реформ, а саме: опробування запланованих реформ на окремій території (місце, регіон) для того, щоб упевнитися в ефективності проведення даних змін. Необхідно відзначити, що питання застосування новацій в економічній (а саме, в податковій, митній, валютній, бюджетній) сфері вимагає проведення комплексу заходів: планування, опробування на певній території держави, поетапне впровадження, цільовий контроль за виконанням. Тільки в



такій послідовності дій і заходів можливо уникнути колосальних фінансових витрат на проведення нових реформ. Адже створення одного нового державного органу тягне мільйонні витрати держави. Крім того, в період організації діяльності такого нового органу існують проблеми в реалізації функцій даного органу, оскільки, як правило, методичні рекомендації по виконанню функцій формуються після початку роботи цього органу, що ускладнює весь робочий процес.

Ще одним важливим питанням у забезпеченні виконання фінансової політики, на нашу думку, є питання існування координуючого центру у сфері виконавчих органів влади. Якщо говорити про фінансову політику взагалі, то забезпечення її має виконувати один головний координуючий орган, який об'єднує в собі всі напрямки фінансової політики. А сукупність міністерств та відомств на другому рівні повинна забезпечувати виконання цих напрямків за своєю специфікою. Але, на жаль, в Україні такого єдиного координуючого органу (центру) не має. В Україні Кабінет Міністрів (як вищий виконавчий орган), Верховна Рада (як вищий законодавчий орган) і Президент (в окремих питаннях) виконують загальну функцію фінансової політики держави. Верховна Рада України приймає закони щодо фінансової діяльності держави; Кабінет Міністрів України, як вже зазначалось, забезпечує виконання єдиної фінансової, кредитної, грошової політики. Тим самим обидва органи, як показує практика сьогодення, не можуть домовитися щодо виконання планування та реалізації ефективної фінансової політики держави. Як нам вбачається, система органів державної влади щодо здійснення реалізації фінансової політики держави повинна бути представлена у трьохрівневому варіанті за прикладом структури фінансової системи України [7, с. 242–244], а саме: на чолі – координуючий єдиний орган (що забезпечує єдину фінансову політику держави); на першому рівні – міністерства та відомства (такі, що забезпечують фінансову політику за напрямками: бюджетна, податкова, грошово-кредитна та ін.); на другому рівні – спеціалізовані органи виконавчої влади (які забезпечують реалізацію фінансової політики за напрямками сфери дії); на третьому рівні – підприємства, організації, установи (які здійснюють саме фінансову політику за спеціалізованими напрямками).

Список використаних джерел:

1. Ковальчук А.Т. Фінансове право України. Стан та перспективи розвитку. – К. : Парламентське вид-во, 2007. – 488 с.
2. Кузнецова Е.И. Финансы. Денежное обращение. Кредит: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по направлениям экономики и менеджмента / Е.И. Кузнецова. – ЮНИТИ – ДАНА, 2012. – 687 с.
3. Латковська Т.А. Поняття та структура сучасної фінансової системи України / Т.А. Латковська. – [Електронний ресурс]: Режим доступу: [//www.bookz.com.ua](http://www.bookz.com.ua).
4. Опарін В.М. Фінансова система України (теоретико-методологічні аспекти) : монографія / В.М. Опарін. – Вид. 2-е, перероб. та доп. – К.: КНЕУ, 2006. – 240 с.
5. Орлюк О.П. Фінансова система України : Проблеми термінології та змісту / О.П. Орлюк // Фінансове право. – 2007. – № 1. – С. 12–15.
6. Орлюк О.П. Фінансове право: навч. посіб. / О.П. Орлюк. – К.: Юрінком Інтер, 2003. – 528 с.
7. Нестеренко А.С. Фінансова система України : проблеми теорії : монографія / А.С. Нестеренко. – Одеса : Фенікс, 2014. – 576 с.
8. Соколова Э.Д. Финансовая система России и право: дискуссионные вопросы / Э.Д. Соколова // Налоги. – 2007. – № 2 // СПС Консультант Плюс.
9. Соколова Э.Д. Правовые основы финансовой системы России / Э.Д. Соколова. – М., 2006. – 160 с.
10. Соколова Э.Д. Теоретические аспекты правового регулирования финансовой деятельности государства и муниципальных образований / Э.Д. Соколова // автореферат дисс. ... д. ю. н. : М., 2008. – 46 с.
11. Трофимова Л.В. Финансовая политика Украины, прогнозирование и международные акты // «Научные исследования и их практическое применение. Современное состояние и пути развития. 2011»: Сборник научных трудов SWorld по материалам международной



научно-практической конференции. – [Электронный ресурс] – Режим доступа: www.sworld.com.ua.

12. Трофімова Л.В. Конституція України і фінансова політика держави // Правове життя сучасної України : матер. Міжнарод. наук. конф. проф.-викл. складу (Одеса, 2–21 квітня 2012 р.) – Т. 2. / відп. за випуск д. ю. н. проф. В.М. Дрьомін / Нац. ун-т «Одеська юридична академія». – Одеса: Фенікс, 2012. – С. 83–85.

13. Финансы: Учебник / Под ред. А.Г. Грязновой, Е.В. Маркиной, 2-е изд. и доп. – М.: Финансы и статистика, 2010. – 496 с.

14. Чернецов С.А. Финансы, денежное обращение и кредит: учеб. пособие. – М.: Магистр, 2011. – 528 с.

СОКУРЕНКО В. В.,

кандидат юридичних наук, доцент,
докторант кафедри адміністративного
права і процесу, проректор
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 355.2 (477)

ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ВІЙСЬКОВОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ

У науковій статті здійснено аналіз норм національного законодавства, яким урегульовано відносини в сфері оборони. Визначені головні проблеми системи військової освіти та запропоновані можливі шляхи їх вирішення.

Ключові слова: оборона, безпека, правове регулювання, держава, національна безпека і оборона.

В научной статье осуществлен анализ норм национального законодательства, которым урегулированы отношения в сфере обороны. Определены главные проблемы системы военного образования и предложены возможные пути их решения.

Ключевые слова: оборона, безопасность, правовое регулирование, государство, национальная безопасность и оборона.

In this scientific article analysis of national law which regulated relations in field of defense. The basic problems of military education and suggests possible solutions.

Key words: defense, security, legal regulation, state, national security and defense.

Вступ. Однією з найбільш головних проблем у сфері оборони, на нашу думку, є питання забезпечення оборонної сфери висококваліфікованими кадрами-професіоналами своєї справи. В даному випадку мова йде не лише про професіонала-офіцера, на якого покладено виконання бойових завдань, але й про науково-педагогічних працівників, які реалізують процес військової освіти.

Загальні питання дослідження державної політики в сфері оборони частково знайшли своє відображення в дослідженнях таких вчених як: О.М. Бандурки, І.І. Гавради, І.М. Іллінського, Д. Кілпатріка, Л. Пала, В.Д. Попова, В.Ф. Халіпова та інших.



Постановка завдання. Головне місце в даній статті відведено сучасній системі військової освіти, так як військова освіта є складовою частиною державної системи освіти.

Оборонна система кожної високо розвинутої країни повинна мати відповідний кадровий потенціал, наявність якого, в першу чергу, свідчить про тактичний та оперативний рівень підготовки спеціалістів, міцність кадрового забезпечення оборонної системи, рівень ефективності виконання поставлених завдань та інше.

Результати дослідження. Слід сказати, що за двадцять чотири роки своєї незалежності Україна змогла в значній мірі втратити могутній військово-науковий потенціал, який дістався їй у спадок від СРСР, зокрема: 1) втрата науково-матеріальної бази; 2) відтік кваліфікованих викладачів, навіть зникнення цілих науково-педагогічних колективів, наукових шкіл; 3) скорочення кадрів-професіоналів. Після розпаду СРСР Україні в спадщину залишилися 33 військові вищі навчальні заклади і 73 військові кафедри цивільних вищих навчальних закладів. На сьогоднішній день їх кількість у десять разів менша, що не могло не позначитися на рівні підготовки військовиків.

Сьогодні на законодавчому рівні чітко прописаний механізм функціонування військових вищих навчальних закладів та військових підрозділів у цивільних вищих навчальних закладах.

Так, відповідно до наказу Міністерства освіти і науки України, Міністерства оборони України «Про затвердження Положення про військові навчальні підрозділи вищих навчальних закладів» [1], яким визначено, що військові навчальні підрозділи створюються, реорганізуються і ліквідовуються рішенням Кабінету Міністрів України за поданням Міністерства оборони України, погодженим із центральними органами виконавчої влади, яким підпорядковані вищі навчальні заклади.

Військові навчальні підрозділи функціонують з метою:

- 1) підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації військових фахівців різних освітньо-кваліфікаційних рівнів для проходження військової служби за контрактом у Збройних Силах України, інших утворених відповідно до законів України військових формуваннях, а також правоохоронних органів спеціального призначення та Державної спеціальної служби транспорту (далі – Збройні Сили України та інші військові формування);
- 2) військової підготовки студентів ВНЗ за програмою підготовки офіцерів запасу;
- 3) організації та проведення наукової, науково-технічної діяльності;
- 4) підготовки наукових, науково-педагогічних та педагогічних працівників для Збройних Сил та інших військових формувань;
- 5) здійснення військово-патріотичного виховання.

Підпорядкованість військових навчальних підрозділів органам військового управління Міноборони визначається наказом Міноборони. Безпосереднє управління діяльністю військового інституту (коледжу) здійснює начальник (директор) цього інституту (коледжу). Керівництво факультетом, кафедрою військової підготовки здійснює начальник (декан) факультету, начальник (завідувач) кафедри.

Структура та чисельність особового складу військових навчальних підрозділів, що здійснюють підготовку військових фахівців, визначаються штатами, а військових навчальних підрозділів, що призначені для підготовки офіцерів запасу з числа студентів, – штатними розписами. Військовий інститут створюється у складі університету або академії, та є його навчально-науковим структурним підрозділом. Військовий коледж створюється у складі ВНЗ або вищого військового навчального закладу третього (четвертого) рівнів акредитації та є його навчальним структурним підрозділом.

Водночас у структурі військової освіти кількість підрозділів, що уповноважені надавати військову освіту, на сьогоднішній день є значно більше, ніж профільних військових вищих навчальних закладів, зокрема, це: Військовий інститут Київського національного університету імені Тараса Шевченка (м. Київ); Військовий інститут Київського національного університету імені Тараса Шевченка (м. Київ); факультет військової підготовки Національного технічного університету «Харківський політехнічний інститут» (м. Харків); факультет військово-морських сил Одеської національної морської академії (м. Одеса); військово-юридичний факультет Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого



(м. Харків); кафедра військової підготовки Національного авіаційного університету (м. Київ); кафедра військової підготовки Івано-Франківського національного технічного університету нафти і газу (м. Івано-Франківськ); кафедра військової підготовки Одеського державного екологічного університету (м. Одеса).

На нашу думку, існування ситуації, коли кількість цивільних вищих навчальних закладів значно перевищує профільні військові, є недопустимою, адже наявність кількісного показника не означає якості.

Наказом Міністерства оборони України «Про затвердження Положення про вищі військові навчальні заклади» [2] визначено повноваження вищих військових навчальних закладів, їх структуру, склад учасників освітнього процесу, права та обов'язки особового складу.

Вищий військовий навчальний заклад (далі – ВВНЗ) – вищий навчальний заклад державної форми власності, який здійснює на певних рівнях вищої освіти підготовку, перепідготовку та підвищення кваліфікації військових фахівців для подальшої служби на посадах офіцерського (сержантського, старшинського) або начальницького складу з метою задоволення потреб Збройних Сил України, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, проводить наукову, науково-технічну, інноваційну та/або методичну діяльність.

ВВНЗ створюються, реорганізуються та ліквідуються рішенням Кабінету Міністрів України за поданням Міністерства оборони України.

До ВВНЗ належать:

військові університети (Харківський університет Повітряних Сил імені Івана Кожедуба (м. Харків);

військові академії (Академія сухопутних військ імені гетьмана Петра Сагайдачного (м. Львів); Військова академія (м. Одеса); Українська військово-медична академія (м. Київ); військові інститути (Житомирський військовий інститут імені С.П. Корольова (м. Житомир);

військові коледжі (Військовий коледж сержантського складу Харківського університету Повітряних Сил імені Івана Кожедуба; Військовий коледж сержантського складу Академії сухопутних військ імені гетьмана П. Сагайдачного; Військовий коледж сержантського складу Військового інституту телекомунікацій та інформатизації; Відділення військової підготовки Морехідного коледжу технічного флоту Одеської національної морської академії;

військові ліцеї та ліцеї з посиленою військово-фізичною підготовкою, які перебувають у підпорядкуванні Міністерства оборони України, що належать: 1) Київського військового ліцею імені Івана Богуна; 2) Військово-морського ліцею.

У ВВНЗ проводиться базова підготовка офіцерів. Випускники одержують загальну вищу освіту та диплом бакалавра, середню військову освіту та первинне офіцерське звання.

Таким чином, очевидно, що кількість цивільних вищих навчальних закладів, які мають у своїй структурі підрозділ, який надає військову освіту, є значно більшою, ніж спеціалізованих військових вищих навчальних закладів. На нашу думку, існування зазначеної ситуації є недопустимим та справляє негативний вплив на рівень обороноздатності держави. При чому, вважаємо, що дана ситуація в результаті спричиняє виникнення таких негативних наслідків:

- 1) низький рівень якісного показника надання військової освіти;
- 2) відсутність можливості підготовки вузькоспеціалізованих спеціалістів (наприклад, інженерів для обслуговування сучасного озброєння та військової техніки, навідники-оператори складних систем і комплексів, навідників зенітних самохідних установок тощо);
- 3) перекаліфікація високопрофесійних військових кадрів та відповідно втрата їх, як військових науково-педагогічних працівників;
- 4) втрата можливості вузькоспеціалізованої підготовки кадрів та здобуття ними відповідних спеціальностей;
- 5) втрата спеціальної науково-методичної літератури, макетів, відео- та аудіоматеріалів, тактичних засобів тощо;
- 6) зниження ступеня реалізації бойових можливостей озброєння, тобто ефективності його бойового застосування, зниження рівня бойової готовності та боєздатності військових підрозділів у цілому.



Саме тому вважаємо за необхідне розширювати кількість спеціалізованих ВВНЗ, тим самим поступово зменшуючи кількість підрозділів, які надають військову освіту в цивільних вищих навчальних закладах, доки не буде спеціалізованої профільної військової освіти, яка буде надаватися виключно системою ВВНЗ. Слід відзначити, що подібні кроки до зменшення кількості підрозділів цивільних вищих навчальних закладів, які надають військову освіту, отримали свій початок ще у 2006 році, коли постановою Кабінету Міністрів України «Про заходи щодо оптимізації мережі військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів» [3] було ліквідовано вісім кафедр військової підготовки; п'ятнадцять кафедр медицини катастроф та військової медицини; реорганізовано факультет військової підготовки Національної академії державної податкової служби України (м. Ірпінь) у кафедру військової підготовки Національного університету державної податкової служби України.

Таким чином, на сьогоднішній день гостро постала проблема реформування саме військової освіти, адже відсутність достатньої кількості спеціалістів ставить під удар можливість виконання завдань щодо забезпечення обороноздатності держави, захисту її кордонів від збройної агресії чи нападу та захист цілісності її кордонів і суверенітету.

Висновки. Отже, на нашу думку, для реформування системи військової освіти необхідно здійснити такі кроки:

1) створення необхідних умов для розвитку воєнної науки, що дасть можливість формування теоретичних, науково-прикладних засад забезпечення воєнної безпеки держави та практичних напрямків її реалізації, сприяти розвитку теорії воєнного мистецтва та практики застосування Збройних Сил, вирішення проблем військового будівництва, розвитку озброєнь і військової техніки;

2) модернізація матеріально-технічної бази та інформаційно-методичного забезпечення освітнього процесу у ВВНЗ (оснащення тренажерами, імітаційними центрами моделювання практичних занять, сучасними інформаційними системами, аудіо- та відеоматеріалами, друкарським устаткуванням, оснащення полігонів, а також спортивними комплексами);

3) ліквідувати систему військових кафедр на базі цивільних вищих навчальних закладів шляхом їх поступового скорочення;

4) організація багаторівневої підготовки кваліфікованих військових фахівців у загальній системі військово-професійної освіти, що передбачає реалізацію професійної програми початкової, середньої та вищої військової фахової освіти, а також підвищення кваліфікації та додаткової професійної освіти після закінчення закладу;

5) удосконалення матеріально-технічного забезпечення та діяльності наукових і науково-дослідних центрів, а також створення можливості залучати до наукових досліджень викладачів ВВНЗ та здібних курсантів ВВНЗ, а також використовувати в процесі навчання результати їх діяльності;

6) розробка та впровадження навчальних програм та спеціальностей, що спрямовані на отримання та підготовку вузькоспеціалізованих фахівців (наприклад, інженерів для обслуговування сучасного озброєння та військової техніки, навідники-оператори складних систем і комплексів, спеціалістів з отримання, обробки інформації та прийняття рішень із керування сучасними ОВТ, навідники зенітних самохідних установок);

7) підвищення рівня забезпеченості наукової бази та практичної підготовки фахівців, зокрема, Сухопутних військ України, Повітряних сил України, Військово-морських сил України, яку мають існуючі ВВНЗ України, а також необхідності збільшення кількості тренувань більше, як у 2 рази з одночасним зменшенням перерв між ними [4]. Так, за результатами анкетування, 87,0% опитаних вказали на необхідності підвищення рівня забезпеченості системи ВВНЗ науковою літературою, тренажерами, тактичними засобами тощо;

8) підвищення матеріально-технічного та фінансового забезпечення існуючих навчально-матеріальних і методологічних баз бойової підготовки, полігонів, тренажерних (спортивних) залів тощо;

9) переоснащення військово-навчальних установ сучасними тренажерно-моделюючими засобами [5, с. 206].



Список використаних джерел:

1. Про затвердження Положення про військові навчальні підрозділи вищих навчальних закладів : затв. наказом Міністерства освіти і науки України, Міністерства оборони України 15.08.2013 № 1190/560 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z1541-13/print1436257052795130>.

2. Про затвердження Положення про вищі військові навчальні заклади : затв. наказом Міністерства оборони України від 27.05.2015 № 240 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/z0706-15/para7#n7>.

3. Про заходи щодо оптимізації мережі військових навчальних підрозділів вищих навчальних закладів : затв. постановою Кабінету Міністрів України від 26 липня 2006 р. № 1025 // [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/1025-2006-п>.

4. О.М. Матвієвський. Проблема підготовки фахівців операторського типу діяльності для Збройних Сил України // Наука і оборона. – 2005. – № 4. – С. 25–30.

5. О.Г. Шаталова. Розвиток системи вищої військової освіти України // О.Г. Шаталова, Ю.Н. Бараш. – Стратегічні пріоритети, 2008. – № 3 8). – с. 202–206.



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

ВАЛУЙСЬКА М. Ю.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінології
і кримінально-виконавчого права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.91-053:343.815

**ПЕНІТЕНЦІАРНА ПЕДАГОГІКА: СПЕЦИФІКА ДІЯЛЬНОСТІ
В УМОВАХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ**

Стаття присвячена проблемам пенітенціарної педагогіки. Ефективності розвитку цієї науки сприятиме орієнтація на міжнародні норми та стандарти. Для цього потрібно враховувати специфіку умов роботи педагога у виховних колоніях. Проаналізувавши особливості умов життєдіяльності неповнолітніх у місцях позбавлення волі, нами були сформульовані керівні принципи пенітенціарної педагогіки.

Ключові слова: пенітенціарна педагогіка, неповнолітній засуджений, дитина, кримінологічно значущий вплив, запобігання злочинності в місцях позбавлення волі, кримінальна субкультура, наркоманія, токсикоманія, алкоголізм, умови особистісної екстремальності життєдіяльності.

Статья посвящена проблемам пенитенциарной педагогики. Эффективности развития этой науки может способствовать ориентация на международные нормы и стандарты. Для этого нужно учитывать специфику условий работы педагога в воспитательных колониях. Проанализировав особенности условий жизнедеятельности несовершеннолетних в местах лишения свободы, нами были сформулированы руководящие принципы пенитенциарной педагогики.

Ключевые слова: пенитенциарная педагогика, несовершеннолетний осужденный, ребенок, криминологические значимое влияние, предупреждение преступности в местах лишения свободы, криминальная субкультура, наркомания, токсикомания, алкоголизм, условия личностной экстремальности жизнедеятельности.

In the article describes problems of penitentiary pedagogy. Accounting international norms and standards can contribute to efficiency of development of this science. It is necessary to take into account specific conditions of teachers in educational colonies. We have analyzed particular living conditions of juveniles in detention and formulated the basic principles of penal pedagogy.

Key words: penitentiary pedagogy, juvenile offenders, child, criminological impact, crime prevention in prisons, criminal subculture, drug addiction, substance abuse, alcoholism, criminal subculture, conditions of extremeness personal life.

Вступ. Велика кількість кримінологів, аналізуючи процес формування особистості злочинця, відзначає велику роль у процесі криміналізації особистості умов первинної соціалізації. Причому йдеться не лише про сім'ю, а й про соціальні інститути, призначення яких –



сприяння адаптації людини у суспільстві, формування у неї системи цінностей у відповідності до ієрархії, прийнятої в оточуючому їй суспільстві, завдання особистості суспільно корисного вектора розвитку, завдяки чому соціальна система підтримує свою стабільність та забезпечує самовідтворення.

Але у реальності у період становлення особа може піддаватися й такому впливу, що не тільки не дозволяє їй гармонійно взаємодіяти із суспільством, а, навпаки, закладає на майбутнє глибинні настанови на конфлікт із соціумом, який може проявитися у різні періоди життя, мати різноманітні форми та різний ступінь інтенсивності.

Існують думки про те, що такі конфлікти можуть бути обумовлені біологічними причинами. Але, все ж науково не доведено фатальність дії генетичних чинників. Тому навіть засновник антропологічної школи криминології – Ч. Ломброзо – поряд із суто фізіологічними властивостями особистості вважав значущими для вчинення злочину велику кількість інших чинників, серед яких соціальні відіграють серйозну роль [7].

Успішність роботи соціальних інститутів, у функції яких входить робота з підростаючим поколінням, великою мірою залежить від стану педагогічної теорії та практики у державі. І хоч педагогічні працівники і не можуть повністю компенсувати своєю діяльністю психологічні травми, від яких дитина страждає у випадку, коли її первинна соціалізація відбувається у несприятливих умовах, однак завжди залишається шанс завдяки грамотно поставленій роботі вчителя (вихователя) допомогти неповнолітньому подолати ті проблеми, які несуть у собі потенціал кримінального розвитку. Причому йдеться не тільки про психологічні деформації, а й про соматичні вади, проблеми соціального оточення. Основою розвитку та соціалізації особистості є процес засвоєння молодого людиною комплексу знань, надбань людства, за допомогою яких вона зможе адаптуватися у суспільстві і взаємодіяти з ним із користю для обох сторін. Але педагогічна діяльність має враховувати такі особливості соціуму, як історичні та культурні традиції, менталітет народу держави, реалії сьогодення, причому не тільки в межах країни, а й загальносвітові тенденції у сфері виховання підростаючого покоління, які, звичайно, мають переноситися на національне підґрунтя не механічно, а адаптуватися з використанням наукових методів їх осмислення та обробки.

Обрання Україною курсу на демократичні цінності та гуманізм диктує необхідність пошуку підсилення ефективності педагогічної роботи. При цьому форми взаємодії з малолітніми (неповнолітніми) особами мають змінюватися у бік пом'якшення впливу, посилення позитивної мотивації, розвитку найкращих якостей особистості. Права дитини мають забезпечуватися не тільки стосовно законотворчих осіб, а й щодо тих, хто вчинив суспільно небезпечне діяння. У зв'язку з цим суспільство має приділяти особливу увагу прогресу педагогічної галузі науки не тільки в умовах відкритого соціуму, а й в умовах виховних колоній. Звичайно, педагогічна діяльність в умовах відкритого соціуму та в умовах місць позбавлення волі спирається на спільне розуміння мети роботи з дітьми, спільні підходи до методології та методики цієї діяльності, але пенітенціарна педагогіка, безперечно має свою специфіку, яка повинна стати предметом поглибленого вивчення.

Проблема педагогічної роботи з неповнолітніми засудженими знайшла своє відображення у наукових працях таких вітчизняних та зарубіжних науковців, як Ю.М. Антонян, В.В. Голіна, І.М. Даньшин, О.М. Джу́жа, В.М. Дрьомін, А.П. Закалюк, А.Ф. Зелінський, О.Г. Колб, В.М. Литвишков, А.С. Макаренко, В.Ф. Пирожков, О.В. Старков, О.Ю. Шостко та ін.

Постановка завдання. Як правило, коли йдеться про педагогічну діяльність, перш за все мається на увазі здійснення освітянського процесу. І це великою мірою дійсно так. Але педагогічна діяльність не може обмежуватися лише механічною передачею знань. Тим більше, що досить часто однією з причин виникнення психологічних деформацій неповнолітньої особи, яка вчинила злочин, була педагогічна та соціальна занедбаність останньої. І, виходячи із розуміння цього факту, держава має, з одного боку, звернути пильну увагу на стан педагогічної діяльності в освітніх закладах, а з іншого – серйозну увагу приділити такій галузі педагогічної діяльності, як пенітенціарна педагогіка.

Результати дослідження. Взагалі смисл педагогічної діяльності полягає у тому, щоб передати підростаючому поколінню накопичені людством знання, прищепити культуру, збагатити досвідом, створити умови для особистісного розвитку та підготувати до виконання



корисних для соціуму ролей у суспільстві. Але виконання цього завдання суттєво ускладнюється в умовах перебування неповнолітнього у місцях позбавлення волі.

Ми вже писали про те, що перебування в умовах закритого соціуму, де через жорстку регламентацію умов життєдіяльності і специфічний склад мікросередовища, обмеженість простору, гіпокінезію, інформаційне, сенсорне голодування та ін., вельми негативним чином впливає навіть на дорослу людину, яка, крім того, піддається впливу не легітимних обмежень, а й тиску протиправних «неписаних» вимог – так званих злочинських законів, невиконання яких може тягнути за собою загрозу здоров'ю та життю особи. Особа частіше за все не у змозі вести комфортний для неї спосіб життя та [2]. У випадках із дітьми небезпека криється ще й у тому, що через їх підвищену сприйнятливність, яка обумовлена віковою чутливістю, вони можуть зазнати значно більших психологічних деформацій, ніж дорослі люди. З іншого боку, підвищена, у порівнянні із дорослим, лабільність дитини сприяє більш ефективному корегуючому впливу кваліфікованого фахівця. Тому, на наш погляд, пенітенціарна педагогіка має враховувати як об'єктивні обставини життєдіяльності у закритому соціумі, так і особистісні характеристики неповнолітніх осіб.

На наш погляд, підвалинами системи педагогічної роботи в умовах виконання покарання у виді позбавлення волі мають стати міжнародні стандарти поведінки з дітьми. Центральне місце серед міжнародних договорів, які захищають права дитини, займає Конвенція ООН «Про права дитини», прийнята Резолюцією 44/25 Генеральної Асамблеї ООН, від 20 листопада 1989 року, що набула чинності 2 вересня 1990 року і ратифікована постановою Верховної Ради України № 789XII (78912) від 27 лютого 1991 року та набула чинності для України 27 вересня 1991 року [6]. Вона містить низку базових положень, які мають бути узяті за основу для розробки національної системи пенітенціарної педагогіки і правил поведінки з дітьми в умовах виконання покарання у виді позбавлення волі. Наше вітчизняне законодавство, коли йдеться про особу, якій ще не виповнилося 18 років, традиційно оперує терміном неповнолітній, тоді як у статті 1 Конвенції ООН «Про права дитини» зазначено, що кожна людська істота до досягнення 18-річного віку, якщо за законом, застосованим до даної особи, вона не досягає повноліття раніше, є дитиною. Більш широке використання терміну «дитина» сприятиме, на нашу думку, адекватнішому розумінню сутності осіб, на яких спрямовується педагогічний вплив. Зазвичай суспільство досить негативно ставиться до неповнолітніх осіб, які вчинили злочини – пересічні громадяни часто висловлюють думку про те, що такі особи вже не є дітьми.

Але фахівці не мають права піддаватися цим ненауковим настроям, оскільки невраховання інтелектуальних, емоційних та вольових особистісних особливостей тих, кому ще не виповнилося 18 років, прирівнювання їх до дорослих осіб об'єктивно позбавляє можливості оцінювати їх у відповідності до соматичних та психологічних характеристик людини, яка просто не мала досить часу дістати необхідного для повноцінно дієздатного члена соціуму розвитку не тільки у фізіологічному плані, а й за психологічними характеристиками.

Ратифікована Україною Конвенція ООН «Про права дитини» зазначає, що пріоритет забезпечення інтересів дитини, має стати загальною державною доктриною з деталізацією окремих сфер життєдіяльності, які відіграють значну роль у становленні дитини як особистості. Обов'язки дотримуватися міжнародних положень захисту прав дитини покладаються на усі державні та приватні установи, що займаються питаннями соціального забезпечення, суди, адміністративні, законодавчі органи, установи, служби і органи, відповідальні за піклування про дітей або їх захист, зокрема в галузі безпеки й охорони здоров'я. Виховні колонії у зв'язку з покладеними на них державними зобов'язаннями здійснюють щодо неповнолітніх засуджених практично усі зазначені функції. З урахуванням вікових особливостей засуджених неповнолітніх уся діяльність, спрямована на проведення виховної роботи, має орієнтуватися як на загальнопедагогічні принципи, так і враховувати особливості більш вузької галузі педагогіки – пенітенціарної педагогіки. Для окреслення специфіки пенітенціарної педагогіки потрібно визначити умови її дії та характеристики контингенту, на який спрямований її вплив.

Щонайбільше педагогічна діяльність проявляється у наданні освіти підростаючому поколінню. Згідно зі ст. 53 Конституції України кожен громадянин має право на освіту. Пов-



на загальна середня освіта є обов'язковою. Відповідно до статей 125, 126 Кримінально-виконавчого кодексу України у колоніях згідно із законами України «Про освіту» і «Про загальну середню освіту» засудженим забезпечується доступність і безоплатність здобуття повної загальної середньої освіти. При виховних колоніях діють середні загальноосвітні школи трьох ступенів. Засуджені, які навчаються в них, мають безоплатно забезпечуватися підручниками, зошитами та письмовим приладдям. Організація професійно-технічного навчання засуджених, у тому числі професійно-технічного навчання на виробництві, здійснюється відповідно до Закону України «Про професійно-технічну освіту» у порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України. Засудженим, які займаються самоосвітою, адміністрація колонії створює необхідні умови для занять у вільний від роботи час.

Оскільки Стаття 32 Конвенції ООН про права дитини закріплює право дитини на захист від економічної експлуатації і від виконання будь-якої роботи, яка може становити небезпеку для її здоров'я, бути перешкодою в одержанні нею освіти чи завдавати шкоди її здоров'ю, фізичному, розумовому, духовному, моральному і соціальному розвитку, це покладає на нашу державу обов'язок приділяти пильну увагу процесу організації професійної освіти неповнолітніх та процесу залучення їх до трудової діяльності шляхом прийняття відповідних нормативних актів, вжиття організаційних заходів для створення сприятливих умов розвитку дитини та застосування заходів відповідальності до осіб, які порушують ці права дитини як в умовах відкритого соціуму, так і в умовах позбавлення чи обмеження волі. Тому норми трудового права, якими регулюється праця неповнолітніх, мають дотримуватися і у виховних колоніях.

У відповідності до вітчизняного законодавства загальноосвітнє і професійно-технічне навчання засуджених, їх участь у виробництві заохочуються і враховуються при визначенні ступеня їх виправлення. Цей сегмент роботи з неповнолітніми має ґрунтуватися на педагогічних методиках, які сприяють виникненню і підтриманню у особи мотивації на навчання та працю, оскільки наявність освіти та трудових навичок створюють передумови для успішного включення звільнених після відбуття покарання осіб у життєдіяльність соціуму.

Стаття 40 Конвенції ООН про права дитини закріплює для усіх держав, які до неї приєдналися, обов'язок забезпечувати право кожної дитини, яка, як вважається, порушила кримінальне законодавство, звинувачується або визнається винною в його порушенні, на таке поведіння, що сприяє розвитку у дитини почуття гідності і значущості, зміцнює в ній повагу до прав людини і бажаність сприяння її реінтеграції і виконання нею корисної ролі в суспільстві. Пріоритетним напрямком державної політики має стати забезпечення права кожної дитини на рівень життя, необхідний для її фізичного, розумового, духовного, морального і соціального розвитку. Тому виховні колонії мають забезпечити максимально можливою мірою виживання і здоровий розвиток дитини, при цьому, поважаючи її право на збереження індивідуальності. Так само, як і поведіння стосовно повнолітніх осіб, яким призначено покарання у виді позбавлення волі, педагогічна діяльність щодо дитини, яка вчинила кримінальне правопорушення, не може містити обмеження свобод її думки, совісті і релігії.

Сьогодні у час ущільнення інформаційного потоку важко переоцінити роль засобів масової інформації у формуванні повноцінної соціально адаптованої особистості. Тому у процесі освіти (у тому числі і в умовах виправної колонії) потрібно забезпечити дитині доступ до інформації і матеріалів із різних національних і міжнародних джерел, особливо до таких, які спрямовані на сприяння її соціальному, духовному і моральному благополуччю, а також здоровому фізичному і психічному розвитку. Важливим для такого розвитку дитини є надання їй свободи шукати, одержувати і передавати інформацію й ідеї будь-якого роду незалежно від кордонів в усній, письмовій формі чи за допомогою інших засобів на вибір дитини. Обмеження цієї свободи може мати місце лише у випадках, коли це прямо передбачено законом і необхідно для захисту прав інших осіб або для охорони державної безпеки, громадського порядку, здоров'я або моралі населення. Особливої уваги заслуговують мовні потреби дитини, яка належить до якої-небудь групи меншин. З цією метою держава має створити умови для забезпечення її права на збереження національної ідентичності, заохочувати засоби масової інформації до розповсюдження матеріалів, корисних для неї у



соціальному і культурному відношеннях, сприяти міжнародному співробітництву в галузі підготовки, обміну і розповсюдження такої інформації із різних культурних, національних і міжнародних джерел; створювати стимулюючі умови для видання і розповсюдження дитячої літератури різними мовами.

З іншого боку, дитина має бути захищена від інформації і матеріалів, що завдають шкоди її благополуччю, від усіх форм фізичного і психологічного насильства, образи чи зловживань, відсутності піклування чи недбалого і брутального поводження та експлуатації, включаючи сексуальні зловживання, у тому числі, з боку осіб, які повинні турбуватися про дитину (батьків, законних опікунів та ін.). Для цього має бути створений механізм ефектної процедури для розробки соціальних програм та контролю, метою яких є надання відповідної підтримки дитині й особам, які піклуються про неї, недопущення порушення прав неповнолітніх.

Для дитини, організм якої ще повністю не сформувався, вельми важливими є заняття фізичними вправами та спортом. Крім того, такі заняття в умовах позбавлення волі є одним із ефективних засобів протидії пенітенціарній злочинності. Під спортивною діяльністю слід розуміти планомірний та систематичний вплив на особу засобами фізкультури та спорту з метою покращення її соматичного та психологічного здоров'я, виховання моральних якостей, переорієнтації негативно спрямованої активності на позитивну, підвищення спортивної майстерності.

Спортивна діяльність в умовах позбавлення волі має такі функції: 1) ранньої профілактики злочинності (стосовно тих засуджених, які не мають суттєвих порушень); 2) загально-соціального запобігання (стосовно більшості засуджених із суттєвими проявами порушень); 3) психокорекційну (стосовно осіб із стійкою та глибокою антисуспільною спрямованістю).

Численними дослідженнями встановлено, що серед засуджених велика кількість осіб мають психологічні й психічні відхилення. Це досить часто проявляється в агресивності, грубості щодо інших засуджених і персоналу установи. Спалахи негативних емоцій можуть перерости у деліктні й злочинні дії. Заняття фізкультурою та спортом можуть сприяти переорієнтації накопиченої психічної напруги. Корисним результатом занять спортом є таке психологічне явище, як перенесення навичок, тобто розповсюдження позитивних якостей (волі, сміливості, цілеспрямованості тощо), напрацьованих у процесі спортивних занять, на інші сфери життєдіяльності особи. Це підвищує її адаптивність, допомагає долати життєві труднощі й перешкоди, створює сприятливі умови для психічної рівноваги, оптимального фізіологічного функціонування організму. Відмічається позитивний вплив когнітивної й біхевіоральної корекції на молодих правопорушників, причому більш позитивний ефект ці методики справили на дівчат, ніж на юнаків [1, с. 431–434].

Щодо видів спорту, до яких залучаються засуджені у місцях позбавлення волі, то ще досить часто в установі обмежуються епізодичним проведенням змагань з футболу, волейболу, шахів, шашок, легкої атлетики. Причому, як правило, спортивна активність носить сезонний характер – активізується влітку, замирає взимку. В обмеженні дозволених видів спорту є сенс: неприпустимою, наприклад, є культивування бойових видів спорту. Але розширення кола неагресивних та командних видів спорту сприяло б підвищенню культури та самоповаги засуджених.

З іншого боку, невміло поставлена спортивна робота може мати не позитивний, а негативний результат. Наслідком невдало організованих змагань часто є сутички, бійки між переможцями та тими, хто програв. Тому спортивна робота має бути нерозривно пов'язана з прищепленням моральних якостей. Так, паралельно зі спортивними заняттями мають проводитися бесіди з питань спортивної етики, морально-вольових якостей спортсменів. Корисними є зустрічі з відомими спортсменами, проведення змагань з шефськими організаціями та установами, висвітлення подій спортивного життя установи у стінгазетах та внутрішніх рукописних виданнях.

Окремою проблемою, яка має дістати свого наукового розвитку, є проблема педагогічної роботи в умовах виконання покарання у виді позбавлення волі з неповнолітніми особами, що мають вади органічної етіології й обумовлені ними проблеми з соціально-психологічною адаптацією. Ці питання розглядає корекційна педагогіка. В умовах відкритого



соціуму вже достатньо сформовані такі її напрямки, як сурдопедагогіка, тифлопедагогіка, олігофренопедагогіка, логопедія та ін. Завданням цих наук є своєчасна діагностика, профілактика і корекція педагогічними засобами складностей соціально-психологічної адаптації осіб з суттєвими проблемами слуху, зору, розумового розвитку тощо. Важливо забезпечити не тільки адаптацію таких дітей до умов виховної колонії, а й наступну їх інтеграцію у відкритий соціум із забезпеченням перспективи бути не просто утриманцем, а завдяки відновленню здоров'я, використанню новітніх методів реабілітації, загальноосвітньої і професійної підготовки до трудової діяльності, забезпечити можливість найбільш повного розвитку її особистості, включаючи культурний і духовний аспекти, доступ до засобів відпочинку, що сприятиме її активному життю після звільнення з якомога більшою кількістю соціальних ролей у відповідності до вікових етапів розвитку.

Вельми складним є питання про підтримання дисципліни у педагогічному процесі навіть тоді, коли йдеться про процес навчання у загальноосвітньому закладі відкритого соціуму. В умовах виховної колонії проблема ускладнюється проблемними характеристиками осіб, які утримуються у зазначених закладах. Ратифікувавши Конвенцію ООН про права дитини, Україна взяла на себе зобов'язання вживати всіх необхідних заходів для забезпечення того, щоб шкільна дисципліна (у тому числі й у місцях позбавлення волі) підтримувалася за допомогою методів, які відображають повагу людської гідності дитини. Кожна позбавлена свободи дитина має право на гуманне поводження і повагу з урахуванням потреб осіб її віку. Заборонено піддавати дитину катуванням та іншим жорстоким, нелюдським або принижуючим гідність видам поводження чи покарання. У відповідності до міжнародних норм кожна дитина, яка, як вважається, порушила кримінальне законодавство, звинувачується або визнається винною в його порушенні, має право на таке поводження, що сприяє розвитку у неї почуття гідності і значущості, зміцнює повагу до прав людини і бажаність сприяння її реінтеграції і виконання нею корисної ролі в суспільстві.

Для підтримання високого науково-практичного рівня педагогічної роботи з дітьми країна має розвивати міжнародне співробітництво з питань, що стосуються освіти, переймати результативний досвід, адаптуючи його до умов нашого суспільства, полегшувати доступ фахівців до науково-технічних знань і сучасних методів навчання, які надають можливість спрямувати освіту дитини на розвиток її особистості, талантів, розумових і фізичних здібностей у найповнішому обсязі.

Педагогічна робота має бути спрямована на підготовку дитини до свідомого життя у вільному суспільстві в дусі розуміння, миру, терпимості, рівноправності чоловіків і жінок та дружби між усіма народами, етнічними, національними і релігійними групами, а також виховання поваги до навколишньої природи. Тому Україна узяла на себе обов'язок поважати і заохочувати право дитини на всебічну участь у культурному і творчому житті та сприяти наданню їй відповідних і рівних можливостей для культурної і творчої діяльності, дозвілля і відпочинку. Визнання зазначених прав дитини знайшло своє відображення у вітчизняному законодавстві у формі права неповнолітніх засуджених осіб брати участь в іграх і розважальних заходах, що відповідають їх віку, та мати у більшій, ніж дорослі, мірі можливість брати участь у культурному житті і займатися мистецтвом. Але для реалізації цього права повною мірою пенітенціарна педагогіка має вирішити теоретико-прикладне завдання розробки відповідних освітніх програм та форм втілення їх у життя, у тому числі й проблему підготовки кваліфікованого персоналу та визначення міри навантаження на кожного практичного працівника.

Захист дітей має здійснюватися й стосовно реальної у наш час небезпеки для них стати жертвою наркотичної залежності. З точки зору кримінологічної науки наркоманія є фоновим явищем злочинності, до яких належать такі негативні прояви соціального життя, які самі по собі не утворюють складу злочину, але створюють для злочинності поживне підґрунтя, пов'язані з нею, передують злочину. В умовах відкритого соціуму найбільш негативні наслідки тягнуть за собою дитяча бездоглядність, безпритульність, бродяжництво, алкоголізм, на який дитина з сім'ї, в якій батьки зловживають спиртними напоями, може хворіти з народження, наркоманія, токсикоманія тощо. І якщо перші три різновиди фонових явищ в умовах місць позбавлення волі можна вважати вирішеними хоча б формально, то до



проблеми наркоманії та токсикоманії у виховній колонії може приєднатися така специфічна для установ закритого типу проблема, як чифіризм.

Алкоголізм дуже розповсюджений серед засуджених. Причому досить часто злочинці мають одного, а інколи й обох батьків, хворих на алкоголізм. У місцях позбавлення волі алкоголь є забороненим виробом, проте мають місце випадки його нелегального надходження до режимних територій.

Частіше за все мотивація вживання алкоголю в місцях позбавлення волі зумовлюється підвищеною конформністю засуджених осіб, тобто цінність алкоголю вбачається в тому, що його вживають усі. Це особливо стосується дітей, психіка яких є несформованою, а завдяки алкоголю може зазнати не виправних деформацій. Запобіганню розповсюдженню алкоголізму сприяє перекриття нелегальних каналів надходження алкоголю до виправної колонії (посилення контролю за співробітниками, особами, що приїждять на побачення, засудженими, які мають право виходити за межі установи тощо). З іншого боку, необхідне розвінчання найбільш розповсюджених міфів, пов'язаних з алкоголем. На доступних розумінню дітей прикладах педагоги мають роз'яснювати нераціональність бездумного слідування прикладу більшості, пояснювати, що алкогольний підйом настрою насправді є різновидом наркотичної ейфорії, на зміну якій приходять подразливість, агресивність, сонливість. Первинне полегшення контактів, яке так цінується неповнолітніми, обертається агресивністю, посиленням неадекватних реакцій, деградацією особистості, а спілкування набирає конфліктного забарвлення і досить часто призводить до вчинення насильницьких злочинів. Підростаючому поколінню слід роз'яснювати шкоду алкоголю для їх здоров'я – небезпеку виразкових та печінкових хвороб, пригнічення імунної системи, загальне послаблення організму. Для осіб, хворих на алкоголізм, слід застосовувати медичні заходи та створювати умови для їх лікування.

Вживання наркотиків приваблює неповнолітніх ілюзією вирішення всіх психологічних, соматичних та соціальних проблем. Першим етапом боротьби з наркоманією у виховних колоніях є виявлення окремих наркоманів, чому сприяє візуальний контроль зовнішності та поведінки: такі особи мають землистий колір обличчя, червоні губи, порушення координації, підвищений апетит (спочатку, потім він зникає зовсім), уповільнені реакції на зовнішні подразники, наявність на їх руках та ногах слідів від ін'єкцій. По факту виявлення розповсюдження наркотиків має порушуватися кримінальна справа. Певну роль у профілактиці наркоманії може відіграти й правова освіта, знання про відповідальність за участь у розповсюдженні наркотиків.

Чифіризм – це вживання чаю високої концентрації, так званого чифіру, що є заміником алкоголю та наркотиків для ув'язнених. Алкалоїди, які містяться у чайному листі, за умов високої концентрації напою діють подібно до алкоголю та наркотиків, викликаючи стан ейфорії. Вживання чифіру спричиняє шкоду здоров'ю, тягне за собою підвищення конфліктності, неадекватне сприйняття дійсності. Чай, як і алкоголь та наркотики, є не тільки обмінним засобом в умовах позбавлення волі, а й засобом підкорення тих, хто набув або вже мав від них залежність. Це створює поживне підґрунтя для виникнення злочинності.

Профілактикою чифіризму, перш за все, є роз'яснювальна робота щодо його шкоди для здоров'я, оскільки досить часто чифіристи вважають вживання чифіру нешкідливим і навіть корисним. Насправді ж, чифір викликає порушення в роботі серця (тахікардію, гіпотонію, стенокардію), біль у шлунку, погіршення роботи мозку (послаблення пам'яті, розлад мислення, порушення координації рухів, вади в емоційно-вольовій сфері тощо). Чифіристи часто отримують виробничі й побутові травми, стають більш конфліктними, порушують режим. Педагогічним працівникам треба докладати зусиль для розформування груп чифіристів і вести роз'яснювальну роботу на індивідуальному рівні.

Токсикоманія – це різновид наркоманії, який досить часто зустрічається серед дітей, оскільки на відміну від алкоголю та наркотиків токсичні речовини є більш доступними. Вичерпного переліку таких речовин не існує, оскільки для досягнення ейфорії використовують як медичні препарати, так і промислові й побутові речовини, здебільшого у вигляді розчинів. Розповсюдженими є ацетон, бензин, нітрофарби, нітроклеї, лаки, аерозолі. Ці речовини розпилюють у целофанові пакети та надягають на голову. Але інколи ними змочують головний



убір, рукави одягу або кладуть під головний убір змочений носовичок, чи носять з собою просочену ганчірку, яку час від часу нюхають. Токсичні речовини – найбільш доступний заміник наркотикам, алкоголю та чифіру. Механізм шкідливої дії токсичних речовин аналогічний іншим наркотичним речовинам. Неадекватність поведінки, що виникає внаслідок застосування токсичних речовин, сприяє криміногенним ексцесам.

Виявлення токсикоманів подібне до виявлення наркоманів. Крім зовнішніх ознак, схожих з наркоманами (блідий або сірий колір обличчя, загальмовані, невпевнені рухи, неприродність голосу тощо), токсикоманів видають різкі запахи одягу, дихання. Так само, як і з хворими на наркоманію, з токсикоманами повинен працювати кваліфікований фахівець з медичною освітою. Боротьба з токсикоманією в організаційному плані має підвищену складність, оскільки необхідно ретельно контролювати процес виробництва та побут засуджених.

Специфічним для місць позбавлення волі є таке фонове явище, як кримінальна субкультура. Субкультура є сурогатом загальноприйнятої культури. В ній набуває гіпертрофованих форм те, що є недоступним в умовах позбавлення волі. Субкультура виникла не випадково, і в умовах закритого соціуму несе на собі певні соціальні навантаження. Поживним підґрунтям виникнення, існування та розвитку субкультури є нагальна необхідність засуджених у психологічній компенсації їх морально-психологічних і культурних потреб. Можна сказати, що субкультура – це один з проявів психологічного самозахисту засуджених від травмуючої дійсності.

Сприйняття відкритого суспільства як ворожечого об'єднує засуджених у відокремлену спільноту, де панує позитивне ставлення до «несправедливо постраждалих», з чого логічно випливає ідея подальшої помсти за несправедливість. Небезпека феномену субкультури в тому, що засвоєння її норм закладає у підсвідомість індивіда стійкі програмні настанови, які обумовлюють світосприйняття та спосіб існування засуджених не тільки під час відбування покарання, а й після звільнення. Це підвищує можливість рецидиву злочину, наслідком чого знов стає покарання. Таким чином хибна програма підкоряє собі реальне людське життя, завдаючи шкоди законослухняному соціуму. Слід сказати, що субкультура у виховних колоніях має певну специфіку у порівнянні із субкультурою у колоніях для дорослих. Вона є більш жорстокою, характеризується більшою конфліктністю та залежністю не стільки від усталених «правил» та «норм» поведінки, скільки від свавілля визнаного у колі засуджених неформального лідера. Це суттєво ускладнює протидію таким проявам, вимагає від педагога пошуку індивідуального підходу стосовно осіб, які мають авторитет серед засуджених неповнолітніх.

Деякі субкультурні прояви знаходяться під нормативною заборонаю. Так, наприклад, Правилами внутрішнього розпорядку установ виконання покарань засудженим заборонено наносити собі або іншим особам татування, вживати нецензурні та жаргонні слова, давати і присвоювати прізвиська. Також противагою субкультури має стати морально-естетична робота з засудженими, побудована на найвищих досягненнях людства. Таку роботу в умовах позбавлення волі можна визначити як систему заходів, спрямованих на формування у засуджених адекватної системи моральних цінностей, розвиток здібностей до естетичного сприйняття явищ дійсності (природи, побуту, мистецтва), а також заохочення їх до самостійної творчої діяльності. До основних напрямів морально-естетичної роботи із засудженими належать: естетична освіта засуджених; знищення хибних уявлень про систему моральних цінностей; нейтралізація психотравмуючих факторів ізоляції шляхом орієнтації на найкращі твори світового та національного мистецтва; формування потреб естетичного самовиховання, заохочення до самостійної творчості [5]. З точки зору практичної діяльності важливим для педагогів є засвоєння знань про загальні принципи, методи та види психологічної підготовки засуджених до життя у колонії, яке сповнене для них великою кількістю обставин та ситуацій невизначеності, пов'язаних із новим колективом, специфічним мікрокліматом, суворо регламентованим розкладом життя тощо. Для цього доцільно вивчити психологічні основи режиму у виправних колоніях, зокрема, психологічні умови ефективності його впливу на психіку засудженого, психологічний, фізіологічний механізм та динаміку адаптації засуджених до життя у нових умовах на різних етапах відбування покарання з наступними заходами по підготовці до звільнення і життя в умовах відкритого суспільства після



закінчення строку відбування покарання. Такий підхід є запорукою конструктивних змін у соціо-психологічній характеристиці осіб, які потребують виправлення. Захисту законослухняних громадян поза межами виправних установ сприятиме наявність та застосування вірогідних методів прогнозування поведінки звільнених осіб [3].

Робота з засудженими неповнолітніми особами стосовно формування у них адекватних морально-психологічних якостей може відбуватися у формі таких заходів, як: лекції, бесіди про мистецтво, конференції, диспути, зустрічі з представниками творчих професій, тематичні вечори, вікторини, фестивалі, перегляд та обговорення кінофільмів, телепередач, прослуховування музичних творів, обговорення книг, батьківські дні тощо. Для повноцінного розвитку дитини корисним є її зв'язок із своєю сім'єю шляхом листування і побачень, за винятком особливих обставин. Тому робота педагога не може обмежуватися спілкуванням із дитиною, а має (за можливості) охоплювати і його сім'ю.

Висновки. Підбиваючи підсумки, слід сказати, що виходячи із основних положень, закріплених Конституцією України, вітчизняного законодавства, міжнародних нормативних актів, ратифікованих Україною та загальнонаукових методологічних застав, пенітенціарна педагогіка має керуватися такими принципами:

1. Принцип пріоритету прав дитини.
2. Принцип гуманізму як базовий принцип будь-якого втручання у фізичну, психологічну чи духовну сферу особи.
3. Принцип законності та пріоритету міжнародного законодавства, який означає встановлення міжнародного контролю у правовому полі поведінки з дітьми, у тому числі тими, щодо яких вважається, що вони вчинили кримінальне правопорушення.
4. Принцип науковості та врахування специфіки особистості дитини при складанні освітніх програм та виробленні правил поведінки з нею в умовах позбавлення свободи.
5. Принцип включення дитини у інформаційне поле, яке сприяє розвитку її особистісного потенціалу.
6. Принцип захисту дитини від чинників, які можуть зашкодити її фізичному, психологічному розвитку та адаптації у соціумі.
7. Принцип інтеграції дитини у суспільство.
8. Принцип корекції вад та компенсації прогалин первинної соціалізації дитини.
9. Принцип системності, який означає необхідність роботи з усіма структурними складовими дитини.

Однак, головна складність при втіленні у життя цих корисних знань полягає в тому, що для підготовки фахівців – педагогів, які працюватимуть в умовах підвищеної складності – держава має створити умови, за яких у цьому секторі соціальної діяльності будуть задіяні найкращі кадри. Політика держави щодо дітей дійсно має стати пріоритетним напрямком дії. Велику роль у заохоченні досвідчених та кваліфікованих кадрів має відіграти цільова політика держави по створенню привабливості (у тому числі матеріальної) такої діяльності.

Вирішення цієї проблеми вбачається у розробці та впровадженні у практику законодавства, яке створює сприятливі умови для фінансування навчання та праці висококваліфікованих педагогів для роботи з неповнолітніми засудженими. Теоретична підготовка таких фахівців має доповнюватися практикумами для оволодіння не тільки глибокими знаннями, а й ефективними навичками диференційованого впливу на неповнолітніх, які порушили закон, але теж потребують допомоги. Поряд із вітчизняними науково-практичними досягненнями потрібно розвивати й обмін знаннями на міжнародному рівні. Результати такої діяльності сприятимуть не тільки зниженню кількості правопорушень в умовах виховних колоній, а й покращенню перспектив суспільства загалом, оскільки важливість виховання підростаючого покоління, орієнтованого на соціально-корисний спосіб життя, важко переоцінити.

Список використаних джерел:

1. Берковиц Л. Агрессия: причины, последствия и контроль. – С-Пб.: прайм-ЕВРОЗ-НАК, 2001. – 512 с.
2. Валуїська М.Ю. Пенітенціарна антропологіка: її зміст та роль у позитивному кримінологічно значущому впливі на осіб, засуджених до покарання у виді позбавлення волі //



Проблеми законності: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В.Я. Тацій. – Харків : Нац. юрид. акад. України, 2013. – С. 158–167.

3. Валуйська М.Ю. Пенітенціарна психологія: її зміст та основні проблеми. – [Електронний ресурс] / М.Ю. Валуйська // Порівняльно-аналітичне право: електрон. фах. наук. вид. / Ужгородський нац. ун-т. – 2014. – № 6. – Режим доступу : <http://www.pap.in.ua>.

4. Валуйська М. Ю. Фонові явища злочинності та засоби протидії їм в умовах місць позбавлення волі. – [Електронний ресурс] / М.Ю. Валуйська // Порівняльно-аналітичне право: електрон. фах. наук. вид. / Ужгородський нац. ун-т. – 2014. – № 5. – Режим доступу : <http://www.pap.in.ua>.

5. Голіна В.В., Валуйська М.Ю. Запобігання злочинності в Україні : Навч. посіб. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2007. – 108 с.

6. Конвенція ООН «Про права дитини». – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : http://www.unicef.org/ukraine/convention_small_final.pdf.

7. Ломброзо Ч. Преступление. Новейшие успехи науки о преступнике. Анархисты / Сост. и предисл. В.С. Овчинского. – М. : ИНФА-М, 2004. – 320 с.



КОЛОМІЄЦЬ Н. В.,
кандидат юридичних наук,
доцент кафедри кримінального
права та правосуддя
(Чернігівський національний
технологічний університет)

УДК 343.8:001.891

СТАН НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАОХОЧЕННЯ У КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОМУ ПРАВІ

Стаття присвячена вивченню стану наукової розробки застосування заходів заохочення у кримінально-виконавчому праві. Вивчено стан наукової розробки проблеми заохочення у кримінально-виконавчому праві в різні періоди становлення й розвитку науки кримінально-виконавчого права. Окреслено основні напрями подальших теоретичних досліджень указаної проблеми.

Ключові слова: заохочення, кримінально-виконавче право, засуджені, установи виконання покарань, виправлення.

Стаття посвящена изучению состояния научной разработки применения мер поощрения в уголовно-исполнительном праве. Изучено состояние научной разработки проблемы поощрения в уголовно-исполнительном праве в разные периоды становления и развития науки уголовно-исполнительного права. Определены основные направления дальнейших теоретических исследований указанной проблемы.

Ключевые слова: поощрение, уголовно-исполнительное право, осужденные, учреждения исполнения наказаний, исправления.

The article is devoted to the analysis of current state of scientific development in the aspect of measures of encouragement in criminal executive law. The scientific researches in different periods in the field of measures of encouragement in criminal executive law are analyzed. The basic directions for further theoretical investigations in this aspect are analyzed.

Key words: encouragement, criminal executive law, condemned, correction.

Вступ. У сучасній Україні відбуваються кардинальні зміни в усіх сферах її життя, не є винятком і кримінально-виконавчі правовідносини. Аналіз діяльності законодавчого органу нашої держави свідчить про активну імплементацію норм Європейського права в законодавство України. За 2014–2015 рр. Верховна Рада України прийняла низку законів, які внесли суттєві зміни до Кримінально-виконавчого кодексу України. Міністерством юстиції України були затверджені нові Правила внутрішнього розпорядку установ виконання покарань. Безумовно, це відбувається для того, щоб вплинути на стан фактичних результатів оптимізації пенітенціарної системи України, метою яких є розробка нових підходів до проблеми протидії злочинності, захисту прав і свобод засудженої особи. Така увага з боку держави, здавалося б, повинна позитивно вплинути на подальший розвиток кримінально-виконавчої системи. Однак цей підхід до реформування створює лише видимість змін, але докорінно нічого не змінює.

Постановка завдання. Саме тому на сьогодні перед наукою кримінально-виконавчого права постала нагальна проблема визначення оптимального та юридично-правомірного шляху виправлення засудженої особи. Як справедливо зауважує Ю.В. Голік стосовно кризи



покарання, яка назріла, система покарань сформувалася переважно в глибокій давнині й мало змінилася за минулі століття за наявності кодифікованого кримінального права. Проте на сьогодні змінилося середовище проживання людини, умови їх життя й праці, змінилася роль держави, транспорту й комунікацій. Зміни відбуваються так швидко, що змінюється і ставлення до покарання й має змінюватися й саме покарання. Воно вичерпало свій відновлюваний потенціал. За ним лишилася тільки кара, що завжди було малоефективним засобом протидії злочинності. За таких умов найближчими десятиліттями буде зростати роль кримінально-правового заохочення [3, с. 29].

З цією точкою зору ми згодні, і, хоча вона висловлювалася в 1980-х рр., на сьогодні вкрай актуальна. Пріоритетом для покарання має бути, безумовно, виправлення засуджених, а для демократичної, правової держави, без сумніву, не байдуже, якими кримінально-правовими заходами досягаються виправлення й ресоціалізація засуджених.

Результати дослідження. Свого часу М.М. Гернет писав, що настане час, коли суспільство, яке міркує нині тільки про покарання, потурбується про нагороди й заслуги, і може статися, що той, хто не піддається впливу покарання, піддається впливу нагороди, особливо, якщо вона присуджена своєчасно, у момент вагання людської волі у виборі між правомірною та злочинною поведінкою [2, с. 191].

Безумовно, поряд із традиційними обмежувальними й забороняючими засобами (заборонами, зобов'язаннями, покараннями) більш широко, на нашу думку, потрібно використовувати заохочення, що є стимулювальним правовим засобом і позитивно впливає на поведінку засуджених і забезпечує засудженим особам необхідний простір для активної й корисної діяльності. Ми вважаємо, що заходи заохочення є реальним механізмом, через який досягається мета покарання (виправлення особи), адже їхнє застосування можливе лише тоді, якщо засуджений або став на шлях виправлення, або повністю виправився.

Досліджуючи теоретичні засади та практику застосування заходів заохочення в кримінально-виконавчому праві, автор звернув увагу на серйозні прогалини в науковій літературі з цього напрямку. Так, у сучасній науці кримінально-виконавчого права майже не приділяється увага питанням, що досліджуються, не було опубліковано жодного ґрунтовного наукового дослідження з узагальненням застосування інституту заохочень у кримінально-виконавчому праві. У більшості праць цей правовий інститут розглядався із позицій адміністративного, трудового, кримінального права. Важливість проблеми заохочень підкреслюється увагою з боку науковців різних галузей права. Так, окремі питання зазначеної проблеми досліджувалися у роботах українських і російських криміналістів: П.П. Андрушка, М.І. Бажанова, Ю.В. Бауліна, І.Г. Богатирьова, В.І. Борисова, В.М. Галкіна, Ю.В. Голика, В.В. Голіни, Л.В. Головка, Т.А. Денісової, О.О. Дудорова, В.К. Дуюнова, В.О. Єлеонського, І.Е. Звечаровського, О.Г. Колба, В.М. Кудрявцева, В.М. Куца, В.Т. Маляренка, М.І. Мельника, В.А. Меркулова, І.С. Михалко, А.А. Музики, О.В. Наден, В.О. Навроцького, З.А. Рибак, Р.А. Сабітова, А.Ф. Сизого, В.В. Скибицького, В.В. Сташиса, А.Х. Степанюка, В.Я. Тація, П.Л. Фріса, М.І. Хавронюка, Н.Б. Хлистова, П.В. Хряпинського та інших.

На монографічному рівні проблеми інституту заохочень досліджували К.А. Автухов, В.В. Карелін, І.С. Яковець. Їхня праця «Правове регулювання застосування заохочення та стягнення у процесі виконання покарань, пов'язаних з ізоляцією засуджених» суттєво допомогла комплексно дослідити інститут заохочень у кримінально-виконавчому праві, системно проаналізувати процес застосування заходів заохочення працівниками установ виконання покарань, а також ґрунтовно дослідити всі особливості застосування заходів заохочення до засуджених. Отже, монографія зазначеного авторського колективу є суттєвим внеском у вчення про заохочення загалом і вчення про заохочення в кримінально-виконавчому праві зокрема. Найбільша цінність праці полягає в тому, що її автори визначили й науково обґрунтували ті вектори подальших наукових розробок, відповідно до яких потрібно вдосконалювати законодавство, що регулює порядок і особливості застосування заходів заохочення до осіб, котрі відбувають кримінальні покарання. Це перша та єдина робота на теренах нашої держави, де почали досліджувати інститут заходів заохочення в кримінально-виконавчому праві. Однак варто зазначити, що ця наукова праця розглядає «заохочення» і «стягнення» як парні категорії, що генетично, детерміновано взаємопов'язані, тому сутність, значення,



принципи науковці досліджують не окремо для кожної правової категорії, а в певній їхній єдності, шукаючи між ним то спільне, то відмінне. У деяких розділах авторський колектив значно більше уваги приділяв заходам стягнення, ніж заходам заохочення. Безумовно, ця робота є вагомим внеском у науку кримінально-виконавчого права, однак теоретичні та практичні проблеми заходів заохочення в кримінально-виконавчому праві висвітлено побічно й дещо поверхово [6, с. 30]. Також варто зазначити, що вказана праця повністю оминула такі категорії засуджених, які відбувають покарання, не пов'язані із позбавленням волі. Ми у своїй роботі обов'язково усунемо цей недолік.

Певна увага приділялась заходам заохочення й у дисертаційній роботі І.С. Михалко «Забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки засуджених», де під заохоченнями розуміється форма і ступінь правового схвалення добровільної правослухняної поведінки, у результаті чого засуджений винагороджується моральними чи матеріальними благами. Однак науковець не сприймала заходи заохочення у відриві від заходів стягнення, пропонує розглядати заохочення і стягнення як два протилежні боки однієї системи [9].

Вище зазначена робота І.С. Михалко зазнала багато критики науковців у сфері кримінально-виконавчого права України, ми також із чимось згодні, а з чимось ні, але із єдиним його твердженням ми беззаперечно погоджуємось: «Дисципліна в установах виконання покарань повинна підтримуватися не тільки і не стільки за допомогою покарань, скільки за допомогою заохочення, стимулювання» [10, с. 58].

Вивчаючи доробок І.С. Михалка, ми доходимо висновку, що в основному авторка зосередила свою увагу на аналізі принципів кримінально-виконавчого права через призму принципу примусу і стимулювання. І як стверджує сама авторка, розглянута нею класифікація стимулювальних заходів галузі кримінально-виконавчого права не претендує на абсолютну повноту й беззаперечність. Досліджені питання видів стимулу потребують подальшого поглибленого наукового вивчення, що сприятиме більш успішному розвитку юридичної науки, а також удосконаленню кримінально-виконавчого законодавства [9, с. 148]. Отже, не всі проблемні питання предмета нашого дослідження висвітлено, а це підштовхує нас до плідної роботи.

Наукові праці зазначених учених, безумовно, заслуговують на увагу, оскільки допомогли вирішити низку проблем, серед яких сутність і значення заходів заохочення при виконанні покарань, принципи їх застосування. Щоправда, у цих дослідженнях основна увага зосереджена на заходах стягнення, натомість теоретичні та практичні аспекти заходів заохочення залишається поза полем наукового аналізу, що унеможливило створення ефективних умов для виправлення й ресоціалізації засуджених.

Заходи заохочення в кримінально-виконавчому праві України в окремих статтях досліджувала О.В. Нікітіна. Однак цей науковець більшою мірою досліджувала витоки становлення та розвитку інституту заохочень, які застосовуються до засуджених до позбавлення волі. Аналіз наукової літератури підтверджує той факт, що інститут заходів заохочення в кримінально-виконавчому праві України на сьогодні не досліджений, хоча певні спроби науковців були.

Отже, в українській пенітенціарній науці немає системних, комплексних дисертаційних досліджень, присвячених теоретичним і практичним проблемам застосування заходів заохочення.

Однак правове заохочення вивчали й представники інших галузевих юридичних наук.

З погляду кримінального права заохочення досліджувалися П.В. Хряпінським, Н.Б. Хлистовою. Так, робота П.В. Хряпінського «Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України: теоретичні, законодавчі та правозастосовні проблеми» є теоретичним і практичним підґрунтям щодо заохочувальних норм кримінального законодавства. Висновки й пропозиції, сформульовані автором, положення та проаналізована судова практика суттєво допомогли дослідити заохочувальний вплив на суспільні відносини, що виникають у кримінально-виконавчій сфері.

Варто зауважити, що вище зазначений науковець усебічно й повно дослідив сутність і правову природу заохочувальних норм у кримінальному праві, здійснив їхню класифікацію. Він зазначав, що заохочувальні норми є самостійною групою кримінально-правових норм,



що складається із правових приписів, які, з одного боку, надають право особі, котра вчиняє або вчинила злочин, на соціально-схвальну, позитивну поведінку, а з іншого – породжують право або обов'язок держави усунути чи пом'якшити кримінально-правове обтяження [14, с. 37]. У своєму дослідженні П.В. Хряпінський зазначав, що функціональне призначення заохочення полягає у стимулюванні бажаної для суспільства поведінки особи у сфері кримінально-правового регулювання [14, с. 173–174].

Під заохоченням у кримінальному законодавстві П.В. Хряпінський розуміє виключно позитивний процес, збуджувальний фактор, формування спонукання, прагнення до правомірної соціально корисної поведінки [14, с. 121].

Н.Б. Хлистова в роботі «Заохочення суспільно корисної мотивації: кримінально-правові та кримінологічні аспекти» обґрунтовує необхідність розширення переліку спеціальних норм стосовно звільнення від кримінальної відповідальності з метою заохочення суспільно корисної мотивації посткримінальної поведінки. Вона пропонує розвивати й збільшувати заохочувальні положення в законодавстві України. Цікавою є її пропозиція прийняти Закон України «Про заохочення діяльності з протидії злочинності».

У цьому науковому дослідженні Н.Б. Хлистова не оминає своєю увагою й значення заходів заохочення в кримінально-виконавчому праві. Вона зазначає, що становлення засудженого на шлях виправлення є першою, визнаною кримінальним законом характеристикою позитивної пенітенціарної поведінки засудженого, досягнення якої заохочується кримінально-правовими засобами пом'якшення відбування покарання. Значення цього першого кроку до виправлення складно переоцінити. Сутність прогресивної системи виправлення засудженого полягає в змінах правового статусу засудженого залежно від його поведінки в процесі відбування покарання з тим, щоб стимулювати його до соціально корисної поведінки [13, с. 67]. Заміна невідбутої частини покарання більш м'яким, прагнучи до якої, засуджений покращує свою поведінку, ставлення до режиму утримання, праці й навчання, є дієвим інструментарієм у виправленні засудженого. Добровільне, свідоме та бажане просування засудженого від становлення на шлях до доведеності свого виправлення віддзеркалює різні ступені досягнення цілей кримінального покарання й, відповідно, заохочується різними кримінально-правовими засобами, від заміни невідбутої частини покарання більш м'яким до умовно-дострокового звільнення від відбування покарання.

Дуже цікавим є погляд О.Г. Стрельченко. У своїй роботі автор досліджувала правове заохочення з позицій адміністративного права, але погляди й ідеї, які пропонуються вище зазначеним науковцем, мають велике теоретичне значення для кримінально-виконавчого права, оскільки її позиція детально роз'яснює, чому виправити засуджену особу більшою мірою можуть заходи заохочення, ніж заходи стягнення [12, с. 4].

У дисертаційній роботі «Заохочення як метод управління у сфері охорони здоров'я» О.Г. Стрельченко розглядає не тільки заохочення як метод управління, а і як правовий стимул. Виявляє спільне та відмінне. Так, О.Г. Стрельченко зазначає, що поведінка будь-якої особи визначається потребами й іншими суб'єктивними та об'єктивними моментами, пов'язаними з її задоволенням [12, с. 12].

Проблеми інституту заохочень у кримінально-виконавчому праві плідно досліджують і вчені Російської Федерації.

Так, до наукових праць з окресленої проблеми належить дисертаційне дослідження А.Ф. Сизого «Стимулирующие нормы уголовно-исправительного права и их применение в процессе правопослушного поведения осужденных (концептуальные проблемы теории и практики)» [11].

У роботі досліджувалися правовідносини, які виникають під час застосування заохочувальних норм кримінально-виконавчого права, направлені, на думку науковця, на формування в засудженого правомірної поведінки [11, с. 152–169].

І хоча ця фундаментальна робота була спрямована на дослідження норм виправно-трудоваго законодавства й на сьогодні вона вже не відповідає соціально-правовим реаліям XXI ст., теоретична основа дисертації є, без сумніву, цінною.

Справжньою історичною розвідкою є кандидатська дисертація А.В. Кузьміна «Стимулирование правопослушного поведения заключенных в исправительно-трудовых лагерях



посредством реализации поощрительных норм (1930–1956 г.г.)). У праці науковець на основі ретроспективного аналізу історико-правової літератури 1930–1956 рр. комплексно дослідив розвиток заохочувальних норм, що застосовувалися до засуджених осіб [8].

С.Л. Бабаян у роботі «Правовое регулирование применение мер поощрения и взыскания в воспитательном воздействии на осужденных к лишению свободы» зауважує, що заходи заохочення в умовах відбування покарання у вигляді позбавлення волі забезпечують індивідуалізацію виправного впливу та реалізацію елементів прогресивної системи відбування покарання, а також вимоги режиму із забезпеченням правового статусу засуджених до позбавлення волі. Дисциплінарний вплив (заходів заохочення), на його думку, є одним із засобів забезпечення режиму й водночас засобом стимулювання правослухняної поведінки засуджених. Він пропонує ввести до кримінально-виконавчого законодавства норму про можливість застосування заходів заохочення (від найменшого до найбільшого) [1, с. 154]. Хоча така пропозиція, по суті, не є новою, варто зазначити, що вона є слушною й кореспондується з нашими ідеями.

Слушними є думки А.Ф. Конишева, який у своїй роботі «Актуальные вопросы применения мер поощрения и взыскания к лишенным свободы осужденным» акцентує увагу на проблемах у практичному застосуванні заохочень і стягнень. Зокрема, зауважує, що під час застосування заохочення треба враховувати не наявність стягнень, а брати до уваги досягнення в навчанні, підвищенні професійної кваліфікації тощо. Усе це повинно враховуватися при визначенні оцінки ступеня виправлення засуджених, від якої, у свою чергу, залежить можливість отримання вищої категорії заохочення – заміни невідбутої частини покарання чи умовно-дострокового звільнення [7, с. 74].

Проблеми правових заохочень, заохочувальні норм у різних галузях права досліджували багато російських учених, від представників теорії права до представників різних галузевих наук. Хочеться звернути увагу на роботи деяких з них. Так, Н.А. Гущина в роботі «Поощрение в праве: теоретико-правовое исследование» дослідила юридичну природу заохочувальних норм, а також механізм їхньої дії. Вона зауважує, що, для того щоб повноцінно функціонувала правова система, необхідна наявність як заохочення, так і покарання. Цікавим є бачення науковцем правового заохочення. На її думку, це позитивний фактор, який діє на свідомість індивіда й викликає зацікавленість у можливості отримання певних благ, апелюючи до свободи суб'єкта й очікування результату, який залежить насамперед від його рішення. Н.А. Гущина зазначає, що заохочувальні норми наділені дуже цінним статусом, бо правове заохочення водночас виконує певну обмежувальну роль, побічно утримуючи позитивними засобами від протиправної поведінки [4, с. 18].

А.Н. Караваєв у роботі «Поощрения в системе правоохранительной службы» визначає місце заохочувальних норм серед інших правових норм, проводить класифікацію за різними критеріями. Пропонує розглядати правове заохочення з позиції системи права як комплексний (міжгалузевий) правовий інститут. У зв'язку з цим автор використовує термін «заохочувальне право». Через це в роботі А.Н. Караваєв уживає термін «заохочувальне законодавство», під яким розуміє сукупність різних за юридичною силою нормативно-правових актів, де містяться норми матеріального й процесуального характеру, які водночас розкривають і предмет, і метод заохочувального права. Цікавим є той момент, що заохочення й стягнення, на його думку, необхідно розглядати через філософські категорії зміст і форму, де змістом буде заохочення й стягнення, формою – дисципліна [5, с. 59]. Хоча ця робота має велике наукове і практичне значення у сфері державно-службових відносин, однак дослідження, які здійснювалися А.Н. Караваєвим у галузі теорії заохочувальних норм права, дуже допомогли під час вивчення інституту заохочення в кримінально-виконавчому праві України.

Як бачимо, інститут заходів заохочення в кримінально-виконавчому праві Російської Федерації досліджений значно краще, ніж у кримінально-виконавчому законодавстві України.

У наукових дослідженнях радянського періоду проблеми правового заохочення були предметом значної уваги науковців того періоду. На загальнотеоретичному рівні питання правового заохочення розглядалися достатнього глибоко, досліджувалося багато важливих проблем, які виводилися із теорії і практики загального розвитку.



Отже, в українській науці кримінально-виконавчого права немає синтетичних, комплексних, спеціальних досліджень, присвячених вивченню заохочувальних норм, що застосовуються до засуджених осіб. У наведених вище дисертаційних дослідженнях і монографіях теоретичні та практичні проблеми інституту заохочень кримінально-виконавчого права не висвітлено належним чином.

У більшості наукових праць заохочення в кримінально-виконавчому праві досліджувалися лише в загальному контексті й на монографічному рівні не вирішувалися. Наукову картину становлять ідеї та результати досліджень учених насамперед у галузі кримінального права, а також праці, які вивчали окреслену проблему в загальному контексті або з позиції тієї чи іншої галузі права.

Висновки. Вищезазначене свідчить про недооцінювання вченими значення заохочувальних норм у кримінально-виконавчому законодавстві як ефективного засобу досягнення мети кримінального покарання.

З урахуванням сучасних реалій вважаємо, що основними напрямками подальших теоретичних досліджень указаної проблеми повинні стати такі:

- формування теоретико-методологічних засад дослідження заохочення у кримінально-виконавчому праві;
- вивчення зарубіжного досвіду застосування заходів заохочення до засуджених;
- аналіз поняття правового заохочення як найвищої форми державного схвалення соціально очікуваної поведінки;
- вивчення проблем класифікації заходів заохочення, що застосовуються до засуджених;
- з'ясування значення заходів заохочення для виправлення й ресоціалізації засуджених;
- дослідження співвідношення звільнення від відбування покарання й заходів заохочення;
- визначення місця умовно-дострокового звільнення та заміни невідбутої частини покарання у структурі заходів заохочення;
- аналіз процесуального порядку застосування умовно-дострокового звільнення та заміни невідбутої частини покарання більш м'яким;
- дослідження кримінологічних проблем застосування умовно-дострокового звільнення та заміни невідбутої частини покарання більш м'яким;
- виявлення особливостей застосування заходів заохочення до осіб, які відбувають покарання, не пов'язані із позбавлення волі;
- удосконалення законодавства про застосування заходів заохочення до засуджених.

Список використаних джерел:

1. Бабаян С.Л. Правовое регулирование применения мер поощрения и взыскания в воспитательном воздействии на осужденных к лишению свободы : дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / С.Л. Бабаян ; Акад. права и упр. ФСИН России. – Рязань, 2003. – 264 с.
2. Гернет М.Н. Избранные произведения / М.Н. Гернет. – М. : Юрид. лит., 1974. – 645 с.
3. Голик Ю.В. Поощрительные нормы в советском уголовном праве / Ю.В. Голик // Актуальные вопросы борьбы с преступностью : сб. ст. / отв. ред. В.Д. Филимонов. – Томск : Томск. гос. ун-т, 1984. – С. 20–33.
4. Гущина Н.А. Поощрение в праве: Теоретико-правовое исследование : автореф. дисс. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.01 / Н.А. Гущина ; С.-Петербур. ун-т МВД России. – СПб., 2004. – 38 с.
5. Караваев А.Н. Поощрение в системе правоохранительной службы : [учебное пособие] / А.Н. Караваев. – Саратов : Изд-во ГОУ ВПО «Саратов. гос. акад. права», 2004. – 120 с.
6. Карелін В.В. Правове регулювання застосування заходів заохочення та стягнення у процесі виконання покарань, пов'язаних з ізоляцією засуджених : [монографія] / В.В. Карелін, І.С. Яковець, К.А. Автухов ; за заг. ред. А.Х. Степанюка. – Х. : Право, 2014. – 239 с.
7. Коньшев Ф.В. Актуальные вопросы применения мер поощрения и взыскания к лишенным свободы осужденным : дисс. ... магистра юрид. наук : спец. 1-24 80 01 / Ф.В. Коньшев. – Новополюцк : ПГУ, 2010. – 104 с.



8. Кузьмин М.А. Стимулирование правоупослушного поведения заключенных в исправительно-трудовых лагерях посредством реализации поощрительных норм, 1930–1956 гг. : автореф. дисс. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / М.А. Кузьмин ; Академия управления МВД России. – М., 1998. – 24 с.
9. Михалко І.С. Забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки засуджених : [монографія] / І.С. Михалко. – Х. : Право, 2013. – 200 с.
10. Михалко І.С. Забезпечення принципу раціонального застосування примусових заходів і стимулювання правослухняної поведінки засуджених : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / І.С. Михалко ; НУ «ЮА України ім. Ярослава Мудрого». – Х., 2012. – 208 с.
11. Сизый А.Ф. Стимулирующие нормы уголовно-исполнительного права и их применение в процессе формирования правоупослушного поведения осужденных (концептуальные проблемы теории и практики) : [монографія] / А.Ф. Сизый. – Чебоксары : Чебоксар. кооп. ин-т Москов. ун-та потреб. кооп., 1998. – 269 с.
12. Стрельченко О.Г. Заохочення як метод управління у сфері охорони здоров'я : автореферат дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 «Адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / О.Г. Стрельченко. – К., 2008 – 16 с.
13. Хлистова Н.Б. Заохочення суспільно корисної мотивації: кримінально-правові та кримінологічні аспекти : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 / Н.Б. Хлистова. – К., 2008. – 20 с.
14. Хряпінський П.В. Заохочувальні норми у кримінальному законодавстві України: теоретичні, законодавчі та правозастосовні проблеми : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.08 / П.В. Хряпінський ; Націон. юрид. академія Укр. ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2010. – 611 с.



МАЛОМУЖ С. І.,
аспірант кафедри кримінального права
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.24 (477)

ВІДМЕЖУВАННЯ МАЛОЗНАЧНОСТІ ДІЯННЯ ВІД ПОДІБНИХ ПОНЯТЬ

У статті досліджуються проблеми відмежування малозначності діяння від суміжних понять. Обґрунтовується, що малозначність діяння не може бути віднесено до обставин, що виключають злочинність діяння та підстав звільнення від кримінальної відповідальності.

Ключові слова: відмежування, відмінність, малозначність діяння, обставини, що виключають злочинність діяння, підстава звільнення від кримінальної відповідальності, незакінчений злочин.

В статье исследуются проблемы отграничения малозначительности деяния от смежных понятий. Обосновывается, что малозначительность деяния не может быть отнесено к обстоятельствам, исключающим преступность деяния и оснований освобождения от уголовной ответственности.

Ключевые слова: отграничение, отличие, малозначительность деяния, обстоятельства, исключающие преступность деяния, основание освобождения от уголовной ответственности, неоконченное преступление.

In the article problems of separating misdemeanor of related concepts. Substantiated that misdemeanor cannot be attributed to circumstances excluding criminality and grounds for exemption from criminal liability.

Key words: separating, difference, misdemeanor, circumstances excluding criminality, grounds for exemption from criminal liability, pending crime.

Вступ. Поняття малозначності діяння та його ознак нерідко висвітлювалось у наукових роботах таких учених, як М.Й. Коржанський, Л.М. Кривоченко, П.С. Матишевський, Н.А. Мірошніченко, А.О. Пінаєв, І.К. Туркевич, М.І. Хавронюк, Н.М. Якименко та інших. Проте, як правило, поняття малозначності діяння розглядалося в межах таких більш концептуальних понять, як кримінальне правопорушення, види кримінальних правопорушень тощо. На перший погляд, лише відмежування малозначності діяння від адміністративних правопорушень може викликати певні проблеми.

Проте проведені нами попередні дослідження малозначності діяння в кримінальному судочинстві свідчать, що в одних випадках судді відносять малозначність діяння до обставин, що виключають злочинність діяння, а в інших – до підстав звільнення від кримінальної відповідальності. У зв'язку із цим окремого дослідження потребує відмінність малозначності діяння від інших суміжних діянь у теорії кримінального права.

Постановка завдання. Метою статті є дослідити відмінність малозначності діяння за змістом та ознаками від інших суміжних понять, проаналізувати погляди вчених, якими пропонувалися можливі напрямки реформування малозначності діяння.

Результати дослідження. Згідно з ч. 2 ст. 11 КК України малозначність діяння не визнається злочином, а особа за його вчинення не притягується до кримінальної відповідальності [1].

При дослідженні напрямків подальшого реформування положення про малозначність діяння в кримінальному законодавстві науковцями пропонувались різні погляди, на які варто звернути увагу.



В.В. Степанов, досліджуючи поняття малозначності правопорушення, дійшов висновку, що його необхідно відносити до підстав звільнення від кримінальної відповідальності. У зв'язку з цим вчений запропонував доповнити КК РФ відповідними змінами. Для більш детального аналізу приведемо текст запропонованої вченим ст. 74.1 КК РФ:

«Стаття 74.1. Звільнення від кримінальної відповідальності у зв'язку з малозначністю злочину

1. Особа, що вперше вчинила злочин невеликої тяжкості звільняється від кримінальної відповідальності у випадку недоцільності притягнення її до неї, при умові відшкодування цією особою заподіяної злочином шкоди та вжиття інших необхідних заходів, спрямованих на усунення шкідливих наслідків злочину.

2. При вирішенні питання про доцільність притягнення особи до кримінальної відповідальності мають бути враховані характер та ступінь суспільної небезпеки злочину, характеристики винуватої особи, в тому числі обставини, що пом'якшують або обтяжують покарання.

3. Не може бути звільнено від кримінальної відповідальності особу, яка протягом попереднього року вчинила злочин та звільнялась від кримінальної відповідальності за вчинення злочину однорідного із вчиненим» [2, с. 151–152].

В КК України не передбачено такої підстави звільнення від кримінальної відповідальності, як малозначність діяння.

Дослідження нами малозначності діяння в кримінальному законодавстві інших держав свідчить, що малозначність діяння є підставою звільнення від кримінальної відповідальності в КК Данії [3, с. 141–144] та в КК Естонії [4, с. 61–65], проте в кримінальному законодавстві більшості держав постсоціалістичного простору такої підстави звільнення від кримінальної відповідальності не передбачено.

Ю.В. Баулін визначає звільнення від кримінальної відповідальності, як передбачену законом відмову держави від застосування до особи, яка вчинила злочин, обмежень її певних прав і свобод, визначених КК України [5, с. 58]. Проте згідно із ч. 2 ст. 11 КК України малозначність діяння не є злочином, у зв'язку із цим віднесення її до підстав звільнення від кримінальної відповідальності є необґрунтованим.

З приводу місця малозначного діяння в Загальній частині кримінального права висловлювались й інші погляди.

Наприклад, Ч.М. Багіров за результатами дослідження малозначності діяння запропонував виключити його зі статті, в якій надається визначення злочину як такого, що «не додає ніякої позитивної якості у визначенні злочину», є неповним та неточно відображає правову природу категорії малозначності діяння і не визначає його місце в системі інститутів кримінального права.

Поряд із цим Ч.М. Багіров запропонував доповнити КК РФ наступною кримінально-правовою нормою: «Стаття 42-1. Малозначність діяння

1. Не визнається злочином заподіяння шкоди охоронюваним кримінальним законом інтересам малозначним діянням.

2. Малозначним визнається формально кримінально протиправне діяння (дія або бездіяльність) особи, що заподіяло незначну шкоду охоронюваним кримінальним законом інтересам, при спрямованості умислу на заподіяння саме такої шкоди».

Вказаною пропозицією Ч.М. Багіров запропонував віднести малозначність діяння до обставин, що виключають злочинність діяння. В КК України малозначність діяння не віднесено до обставин, що виключають злочинність діяння. За результатами дослідження малозначності діяння в кримінальному законодавстві інших держав встановлено, що вказане поняття як обставина, що виключає злочинність діяння, передбачена лише в КК Данії [6, с. 139–140].

М.М.І. Омар до обставин, що виключають злочинність діяння, обґрунтовано відносить лише ті діяння, яким властиві такі ознаки: 1) за своїми зовнішніми ознаками відповідають тим чи іншим злочинам; 2) були правомірними в момент їх вчинення; 3) суспільством і законодавством оцінюються, як корисні чи допустимі.

Якщо переліченим ознакам не відповідають ті чи інші діяння, то їх не можна включати в даний інститут [7, с. 8]. Малозначність діяння не є таким, яке оцінюється, як корисне



та правомірне діяння, у зв'язку із цим, вказане діяння не відповідає ознакам обставин, що виключають злочинність діяння, а його віднесення до вказаного інституту є невиправданим.

Малозначність діяння в теорії та під час правозастосування часто плутають із іншими поняттями, зокрема, із адміністративним правопорушенням.

При відмежуванні малозначного діяння із адміністративним правопорушенням слід звернути увагу на наступне.

Згідно із ч. 2 ст. 9 КУпАП адміністративна відповідальність за правопорушення, передбачені цим Кодексом, настає, якщо ці порушення за своїм характером не тягнуть за собою кримінальної відповідальності [8].

Процесуальним документом, що підтверджує непритягнення особи до кримінальної відповідальності, є постанова про закриття кримінального провадження згідно зі ст. 284 КПК України або винесення судом виправдувального вироку. У вказаних правозастосовних актах, як правило, при встановленні факту відсутності складу злочину здійснюється посилення на ч. 2 ст. 11 КК України. У зв'язку із цим можна зробити висновок, що після застосування положення про малозначність діяння особу може бути притягнуто до адміністративної відповідальності у випадку, якщо діяння особи, що вчинила малозначне діяння, містить всі ознаки адміністративного правопорушення, передбаченого положеннями КУпАП.

При встановленні ознак малозначного діяння інколи виникають труднощі у розмежуванні із незакінченим злочином.

Т.Є. Севастьянова, із посиланням на В. Громова, звертала увагу, що в радянському кримінальному праві, коли відбувалась жвава дискусія щодо обговорення значення та місця положення про малозначність діяння в законодавстві УРСР, у органів суду та слідства існували труднощі у застосуванні положення про малозначність діяння щодо незакінчених злочинів, які посягали на здоров'я та інші об'єкти [9, с. 125].

Досліджені нами раніше матеріали судової практики щодо застосування малозначності діяння у кримінальному судочинстві свідчать, що вказані труднощі у розмежуванні із незакінченим злочином виникають не лише при кваліфікації злочинів проти здоров'я, як зазначали вищевказані вчені, а й при кваліфікації багатьох інших злочинів. У зв'язку із цим слід визначити ознаки, за якими необхідно відмежовувати малозначність діяння від незакінчених злочинів.

До ознак, які відмежовують малозначність діяння від незакінченого злочину, належать: 1) при малозначності діяння вчинок є завершеним актом зовнішньої поведінки, а при незакінченому злочині діяння є незавершеним – об'єктивна сторона злочину не виконана; 2) при малозначності діяння свідомість та воля особи спрямовані на вчинення незначного діяння, а при незакінченому злочині свідомість та воля особи спрямовані на вчинення суспільно небезпечного діяння або заподіяння суспільно небезпечної шкоди; 3) при малозначності діяння воно є завершеним, а при незакінченому злочині діяння є незавершеним, або шкода не заподіяна із причин, що не залежали від суб'єкта злочину.

При співвідношенні тяжкості злочину та малозначного діяння можна визначити такі випадки, коли відсутність шкоди у незакінченому злочині не може розглядатися малозначним діянням:

– тяжкі та особливо тяжкі злочини (проти життя та здоров'я, злочини проти національної безпеки, злочини проти статевої недоторканності та статевої свободи, проти волі людини, злочини проти миру та безпеки людства тощо);

– вченими висловлювались погляди щодо неможливості застосування положення про малозначність діяння у випадку, якщо справа належить до категорії справ приватного обвинувачення [10, с. 30]. Перелік справ приватного обвинувачення визначено ст. 477 КПК України 2012 р., у порівнянні із ст. 27 КПК України 1960 р. їх істотно збільшено;

– на нашу думку, не можуть бути визнані малозначними діяннями незакінчені злочини у випадках, коли стаття Особливої частини КК України безпосередньо передбачає відповідальність за незакінчений злочин при вказаних в ч. 2 ст. 11 КК України ознаках. До вказаних складів злочинів слід відносити більшість формальних складів злочинів, які не створили загрози настання суспільно небезпечних наслідків, проте могли її створити.



Висновки. Вивчення відмінності малозначності діяння від інших подібних понять, а також поглядів інших учених щодо місця малозначного діяння у кримінальному праві свідчить про необґрунтованість віднесення малозначного діяння до обставин, що виключають злочинність діяння, або до підстав звільнення від кримінальної відповідальності.

Віднесення малозначності діяння до обставин, що виключають злочинність діяння, або до підстав звільнення від кримінальної відповідальності призведе до включення вказаного поняття до інститутів кримінального права, для яких це поняття є стороннім, та «розмивання» вказаних інститутів.

Малозначність діяння не виключає можливості визнання його адміністративним правопорушенням та притягнення особи, що його вчинила, до адміністративної відповідальності.

Відмінність досліджуваного поняття від незакінченого злочину полягає у тому, що малозначність діяння є завершеним вчинком, його об'єктивна сторона є виконаною, а у незакінченому злочині об'єктивна сторона є незавершеною, при малозначності діяння свідомість та воля спрямовані на вчинення незначного діяння, а при незакінченому злочині – на вчинення суспільно небезпечного діяння; малозначне діяння є таким у зв'язку із об'єктивно-суб'єктивними властивостями, а незакінчений злочин володіє невеликим ступенем суспільної небезпеки через його незавершеність.

Помилки при застосуванні ч. 2 ст. 11 КК України, які виникають у практиці органів досудового слідства та суду, пов'язані із наявністю певних суперечностей у визначенні малозначності діяння, можливо усунути одним із наступних шляхів:

1) виключити вказане поняття із тексту кримінального законодавства України як зайве, оскільки більшість вчених та практичних працівників ототожнюють малозначність діяння та відсутність складу злочину, що і призводить до неправильного застосування ч. 2 ст. 11 КК України;

2) застосовувати малозначність діяння лише щодо діянь із формальними складами злочинів, якщо вони містять ознаки малозначного діяння. Вказані зміни забезпечать чітке розмежування малозначності діяння та відсутності складу злочину у злочинах із матеріальними складами, для цього пропонується викласти положення ч. 2 ст. 11 КК України у такій редакції:

«Не є злочином дія або бездіяльність, яка хоча формально і містить ознаки діяння, передбаченого цим Кодексом, але через малозначність не є суспільно небезпечним, тобто таким, що не могло завдати шкоди».

Подальшими напрямками вивчення досліджуваного поняття можуть бути порівняння поняття, ознак малозначного діяння в адміністративному праві та кримінальному праві, аналіз значення малозначного діяння в кримінально-процесуальному праві України.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний кодекс України від 05.04.2001 р. № 2341-III: за станом на 01 червня 2015 р. / Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – 26. – 131 с.
2. Степанов В.В. Малозначительность правонарушения в российском праве: дис. на соиск. уч. степ. канд. юр. наук. по спец.: 12.00.01. / В.В. Степанов. – Москва, 2009. – 197 с.
3. Маломуж С.И. Малозначительность деяния в уголовном законодательстве европейских государств / С.И. Маломуж // Научно-практическое правовое издание Республики Молдова «Jurnalul juridic national: teorie și practică». – 2015. – № 1. – С. 141–144.
4. Маломуж С.И. Малозначительность деяния в уголовном законодательстве «постсоветских» государств / С.И. Маломуж // Международный научно-практический правовой журнал «Закон и жизнь». – 2015. – № 2. – С. 61–65.
5. Баулін Ю.В. Звільнення від кримінальної відповідальності: Монографія / Ю.В. Баулін. – К.: Атіка, 2004. – 296 с.
6. Багиров Ч.М. Малозначительность деяния и ее уголовно-правовое значение: дис. на соиск. уч. степ. канд. юр. наук. по спец.: 12.00.08. / Ч.М. Багиров. – Тюмень, 2005. – 159 с.
7. Омар М.М.І. Обставини, що виключають злочинність діяння у кримінальному праві України та Йорданії: дис. на здоб. наук. ступ. канд. юр. наук по спец.: 12.00.08 / О.М.М. Ісмаїл – К.: 2003. – 20 с.



8. Кодекс України про адміністративні правопорушення, прийнятий Верховною Радою УРСР Законом № 8073-X від 07.12.1984 // Відомості Верховної Ради УРСР. – № 51. – Ст. 1122.

9. Севастьянова Т.С. Малозначність діяння за кримінальним законодавством України: дис. на здоб. наукового ступеню к. ю. н. за спеціальність: 12.00.08. – Запоріжжя: Запор. держ. унів., 2002. – 211 с.

10. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України. – 2-е вид. перероб. та доп. / за заг. ред. П.П. Андрушка, В.Г. Гончаренка, Є.В. Фесенка. – К.: Дакор, 2008. – 1428 с.

МОВЧАН Р. О.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри конституційного,
міжнародного і кримінального права
(Донецький національний університет)

УДК 343. 3.7

РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН УЛОЖЕННЯМ ПРО ПОКАРАННЯ КРИМІНАЛЬНІ І ВИПРАВНІ 1845 РОКУ

Стаття присвячена висвітленню регламентації відповідальності за злочини у сфері земельних відносин Уложенням про покарання кримінальні і виправні 1845 р. Послідовно розглядаються всі групи земельних деліктів, кримінальна караність яких встановлювалася нормами Уложення 1845 р., виявляються їхні характерні особливості.

Ключові слова: земельні відносини, земельні ресурси, земля, злочин, кримінальна відповідальність, історія розвитку.

Статья посвящена освещению регламентации ответственности за преступления в сфере земельных отношений Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. Последовательно рассматриваются все группы земельных деликтов, уголовная наказуемость которых устанавливалась нормами Уложения 1845 г., определяются их характерные особенности.

Ключевые слова: земельные отношения, земельные ресурсы, земля, преступление, уголовная ответственность, история развития.

The article is devoted to coverage of regulation of responsibility for crimes in sphere of land relations under Penal Code penal and correctional 1845. Consistently considered all of land torts, criminal punishment which for determined standards of Code in 1845, and are their characteristics.

Key words: land relations, land resources, land, crime, criminal responsibility, history of development.

Вступ. Комплексне наукове дослідження кримінальної відповідальності за злочини у сфері земельних відносин навряд чи може претендувати на повноту та всебічність, за відсутності аналізу історії її розвитку протягом усіх етапів становлення української держав-



ності. Як відзначають М.І. Панов та Н.О. Гуторова, історико-правовий метод дослідження дає можливість показати генезис проблем кримінальної відповідальності за окремі види злочинів на базі аналізу кримінального законодавства минулих років і практики його застосування, виявити тенденції розвитку законодавства, прослідкувати його взаємозв'язок із соціально-економічними умовами життя суспільства і держави, а також розвитком інших галузей права [1, с. 303].

У цьому контексті неабиякий науковий інтерес викликає вивчення особливостей регламентації кримінальної відповідальності за злочини у сфері земельних відносин Уложенням про покарання кримінальні та виправні 1845 р. (далі – Уложення 1845 р.) – першим суто кримінальним кодифікованим актом законодавства, що діяв на теренах сучасної України. У дореволюційний період до вказаної проблематики у своїх працях зверталися Л.С. Білогриць-Котляревський, М.А. Неклюдов, М.С. Таганцев, І.Я. Фойницький. Серед науковців, які займалися висвітленням обговорюваного питання в наш час, варто виділити прізвища М.О. Манакіна, Т.Б. Саркісової, А.М. Шульги. Та загалом, незважаючи на значущість праць зазначених авторів, маємо констатувати, що в кримінально-правовій доктрині спостерігається брак досліджень, присвячених тематиці, що розглядається.

Постановка завдання. Метою цієї статті є глибокий та всебічний аналіз регламентації відповідальності за злочини у сфері земельних відносин Уложенням 1845 р., виявлення характерних тенденцій кримінально-правової охорони земельних ресурсів, притаманних досліджуваній пам'ятці права, та з'ясування їх впливу на подальший розвиток вітчизняного кримінального законодавства.

Результати дослідження. Аналізуючи норми Уложення 1845 р. через призму дослідження історії розвитку відповідальності за злочини у сфері земельних відносин, перш за все маємо відзначити, що в цьому нормативно-правовому акті на якісно новий рівень (порівняно з раніше діючими джерелами права) вийшла регламентація відповідальності за земельні злочини, не пов'язані з порушенням прав на землю.

Зокрема ч. 5 ст. 1338 «Нарушеніє правилъ о сельскомъ хозяйстве» встановлювала кримінальну караність таких діянь, як «явное неприлежаніє къ земледелію, безпорядки въ хозяйстве или разстройство онаго по пьянству, лености или развратной жизни» [2, с. 541]. Прикметно, що суб'єкт аналізованого злочину спеціальний – це державний селянин або колоніст, відповідальність якого диференціювалася в залежності від кількості виявлених фактів безгосподарського використання земель, – від штрафу за перший прояв дій, про які йшлося в диспозиції розглядуваної норми, до представлення керівництву про вигнання колоніста із землі у випадку допущення третього подібного факту.

Окрема вказівка в аналізованій статті на колоністів пояснюється тим, що російський уряд часто сам їх запрошував і надалі надавав усебічну підтримку. Головним обов'язком колоністів було освоєння малозаселених земель, для чого імперським керівництвом у першу чергу запрошувались іноземці «в земледельческомъ состояніи нужныхъ», а «все прочіє художники и мастеровые, кои для деревенской жизни бесполезны, не пользовались вниманіемъ со стороны правительства» [3, с. 304].

Чи не найбільш же активно процес колонізації відбувався на території півдня сучасної України, підтвердженням чому слугує факт створення в 1830 р. головного управління колоністів південного краю Росії, під юрисдикцію якого потрапили Катеринославська, Херсонська і Таврійська губернії, а також Бессарабія [4, с. 154–155]. Особливість правового статусу колоністів цих, здебільшого українських, земель не залишили поза своєю увагою і укладачі Уложення, що відобразилось у наявності в останньому окремих норм, присвячених відповідальності за різні прояви безгосподарського використання земель саме колоністами південного краю Російської імперії. Цікаво, що при формулюванні таких приписів ураховувались як основне завдання колоністів – освоєння земель, так і структура сільськогосподарського виробництва південної України, а саме, важливе місце, яке в ній займало виноградарство. Зокрема у ч. 7 ст. 1338 Уложення зазначалось: «Кто изъ колонистовъ Южнаго края, безъ особенныхъ достойныхъ уваженія причинъ, не засеетъ столько земли, сколько предписано...»; частина ж 6 цієї самої статті передбачала покарання «колонистовъ южнаго края за поврежденіє, вырваніє или иначе истребленіє у себя виноградной лозы, или допущеніє



до пошкодження, или же дозволеніє скоту огрызть и помять оныя» [2, с. 542]. Як і у випадку зі «звичайними» колоністами, відповідальність колоністів Південного краю диференціювалась у залежності від кількості виявлених фактів учинення відповідних кримінально-караних деліктів.

Ще однією особливою категорією колоністів зі спеціальним правовим статусом були колоністи-євреї, що також знайшло своє відображення в нормах кримінального законодавства. Так, у ч. 8 ст. 1338 Уложення вказувалося: «Колонисты евреи, за явное нерадение къ хозяйству и занятіямъ земледельческимъ и за упорное отъ оныхъ уклоненіе, безъ всякихъ основательныхъ къ тому причинъ...».

Звертає на себе увагу і той факт, що «небажання займатися землеробством», скоєне євреями-колоністами, каралось суттєво суворіше, ніж аналогічна поведінка інших суб'єктів. Так, за вчинене втретє «безгосподарське використання земель» (умовна назва) передбачались такі санкції: для «звичайних» колоністів – виселення із земель; для колоністів Південного краю – конфіскація земель і двору з наступною передачею їх колоністам, які не мають землі та двору; для колоністів-євреїв – віддання в рекрути або у виправні арештантські роти цивільного відомства на строк від десяти до дванадцяти років. Скоріше за все, така суворість покарань для колоністів-євреїв пояснювалась прагненням законотворця стимулювати в євреїв бажання займатися саме сільськогосподарським виробництвом, адже, на думку розробників Уложення, більшість євреїв, котрі не пов'язані із землеробством, займалися такими суспільно шкідливими видами діяльності, як шинкарство, факторство, утримання корчми, постійних дворів тощо.

Цікаво, що розглядувана норма про кримінальну відповідальність за «нарушеніє правил о сельскомъ хозяйстве» (ст. 1338) була розміщена в главі VII «О нарушеніи правилъ благоустройства и хозяйства в городахъ и селеніяхъ», яка, своєю чергою, знаходилась у розділі VIII Уложення «О преступленіяхъ и проступкахъ противъ общественнаго благоустройства и благочинія». Ця обставина, а також з'ясований раніше характер та зміст досліджуваної заборони, дають підстави припустити, що на відміну від ст. 254 КК України, основним призначенням якої є забезпечення реалізації встановленого порядку 1) раціонального використання, 2) захисту і 3) відтворення земель як складового та одного із найважливіших елементів довкілля, основний об'єкт посягання, передбаченого ст. 1338 Уложення 1845 р., автори останнього обмежили лише встановленим порядком раціонального використання земель, який, зокрема, забезпечувався шляхом встановлення кримінальної відповідальності за невиконання державними селянами та колоністами їхнього обов'язку обробляти надані їм земельні ділянки.

До речі, крім проаналізованих вище своєрідних проявів безгосподарського використання земель, у цій же самій ст. 1338 главі VII були зосереджені й норми, що встановлювали кримінальну караність деяких діянь, які М.О. Манакінім влучно охарактеризовані як злочини, пов'язані зі здійсненням операцій із землею при відсутності повноважень на такі дії в особи, яка їх вчиняє [5, с. 20]. До таких посягань відносились: передача державними селянами земельних ділянок без дозволу влади в оренду (ч. 2); застава, продаж земельних ділянок державними селянами (ч. 3). Крім того, ст. 1337 передбачала відповідальність за неутримання у справному стані встановлених межових знаків. Утім, урахуваючи той факт, що дія цієї норми розповсюджувалась виключно на петербурзьких колоністів, її аналіз у межах цього дослідження є недоцільним.

Отже, роблячи проміжні висновки, маємо констатувати, що розробниками Уложення 1845 р. було приділено досить значну увагу регламентації відповідальності за «нарушеніє правил о сельскомъ хозяйстве», наслідком чого стало те, що замість абстрактних та малозрозумілих приписів, притаманних раніше чинному законодавству, в нормах Уложення чи не вперше було чітко сформульовано деякі ознаки безгосподарського використання земель у його сучасному розумінні.

Однак, незважаючи на очевидне підвищення уваги тодішнього законотворця до інших видів земельних злочинів, основний акцент у кримінально-правовій охороні земельних ресурсів як і раніше робився на встановленні відповідальності за різноманітні посягання, пов'язані з порушенням (обмеженням) прав на землю. Більше того – Уложення 1845 р. за-



лишається чи не єдиним у вітчизняній історії актом законодавства (зокрема, і кримінального), в якому нормам, присвяченим регламентації відповідальності за порушення прав на нерухомість (у т. ч. й на землю), було повністю присвячено окремий структурний розділ – главу I «О насильственном завладении чужим недвижимым имуществом, о захватах и неправильном пользовании доходами или иными выгодами чужаго имения и о истреблении граничных меж и знаков» розділу XII «О преступлениях и проступках против собственности частных лиц», у котрій було зосереджено одразу декілька заборон, якими встановлювалась кримінальна караність різних способів самовільного зайняття земельної ділянки.

Так, ст. 2094 передбачала кримінальну відповідальність за насильницьке заволодіння чужою земельною ділянкою, яке І.Я. Фойницький охрестив «старинной формой самоуправства, известного под именемъ наездовъ боемъ и грабежемъ» [6, с. 289]. У диспозиції ч. 1 аналізованої кримінально-правової норми зазначалося, що «за всякое нападение на чужие земли, дома, или иное какое-либо недвижимое имущество, съ намерениемъ завладеть онымъ, въ следствіе присвоиваемыхъ или даже и законныхъ, но еще непризнанныхъ окончательнымъ судебнымъ решениемъ правъ... главные въ томъ виновные и въ особенности тотъ или те, по приказанию коихъ сделано нападение, если они не были вооружены и не учинено при томъ никакого инаго преступления, подвергаются заключению в смирительномъ доме на время отъ двухъ до трехъ летъ...» [2, с. 823]. Як вбачається з цієї норми, кримінально караним визнавалося будь-яке насильницьке заволодіння чужою земельною ділянкою, навіть те, яке не супроводжувалося грабежем або побоями, за наявності яких ці дії кваліфікувалися за ч. 3 ст. 2094 або ст. 2095, якими було передбачено більш суворе покарання.

Варто відзначити, що у ст. 2094 Уложення яскраво відобразився принцип диференціації кримінальної відповідальності за злочинні дії, вчинені у співучасті. Маємо на увазі те, що дії головних винуватців і організаторів каралися за ч. 1 ст. 2094, яка передбачала покарання у вигляді позбавлення волі від 2 до 3 років, тоді як інші співучасники повинні були нести відповідальність за ч. 2 ст. 2094, яка передбачала позбавлення волі від 1 до 2 років, або ж штраф, або ж арешт. Також у ч. 1 ст. 2094 зазначалося, що більш суворому покаранню має підлягати організатор насильницького заволодіння чужим нерухомим майном.

Маємо зауважити, що в Уложенні 1845 р. вже в повній морі проявляється намічена в попередні роки тенденція, актуальність якої зберігається і в умовах сьогодення, – з поступовим упорядкуванням земельних відносин, акценти в державно-правовому механізмі захисту прав на землю починають зміщуватись від встановлення норм, якими передбачається відповідальність за знищення межових знаків, спочатку до норм, покликаних протидіяти насильницькому заволодінню землею, а згодом – різноманітним проявам самовільного користування чужою земельною ділянкою, поєднаного із фактичним заволодінням останньою.

Так, випадки насильницького захоплення земель, про які йшла мова у ст. 2094 Уложення, вже на той час були поодинокими. Аналізуючи розглядуваний кримінально караний делікт, Л.С. Білогриць-Котляревський звертав увагу на те, що «преступление этого рода имеет одно лишь историческое основание. Въ старину, при слабости государственной власти, были нередки случаи самовольнаго завладения недвижимостями, достигавшагося наездами съ боемъ и грабежомъ. Въ настоящее же время, хотя и возможны насильственные наезды, но невозможно такое безправное сколько-нибудь продолжительное завладение, ибо окрепшая государственная власть немедленно же его уничтожить, опираясь на формальные документы, обыкновенно укрепляющие право собственности на недвижимость» [7, с. 431]. Найбільш же розповсюдженими способами самовільного захоплення (зайняття) земельних ділянок як у Російській імперії часів дії Уложення 1845 р., так і в сучасній Україні, було і залишається орання землі з наступним її засіванням, а також будівництво споруд на чужій земельній ділянці – злочин, передбачений ст. 2098 Уложення. Серед іншого у вказаній нормі зазначалось: «Кто землю заведомо чужую застроитъ, запашеть, или засеетъ или инымъ образомъ захватить...» [2, с. 825]. Безумовним позитивом досліджуваної заборони є той факт, що законодавець безпосередньо в ній: по-перше, указав на те, що всі посіви та споруди, розміщені на самовільно зайнятій землі, переходять у власність законного володільця остан-



ньої; по-друге, чітко закріпив обов'язок винного повністю відшкодувати власнику землі всі збитки, пов'язані з її самовільним захопленням.

Прикметно, що крім відповідальності за будівництво на чужій земельній ділянці, Уложення 1845 р. встановлювало кримінальну караність й інших дій, які сучасне вітчизняне законодавство (ст. 376 ЦК України) трактує як самовільне (самочинне) будівництво. Так, у ст. 1339 відзначалось: «Кто при постройке, перестройке, или исправлении какихъ-либо зданій..., самовольно отступитъ отъ утвержденных на сии постройки плановъ или фасадовъ...» [2, с. 544]. Логічно, що на відміну від розміщеної серед злочинів проти власності норми, якою передбачалась відповідальність за будівництво на чужій земельній ділянці, стаття, в якій йшлося про «звичайне» самовільне будівництво, не пов'язане з порушенням (обмеженням) прав на землю, розташовувалась у главі VIII розділу VIII Уложення серед «нарушеній правилъ Устава Строительнаго».

Не «забули» автори Уложення 1845 р. і про земельне правопорушення з найдовшою історією регламентації відповідальності – знищення межових знаків. Однак, на відміну від багатьох своїх попередників, Уложення встановлює кримінальну відповідальність лише за певні різновиди аналізованого правопорушення – або ж за умисне знищення чи пошкодження поставлених за розпорядженням уряду меж державних кордонів, кордонів губерній, повітів тощо (ст. 333); або ж за знищення граничних меж та інших знаків з наміром привласнити частину чужого нерухомого майна або досягнути іншої незаконної мети (ст. 2105). Відповідно: діяння, передбачене ст. 333 Уложення, було визнано посяганням на встановлений порядок управління; а от делікт, передбачений ст. 2105 (який нас цікавить у більшій мірі), логічно, особливо з урахуванням зазначеної в диспозиції досліджуваної норми мети «привласнити частину чужого нерухомого майна», був розміщений серед злочинів проти власності.

Під межовими знаками в аналізованих статтях слід було розуміти: «а) межники и просеки в лесах; б) земляные ямы с углем и дикими камнями или засыпанные ямы въ виде кургановъ; в) деревянные столбы, на которыхъ должень быть выжженъ государственный гербъ или же столбы каменные и кирпичные» [8, с. 325].

Із законодавчої вказівки на чуже майно випливало, що ст. 2105 не могла застосовуватись, наприклад, у випадку, коли особа знищувала межові знаки для привласнення землі, яка стала її власністю внаслідок смерті спадкодавця, навіть якщо особа на момент вчинення свого діяння не знала про цю обставину. Під іншою незаконною метою розумілось, зокрема, позбавлення особи доказів її права власності на нерухомість, здавання майна в оренду, тимчасове оброблення землі [9, с. 358–359].

У дореволюційних коментарях резонно відзначалось, що діяння, як ознака розглядуваної заборони, полягає виключно у «знищенні», яке є значно вужчим, ніж поняття «псування» чи «пошкодження», які, як відомо, часто фігурували в аналогічних за змістом приписах раніше чинного законодавства. Під знищенням слід розуміти зняття, перенесення або ж повне фізичне руйнування знаку. Через це просте псування чи пошкодження знаку з метою присвоєння землі могло розглядатися лише як замах на злочин [9, с. 359].

Цікаво, що коментуючи ст. 1605 Уложення 1885 р., – норму, за змістом ідентичну ст. 2105 Уложення 1845 р., – відомий дореволюційний фахівець І.Я. Фойницький висловлювався за необхідність віднесення такого діяння, як «знищення межових знаків», до різновидів знищення майна [6, с. 288]. Але дозволимо собі лише частково погодитись із твердженням науковця, адже на відміну від норм багатьох своїх попередників, у ст. 2105 Уложення 1845 р. знищення межових знаків фактично не мало самостійного значення і виступало лише як спосіб досягнення кінцевої злочинної мети – присвоєння чужої нерухомості.

Примітно, що на відміну від сучасного вітчизняного законодавства, в Уложенні 1845 р. до посягань на власність приватних осіб відносилось і самоуправство, тобто вступ у володіння належного особи безспірного чи визнаного остаточним судовим рішенням права на нерухоме майно, або ж повернення неправильно захопленої чи утримуваної власності особи шляхом насильства, а не встановленими законом засобами (ст. 2097). Очевидно, що покликанням подібної кримінально-правової заборони було створення належного підґрунтя для виконання всіма суб'єктами приписів інших (крім кримінального) галузей права, які забо-



роняли самоуправні дії навіть за наявності в особи прав (дійсних чи уявних) на нерухоме майно. Зокрема у ст. 531, розміщеній у відділенні III Сільських законів, присвяченому заволодінню земельною власністю, вказувалось: «Насильное завладение воспрещается вообще всемъ и каждому, не исключая и техъ случаевъ, когда бы отнимающий имелъ по документамъ или другимъ какимъ либо доказательствамъ поводъ на присвоение; ибо никто самъ собою управляться не долженъ» [10, с. 167]. Більше того, тодішнє законодавство негативно ставилось навіть до самовільних розподілів земель, які належали одній родині [11, с. 326].

Хотілось би звернути увагу на ту обставину, що провідні юристи того часу повністю поділяли думку авторів Уложення стосовно того, що будь-які різновиди самовільного заволодіння чужим нерухомим майном є посяганнями на відносини власності. Зокрема Л.О. Белявський та А.Л. Рубіновський зазначали, що «насиленное нападение есть преступление противъ собственности и цель его – завладение недвижимостью...» [8, с. 324]. Водночас деякими іншими правниками підкреслювалась специфіка вказаного злочину проти власності. Так, розмірковуючи з цього приводу, М.С. Таганцев наголошував на тому, що «причиняя имущественный вредъ, самовольное пользование, однако, не нарушаетъ права на самое имущество... Деяние пользователя составляетъ лишь временное вторжение въ чужую имущественную сферу, безъ нарушения права распоряжения вещью, ни зачастую даже фактического владения ею...» [12, с. 936 – 937].

І.Я. Фойницький, займаючи схожу позицію, висловлював думку, що «право собственности на недвижимость укрепляется формальными документами, въ виду чего нарушить такое право можно лишь подлогомъ, или обманомъ...» [6, с. 288]. У той же час вчений визнає, що інших норм, які б захищали право на землю, у кримінальному законодавстві немає, хоч такий захист має бути. Тому І.Я. Фойницький констатує: «потому-то въ новейшихъ законодательствахъ содержатся лишь правила о нарушении отдельныхъ правъ на недвижимость – права наследования, права владения, которые могутъ быть учинены, помимо подлога и обмана, действиями самовольными» [6, с. 288].

Як бачимо, вже у вказаний історичний період сформувалася актуальна і сьогодні точка зору, згідно з якою випадки заволодіння правом на чуже нерухоме майно не мають нічого спільного із самовільним користуванням чужою землею. Як резонно відмічав М.С. Таганцев, «пользователь не захватываетъ никакого права на чужое имущество, посягая лишь на участие въ фактическомъ извлеченіи выгоды изъ нее, поэтому побуждение потерпевшего обманомъ, или принужденіе его насильемъ к уступке права составляетъ исключительно обманъ, вымогательство или шантажъ, а не самовольное пользование» [12, с. 936–937].

До речі, заволодінню прав на нерухомість шляхом обману, про яке й вів мову М.С. Таганцев, автори Уложення 1845 р. присвятили окремий структурний підрозділ розділу XII – відділення I «О присвоеніи чрезъ подлогъ или иного рода обманы чужаго недвижимаго имени» глави IV «О присвоеніи и утайке чужой собственности». До кримінально караних деліктів, зосереджених у згаданому відділенні, відносились: заволодіння чужою нерухомістю шляхом складення підроблених «крепостей», «межевыхъ планов», «книгъ» чи інших «актов или документов» (ст. 2188); підроблення вже наявних відповідних документів (ст. 2189); пред'явлення або передача підроблених документів на нерухомість (ст. 2190) тощо.

Повертаючись до глави I розділу XII Уложення, необхідно зазначити, що в ній були зосереджені норми, які передбачали відповідальність і за інші діяння, пов'язані із земельними відносинами. Це, зокрема: самовільне збирання хлібу чи овочів з чужої землі (ст. 2099), самовільна порубка та викрадення дерев (ст. 2100), полювання та ловля звірів чи птиці в чужих лісах та дачах, або ж ловля риби в чужих водах (ст. 2101), знищення чужих знарядь для полювання (ст. 2103), відгін на свою землю чужого стада, табуну, птиці чи інших домашніх тварин (ст. 2104). Характеризуючи групу вказаних вище злочинів, дослідники наголошують, що вони мають на меті незаконне використання землі та отримання майнової користі, за якої відбувається спричинення шкоди землевласнику або суспільним інтересам, не пов'язане з посяганням на право власності на земельну ділянку [5, с. 20; 13, с. 22]. Згідно з нормами чинного вітчизняного кримінального законодавства такі діяння могли б кваліфікуватися або ж як злочини проти власності (зокрема, статті 185, 194 КК України), або ж як певні посягання на довкілля (статті 246, 248, 249 КК України тощо).



Справи стосовно більшості різновидів проаналізованих посягань на права на землю порушувались лише за скаргою особи, котра зазнала збитків від протиправних дій. Виняток становили провадження, пов'язані із захопленням земель, поєднаних із насильством, які відносились до справ публічного обвинувачення.

Свідченням особливої уваги, яку автори Уложення 1845 р. приділяли проблемі впорядкування земельних відносин, є наявність цілого ряду норм, які передбачали відповідальність землемірів та інших пов'язаних із межуванням земель посадових осіб, і були зосереджені у відділенні II «О преступленіяхъ и проступкахъ чиновниковъ по деламъ межевымъ» глави XI розділу V Уложення. Серед іншого кримінально караними визнавались: неумисне неправильне провадження в межових справах (ст. 465), утиски з боку землемірів прав володільців землі та селян (ст. 466), неналежний контроль за підлеглими землемірами (ст. 467), умисне приєднання землеміром землі до володіння посадовою чи приватною особи (ст. 468), умисне неправильне складання межових планів чи книг (ст. 469), неправдиве донесення землеміром про кількість проведеної межової роботи (ст. 470), представлення неправильних планів через необережність чи незнання землеміра (ст. 471), повільність у складанні межових планів (ст. 472), межування землеміром власних земель, земель, що належать його дружині чи родичам, а також земель, які є предметом його судового розгляду (ст. 473), інші зловживання в межовій справі (ст. 474). Правила ж межування земель, як, до речі, і правила облаштування межових знаків, детально регламентувалися Межовими Законами, ст. 477 яких прямо вказувала на те, що особи, винні в знищенні граничних меж та інших знаків підлягають покаранню по законам кримінальним [14, с. 118–127].

Висновки. Отже, проведений аналіз дозволяє стверджувати, що для авторів Уложення 1845 р. питання правової охорони земельних відносин займало чільне місце.

В Уложенні 1845 р., із прийняттям якого захист земельних ресурсів набув чітко вираженого кримінально-правового характеру, ще більш яскраво проявилась тенденція, характерна для багатьох попередників досліджуваного джерела права, – відповідальність за земельні делікти переважно виступала в якості інструменту захисту прав власників землі, а самі порушення прав на землю визнавались різновидом майнових посягань. Так, в аналізованому нормативно-правовому акті нормам, присвяченим регламентації відповідальності за порушення (обмеження) прав на нерухомість (у т. ч. й на землю), було присвячено окрему главу, розміщену серед злочинів та проступків проти власності приватних осіб.

В Уложенні 1845 р. простежується й інша особливість, характерна для всіх етапів розвитку регламентації відповідальності за земельні злочини, – її залежність від змісту та характеру наявних у відповідній історичній формації земельних відносин. Так, існуюча феодально-кріпосницька система, а також притаманна для Російської імперії часів першої половини XIX ст. політика колонізації малозаселених земель, стали детермінантами того, що крім традиційних посягань на права на землю, автори Уложення 1845 р. до числа кримінально караних віднесли і такі діяння, як здійснення незаконних операцій із землею державними селянами та своєрідні прояви безгосподарського використання земель – невиконання спеціальними суб'єктами (державними селянами, колоністами) їхнього обов'язку щодо оброблення землі.

Як підсумок, маємо зазначити, що норми Уложення 1845 р. мали вагомий вплив на всю подальшу історію розвитку відповідальності за злочини у сфері земельних відносин, який, зокрема, простежується і в чинному КК України.

Список використаних джерел:

1. Панов М.І. Методологічні засади дослідження проблем Особливої частини кримінального права / М.І. Панов, Н.О. Гуторова // Проблеми боротьби зі злочинністю. – 2009. – № 100. – С. 291–304.

2. Уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ. – Санкт-Петербургъ : Въ Типографіи Второго Отделенія Собственной Его Императорскаго Величества Канцеляріи, 1845. – 914 с.

3. Курдиновскій В.И. Обь ограниченіяхъ права собственности на недвижимыя имущества по закону (по русскому праву) / В.И. Курдиновскій. – Одесса : Типографія Акціонернаго Южно-Русскаго Общества Печатнаго Дела, 1904. – 389 с.



4. О главном управлении колонистов южного края России : Высочайше утвержденное положение № 27312. Март 22 // Полное собрание законов Российской империи. – 1-е изд. – СПб. : Печатано в тип. II отделения Собственной Его Императорского Величества канцелярии, 1830. – Т. 35. – С. 154–159.
5. Манакин Н.А. Уголовно-правовая охрана земельных отношений в Российской Федерации : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Н.А. Манакин. – Нижний Новгород, 2001. – 196 с.
6. Фойницкий И.Я. Курсъ уголовного права. Часть особенная. Посягательства на личность и имущество / И.Я. Фойницкий. – С.-Петербургъ : Типографія М.М. Стасюлевича, 1890. – 440 с.
7. Белогриц-Котляревский Н.С. Учебник русского уголовного права. Общая и особенная части / Н.С. Белогриц-Котляревский. – Киев-Петербург-Харьков : Южно-Русское книгоиздательство Ф.А. Йогансона, 1903. – 626 с.
8. Белявскій Л.А. Уложение о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ въ толкованіи юристовъ / Л.А. Белявскій, А.Л. Рубиновскій. – Камянецъ-Подольскій : Типографія Л. Ландвигера, 1902. – 408 с.
9. Неклюдовъ Н.А. Руководство къ Особенной части русскаго уголовного права. Томъ второй. Преступленія и проступки противу собственности / Н.А. Неклюдовъ. – С.-Петербургъ : Типографія В. П. Воленса, 1876. – 752 с.
10. Указатель законовъ для сельскихъ хозяевъ. – С.-Петербургъ : Типографія Карла Крайя, 1845. – 308 с.
11. Труды редакціонной Комисіи по пересмотру законоположеній о крестьянахъ. – С.-Петербургъ : Типографія Министерства внутреннихъ дель, 1903. – Т. V : Проектъ положенія о надельныхъ земляхъ съ объясненіями. – 559 с.
12. Уголовное уложеніе 22 марта 1903 года. Съ мотивами извлеченными изъ объяснительной записки редакціонной комисіи, представленія Министерства Юстиціи въ Государственномъ Совете и журналовъ особаго совещанія, особаго присутствія департамента и общаго собранія Государственнаго Сонета. – С.-Петербургъ : Изданіе Н.С. Таганцева, 1904. – 1124 с.
13. Хомутов Р.В. Ответственность за регистрацию незаконных сделок с землей (ст. 170 УК РФ) : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.08 «Уголовное право и криминология; уголовно-исполнительное право» / Р.В. Хомутов. – Кисловодск, 2014. – 185 с.
14. Законы Межевые / Составиль Ю.Д. Филиповъ. – С.-Петербургъ : Изданіе Юридическаго Книжнаго Магазина Н.К. Мартынова, 1898. – 651 с.



ОРЕЛ Ю. В.,

кандидат юридичних наук,
доцент кафедри правознавства
(Миколаївський міжрегіональний
інститут розвитку людини
університету «Україна»)

УДК 343.36

ПИТАННЯ КОНКУРЕНЦІЇ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ, ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 392 КК УКРАЇНИ, ЗІ СКЛАДАМИ ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ

У статті визначені та досліджені критерії розмежування злочину, передбаченого ст. 392 КК України, зі злочинами із суміжними складами, а також наведені особливості їх кваліфікації. Робиться висновок, що їх розмежування можна провести за об'єктом посягання, потерпілим, місцем вчинення злочину, суб'єктом злочину, ознаками суб'єктивної сторони, а саме, метою та мотивом.

Ключові слова: дії, що дезорганізують роботу установ виконання покарань, розмежування злочинів, кваліфікація злочинів, об'єкт злочину, потерпілий, суб'єкт злочину, мотив, мета, працівники правоохоронних органів.

В статье определены и исследованы критерии разграничения преступления, предусмотренного ст. 392 УК Украины, с преступлениями со смежными составами, а также приведены особенности их квалификации. Делается вывод, что их разграничение можно провести по объекту посягательства, потерпевшему, месту совершения преступления, субъекту преступления, признакам субъективной стороны, а именно, цели и мотиву.

Ключевые слова: действия, дезорганизирующие работу учреждений исполнения наказаний, разграничения преступлений, квалификация преступлений, объект преступления, потерпевший, субъект преступления, мотив, цель, сотрудники правоохранительных органов.

The article defines and investigates criteria differentiation crime, provided by article 392 of Criminal code of Ukraine, with crimes, which have adjacent components, and indicates features of their qualifications. It concludes, that differentiation between them can be carried out on object of crime, victim, place of crime, subject of crime, signs of subjective side, namely, purpose and motive.

Key words: actions disorganizing work of penitentiary institutions, differentiation crimes, qualification of crimes, object of crime, victim, subject of crime purpose, motive, law enforcement officials.

Вступ. Встановлення повної відповідності ознак злочину ознакам кримінально-правової норми, що здійснюється в ході кваліфікації злочинів, передбачає розмежування складу злочину, що розглядається, зі складами інших злочинів. Таке розмежування (зіставлення, порівняння) здійснюється за елементами складу злочину. У випадку збігання ознак складів злочинів говорять про те, що склади злочинів, що порівнюються, є суміжними.

В юридичній літературі питання, пов'язані із розмежуванням злочину, передбаченого ст. 392 КК України, із суміжними складами злочинів досліджувалися у працях таких вчених, як Ю.М. Антонян, М.І. Бажанов, О.В. Бриліантов, О.В. Бринзанська, О.І. Зубков, І.В. Кернаджук, Г.І. Курбатова, О.С. Міхлін, С.В. Назаров, В.К. Пинчук, О.І. Плужнік, Ш.С. Раш-



ковська, В.М. Трубников, І.М. Тяжкова, О.В. Філімонов, І.В. Шмаров, А.В. Щербаков та ін. Проте й досі багато аспектів цієї проблематики залишаються дискусійними.

Постановка завдання. Мета статті – визначити та дослідити критерії розмежування злочину, передбаченого ст. 392 КК України, зі злочинами із суміжними складами, а також навести особливості їх кваліфікації.

Результати дослідження. Одним із критеріїв розмежування злочину, передбаченого ст. 392 КК України, зі злочинами із суміжними складами є об'єкт посягання. Згідно зі ст. 392 КК України злочином визнається тероризування у установах виконання покарань засуджених або напад на адміністрацію, а також організація з цією метою організованої групи або активна участь у такій групі, вчинені особами, які відбувають покарання у виді позбавлення волі чи у виді обмеження волі.

Судове тлумачення понять, які відображають форми злочину, що розглядається, досить докладно викладено в постанові Пленуму Верховного Суду України № 2 від 26 березня 1993 р. «Про судову практику в справах про злочини, пов'язані з порушеннями режиму відбування покарання в місцях позбавлення волі» [1, с. 85–94].

Так, тероризування у установах виконання покарань засуджених або напад на адміністрацію фактично являють собою застосування фізичного насильства, що охоплює незаконне позбавлення волі, нанесення побоїв, мордувань, катувань, заподіяння легких, середньої тяжкості, тяжких тілесних ушкоджень (передбачених ч. 1 ст. 121 КК України) або погрози його застосування, в тому числі погрози вбивством. Такі дії повністю охоплюються ст. 392 КК України і не вимагають додаткової кваліфікації. Відповідальність за такі дії, якщо розглядати їх ізольовано від інших ознак злочину, передбаченого ст. 392 КК України, настає за статтями 121, 122, 125, 126, 127, 129, 146 КК України. Безпосереднім об'єктом цих злочинів є здоров'я людини, воля, честь, гідність особи, її особиста безпека.

У свою чергу основним безпосереднім об'єктом злочину, передбаченого ст. 392 КК України, є суспільні відносини, які забезпечують нормальну діяльність установ пенітенціарної служби України (виправних центрів і виправних колоній) з приводу належного порядку виконання і відбування покарань у виді обмеження або позбавлення волі. Особистість засуджених, які відбувають покарання у виді обмеження волі чи у виді позбавлення волі, а також представника персоналу установи виконання покарань, їх особиста безпека, недоторканість, воля, честь, гідність, здоров'я становлять у такому разі обов'язковий додатковий об'єкт цього злочину.

Якщо тероризування або напад були пов'язані із заподіянням тяжких тілесних ушкоджень, передбачених ч. 2 ст. 121 КК України, чи виявилися в умисному вбивстві потерпілого – засудженого (ст. 115 КК України), вчинене слід кваліфікувати за сукупністю цих злочинів. Якщо при цьому потерпілим був представник адміністрації установи виконання покарань, на нашу думку, така кваліфікація повинна відбуватися за сукупністю з ч. 3 ст. 345 або ст. 348 КК України.

У разі захоплення заручників без обтяжуючих обставин при вчиненні зазначених дій (ч. 1 ст. 147 КК України) скоєне охоплюється ознаками ст. 392 КК України і додаткової кваліфікації не потребує. Захоплення заручників за обтяжуючих обставин (ч. 2 ст. 147 КК України) або вчинення такого його виду, який передбачений ст. 349 КК України, слід кваліфікувати за сукупністю зі ст. 392 КК України [2, с. 131].

Крім цього, розмежування вказаних вище злочинів зі ст. 392 КК України можна провести за потерпілим. До потерпілих від злочину, передбаченого ст. 392 КК України, відносяться дві категорії осіб: а) засуджені, і б) адміністрація установи виконання покарань. Вони є обов'язковою ознакою складу цього злочину.

Злочин, передбачений ст. 392 КК України, може бути вчинений не в будь-якому місці, а тільки у кримінально-виконавчих установах відкритого типу (виправних центрах), кримінально-виконавчих установах закритого типу (виправних колоніях) і спеціальних виховних установах (виховних колоніях), і лише засудженими, які відбувають покарання у виді позбавлення волі (на певний строк або довічно) чи у виді обмеження волі. Таким чином, розмежування цього злочину зі злочинами із суміжними складами можна провести за місцем вчинення злочину і за суб'єктом злочину.



Крім зазначеного, обов'язковою ознакою суб'єктивної сторони злочину, передбаченого ст. 392 КК України, окрім вини, є мета та мотив. Тому розмежування дій, що дезорганізують роботу установ виконання покарання, із злочинами проти здоров'я, волі, честі та гідності особи здійснюється також за ознаками суб'єктивної сторони, а саме мети та мотиву. Так, застосування насильства або погроза його застосування здійснюються зі спеціальною метою – залякування засуджених і перешкоджання виконанню ними покарання, примусити їх відмовитись від сумлінного ставлення до праці, додержання правил режиму, а щодо представників адміністрації установи виконання покарань – перешкоджання (протидія) здійсненню ними законної діяльності. Мотивом цього злочину є помста засудженим за виконання громадських обов'язків по зміцненню дисципліни і порядку у кримінально-виконавчій установі, а також помста відносно представника адміністрації установи виконання покарань у зв'язку з його законною службовою діяльністю.

Звідси нанесення побиттів, заподіяння тілесних ушкоджень та інші насильницькі дії, якщо вони вчинені на ґрунті сварок, особистих відносин підсудного з потерпілим, не можуть бути кваліфіковані за ст. 392 КК України.

Застосовуване насильство щодо суб'єктів кримінально-виконавчої діяльності може містити в собі не тільки ознаки діяння, передбаченого ст. 392 КК, а й інших, що утворюють ідеальну сукупність злочинів, наприклад, дій сексуального характеру. Володіння в так званій тюремній стихійній стратифікації статусом «скривдженого» виключає здійснення даною особою належної пенітенціарної поведінки, принаймні, вчені відзначають складності застосування до них виправного впливу, трудового виховання, проведення різних масових заходів. Крім цього, саме їх співіснування у виправній установі стає вкрай важким [3, с. 17–18]. У разі вчинення зґвалтування або насильницького задоволення статевої пристрасті неприродним способом, такі дії повинні отримати відповідну юридичну оцінку (статті 152, 153 КК України) і кваліфікуватися за сукупністю із ст. 392 КК України. Визначальним при цьому є те, що і насильство, і сексуальні дії насильницького характеру були обумовлені здійсненням належної кримінально-виконавчої діяльності потерпілим, були вчинені із описаними вище метою та мотивом.

Що стосується нападів на інших осіб (представників влади, працівників правоохоронних органів, суддів, адвокатів тощо) під час виконання ними службових обов'язків або у зв'язку з їх законною діяльністю, то такі випадки складом злочину, передбаченим ст. 392 КК України, не охоплюється. Подібні суспільно небезпечні діяння при відповідних умовах можуть кваліфікуватися за іншими статтями КК України (ст.ст. 342, 343, 345, 348, 349, 350, 377, 379, 398, 400 КК України).

Особливо в цьому разі слід виділити співвідношення злочинів, передбачених статтями 392 та 345 КК України. Остання передбачає відповідальність за погрозу або насильство щодо працівника правоохоронного органу. Згідно з ч. 1 ст. 2 Закону України «Про державний захист працівників суду та правоохоронних органів» до правоохоронних органів відносяться органи і установи виконання покарань [4]. У такому разі працівники цих органів і установ є працівниками правоохоронних органів. Таким чином, статті 392 та 345 КК України співвідносяться між собою як спеціальна і загальна. В даному випадку розмежування дій, що дезорганізують роботу установ виконання покарань, у формі нападу на адміністрацію вказаних установ здійснюється за критерієм потерпілого. Зокрема ст. 392 КК України передбачає відповідальність за напад саме на представників адміністрації установи виконання покарань, у той час, як ст. 345 КК України регламентує відповідальність за насильство відносно працівників усіх інших правоохоронних органів. Оскільки за наявності у вчиненому діянні ознак загальної та спеціальної норми застосовують спеціальну норму, то напад на адміністрацію установи виконання покарання кваліфікується за ст. 392 України.

Особливої уваги заслуговує також питання про вчинення дій, що дезорганізують роботу установ виконання покарань організованою групою, створеною у виді банди (ст. 257 КК України). Бандою необхідно визнавати озброєну організовану групу або злочинну організацію, яка попередньо створена з метою вчинення кількох нападів на підприємства, установи, організації чи на окремих осіб, або одного такого нападу, який потребує ретельної довготривалої підготовки [1, с. 326–334]. Як відзначає Б.В. Лизогуб, і банда, і організована



група, створена в установі виконання покарань із метою тероризування засуджених або нападу на адміністрацію, являють собою організоване злочинне угруповання, спрямоване на вчинення насильницьких злочинів [5, с. 9].

Розмежування бандитизму зі злочинном, передбаченим ст. 392 КК України, у формі організації організованої групи або участі у такій групі, О.В. Бринзанська здійснює наступним чином. По-перше, безпосереднім об'єктом бандитизму є громадська безпека в частині захищеності суспільства від злочинної діяльності, а дій, що дезорганізують роботу установ виконання покарань – діяльність адміністрації кримінально-виконавчої установи щодо забезпечення особистої безпеки засуджених у ході відбування покарання, та співробітників кримінально-виконавчої установи в ході виконання службових обов'язків [6, с. 6; 7, с. 164–171]. По-друге, обов'язковою ознакою банди, на відміну від організованої групи, є її озброєність. По-третє, створення організованої групи за змістом ст. 392 КК України має місце саме у кримінально-виконавчій установі на відміну від банди, місце створення якої не має значення для кваліфікації. По-четверте, за ст. 392 КК України безпосередніми виконавцями злочину є особи, що відбувають покарання у виді обмеження або позбавлення волі, тоді як вчинити напад у складі банди може будь-яка особа. По-п'яте, у ст. 392 КК України зазначено спеціальну мету створення організованої групи – тероризування засуджених або напад на адміністрацію, внаслідок чого потерпілими від цього злочину є лише засуджені або представники адміністрації установи відбування покарання. Натомість метою організації банди є напад на підприємства, установи чи на окремих осіб, тому потерпілим від злочину, передбаченого ст. 257 КК України може бути будь-яка особа. Отже, критеріями розмежування бандитизму та дій, що дезорганізують роботу установ виконання покарань, у формі організації організованої групи або участі у такій групі є: об'єкт посягання та його елемент – наявність спеціального потерпілого, елементи об'єктивної сторони злочину – місце, мета його вчинення, суб'єкт злочину. Водночас, якщо метою діяльності організованої групи, створеної в кримінально-виконавчій установі, є не лише тероризування засуджених або нападу на адміністрацію, а й провадження іншої злочинної діяльності, та за наявності інших ознак банди створення такої групи та участь у ній кваліфікується за ст. 257 КК України, оскільки при конкуренції кримінально-правових норм повинна застосовуватись норма, яка найбільш повно охоплює ознаки злочину [8, с. 143–144].

Створення у виправній установі злочинної організації слід кваліфікувати за ст. 255 КК України.

У випадках, коли напад на адміністрацію установ виконання покарань поєднується з організацією масових заворушень, що супроводжувалися насильством над особою, погрозами, підпалами, знищенням майна, захопленням будівель або споруд, насильницьким виселенням громадян, опором представникам влади із застосуванням зброї або інших предметів, які використовувалися як зброя, а також активна участь у масових заворушеннях повинні кваліфікуватися за сукупністю злочинів, передбачених ст. 392 і ч. 1 ст. 294 КК, а у випадках, якщо вони призвели до загибелі людей або до інших тяжких наслідків – за ст. 392 і ч. 2 ст. 294 КК України.

У випадках же, коли дії засудженого, що відбуває покарання у виді позбавлення волі або арешту чи перебуває в попередньому ув'язненні, який вчиняє втечу з місця позбавлення волі або з-під варти, повинні кваліфікуватися за сукупністю злочинів, передбачених ст. 392 і ч. 1 ст. 393 КК України, а у випадках, коли такі дії вчинені повторно, або за попередньою змовою групою осіб, або способом, небезпечним для життя чи здоров'я інших осіб, або у поєднанні із заволодінням зброєю чи з її використанням, або із застосуванням насильства чи погрозою його застосування, або шляхом підкопу, а також з пошкодженням інженерно-технічних засобів охорони, його дії повинні бути кваліфіковані за сукупністю злочинів, передбачених ст. 392 і ч. 2 ст. 393 КК України.

Напад на адміністрацію виправних установ чи інші дії, які дезорганізують роботу виправних установ, поєднані зі злісною непокорю законним вимогам адміністрації виправної установи або іншою протидією адміністрації у законному здійсненні її функцій, яка відбуває покарання у виді обмеження волі або у виді позбавлення волі, якщо ця особа за порушення вимог режиму відбування покарання була піддана протягом року стягненню у виді переве-



дення до приміщення камерного типу (одиначної камери) або переводилась на більш суворий режим відбування покарання, підлягають кваліфікації за ст. 392 КК України і, крім того, додаткової кваліфікації за ст. 391 КК України [9, с. 11–12].

Висновки. Підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що злочин, передбачений ст. 392 КК України, відрізняється від злочинів із суміжними складами за елементами та ознаками складу злочину. Їх розмежування, зокрема, можна провести за об'єктом посягання, потерпілим, місцем вчинення злочину, суб'єктом злочину, ознаками суб'єктивної сторони, а саме метою та мотивом.

Список використаних джерел:

1. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з кримінальних справ (1973–2014 роки). Станом на 22 вересня 2014 р. / Упорядники: Ю.М. Грошевий, О.В. Капліна, В.І. Тютюгін. – Харків, 2014. – 456 с.
2. Злочини проти правосуддя: Навч. посіб. / В.І. Тютюгін, В.І. Борисов, Ю.В. Гродецький та ін.; За заг. ред. проф. В.І. Борисова, проф. В.І. Тютюгіна. – Х.: Нац. юрид. акад. України, 2011. – 155 с.
3. Антонян Ю.М. Насиліе среди осужденных: Учебное пособие / Ю.М. Антонян, И.Б. Бойко, В.А. Верещагин; Под ред. Антоняна Ю.М. – М.: Изд-во ВНИИ МВД РФ, 1994. – 116 с.
4. Про державний захист працівників суду та правоохоронних органів: Закон України від 23.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 11. – Ст. 50.
5. Лизогуб Б.В. Організовані злочинні угруповання: класифікація та заходи протидії: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Б.В. Лизогуб. – Х., 2004. – 18 с.
6. Радіонов І.І. Кримінальна відповідальність за бандитизм: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / І.І. Радіонов. – Х., 2004. – 18 с.
7. Іваненко І.В. Бандитизм як прояв організованої злочинності / І.В. Іваненко // Інформаційне забезпечення протидії організованій злочинності: зб. наук. статей / за ред. М.П. Орзіха, В.М. Дрьоміна. – Одеса: ФЕНІКС, 2003. – с. 164–171.
8. Бринзанська О.В. Кримінальна відповідальність за злочини, що посягають на діяльність установ кримінально-виконавчої системи: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / О.В. Бринзанська. – К., 2012. – 221 с.
9. Трубников В.М. Відповідальність за дії, що дезорганізують роботу виправних установ / В.М. Трубников // // Вісник Національного університету внутрішніх справ. – 2001. – Вип. 16. – С. 7–14.



ШУМІЛО О. О.,
аспірант кафедри кримінології
та кримінально-виконавчого права
(Національний юридичний університет
імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.9:636

ЩОДО СТАНУ НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ПРОБЛЕМИ ЖОРСТОКОГО ПОВОДЖЕННЯ З ТВАРИНАМИ

Статтю присвячено аналізу стану наукової розробки окремих аспектів кримінологічної характеристики жорстокого поводження з тваринами, окреслено новітні напрями запобігання жорстокості щодо тварин. Розглянуті основні теоретичні підходи до розуміння причин та умов цього суспільного явища на сучасному етапі розвитку зарубіжної кримінологічної науки.

Ключові слова: жорстоке поводження з тваринами, насильство, жорстокість, тварини, наукова розробка.

Статья посвящена анализу состояния научной разработки отдельных аспектов криминологической характеристики жестокого обращения с животными, обозначены новые направления предупреждения жестокости по отношению к животным. Рассмотрены основные теоретические подходы к пониманию причин и условий этого общественного явления на современном этапе развития зарубежной криминологической науки.

Ключевые слова: жестокое обращение с животными, насилие, жестокость, животные, научная разработка.

The article is devoted to analyzing state of scientific development in part of separate aspects in animal cruelty criminological characteristics, new directions for preventing animal cruelty have been indicated. The main theoretical approaches to comprehension of reasons and conditions for this social phenomenon at present stage of foreign criminological science development have been examined.

Key words: animal cruelty, violence, cruelty, animals, scientific development.

Вступ. Актуальність аналізу вітчизняних та зарубіжних досліджень проблеми жорстокого поводження з тваринами не викликає сумніву, оскільки сьогодні в українському науковому просторі існує суперечність між необхідністю розробки кримінологічної характеристики цього злочину для створення обґрунтованої концепції загальносоціального та спеціально-кримінологічного запобігання цьому явищу і відсутністю ґрунтовних теоретичних доробок.

Постановка завдання. Метою і завданням цієї статті є дослідження стану наукового опрацювання проблем жорстокого поводження з тваринами вітчизняними та зарубіжними кримінологами.

Результати дослідження. Перша спроба дослідити феномен жорстокого поводження з тваринами в Україні була здійснена у галузі кримінального права. Так, у дисертаційній роботі І.А. Головка «Кримінальна відповідальність за жорстоке поводження з тваринами» було вивчено історичні й порівняльно-правові аспекти кримінальної відповідальності за жорстоке поводження з тваринами, надано ґрунтовну кримінально-правову характеристику злочину, передбаченого ст. 299 КК України, а також окреслено основні проблеми правозастосовної практики у розмежуванні жорстокого поводження з тваринами та інших злочинів –



незаконного повновання, умисного знищення або пошкодження майна, хуліганства. І.А. Голковко також обґрунтувала невинуватість віднесення жорстокого поводження з тваринами до злочинів невеликої тяжкості з огляду на високий рівень суспільної небезпеки цього діяння та релевантний досвід країн ЄС [30, с. 11].

Порівняно вищий інтерес до кримінологічного вивчення жорстокого поводження з тваринами виявили науковці країн СНД. Дисертаційні роботи з указаної проблематики представили такі російські вчені, як О.В. Богатова, В.С. Мірошніченко [28; 36]. Спільною ознакою їхніх наукових праць, на нашу думку, є змішаний предмет дослідження – кожен із перелічених авторів, поряд зі стислою кримінологічною характеристикою, водночас вдавався до розлогого аналізу кримінально-правових ознак жорстокого поводження з тваринами, недоліків законодавчої конструкції тощо.

Таким чином, незважаючи на наявність перших спроб дослідити жорстоке поводження з тваринами, сьогодні на науковому просторі України та СНД відсутні комплексні кримінологічні дослідження цієї проблематики, об'єктом дисертаційних робіт є лише окремі кримінально-правові та кримінологічні аспекти, недостатні для розробки ефективної моделі загальносоціального та спеціально-кримінологічного запобігання, а також уникнення механічного запозичення релевантного зарубіжного досвіду.

Між тим, європейські та північно-американські кримінологи понад 50 років розробляють проблематику жорстокого поводження з тваринами в контексті домашнього насильства, дослідження особистостей серійних убивць, підтвердження або спростування зв'язку між знущанням над тваринами та насильством, спрямованим на людей тощо [12; 16; 23]. Тому охарактеризуємо основні теоретичні доробки авторів, що спеціалізувалися на даній проблематиці.

Так само як і в Україні, у світі існує низка визначень жорстокого поводження з тваринами. Так, Ф.Р. Асціоне пропонує розуміти жорстоке поводження з тваринами, як «неприємну в суспільстві поведінку, в результаті якої особа умисно заподіює непотрібний біль, страждання, стрес і (або) смерть тварині» [2, с. 43]. А.Р. Фелтхаус і С.Р. Келлерт розглядають жорстоке поводження з тваринами, як «умисне, неодноразове і недоцільне заподіяння фізичної шкоди тварині у спосіб, який, швидше за все, призведе до серйозних каліцтв» [11, с. 1115]. Г. Вермулен і Дж. С. Одендалл беруть за основу попереднє визначення, але принагідно уточнюють, що таке діяння може відбуватися у формі дії або бездіяльності, тобто відсутності належного догляду за твариною [20, с. 253].

Деякі науковці вважають, що знущання з тварин є надійним передвісником насильницької злочинності; інші ж дійшли висновку, що така поведінка є доволі поширеною й серед дітей та підлітків, що не мають потягу до злочинної поведінки [14, с. 97]. Низка емпіричних досліджень 1980-х та 1990-х рр. переконливо довели високий відсоток жорстокого поводження з тваринами у дитячому віці серед дорослих насильницьких злочинців [3; 11; 12]. Так, у 1999 році група вчених провела інтерв'ю зі 117 особами, засудженими до позбавлення волі у ПАР, і виявили, що 63 відсотки в'язнів, що вчинили насильницькі злочини, раніше жорстоко поводитися з тваринами [2, с. 58]. Раптовий сплеск популярності досліджень такого типу був, на думку критиків, зумовлений визнанням американськими психіатрами у 1990 році жорстокого поводження з тваринами, як симптому кондуктивного розладу (conduct disorder), тобто системної асоціальної поведінки [7].

Науковці дослідницького центру при ФБР США, дослідивши низку біографій особливо жорстоких убивць, також дійшли висновку про «сигнальну» значущість епізодів жорстокого поводження з тваринами у дитячому й підлітковому віці [11, с. 1121]. Так, Альберто де Сальво, на прізвисько «бостонський душитель», у дитинстві закривав собак у картонні коробки і стріляв по них з лука [10, с. 71]. Е. Кемпер, який убив вісім жінок, у тому числі і свою матір, ще дитиною ловив безпритульних котів і відрізав їм голови [10, с. 42]. Однак інші учені ставлять під сумнів імовірність впливу знущання з тварин на формування нахилів до жорстоких, насильницьких злочинів. На думку кримінолога С. Гудні Лі, реальний рівень жорстокого поводження з тваринами серед підлітків значно перевищує офіційний, а переважна більшість дітей принаймні одного разу, свідомо або несвідомо, знущаються з тварини і не перетворюються на серійних убивць, тому це явище нічим суттєво не відрізняється від



інших соціальних патологій – пияцтва, хуліганства, проституції тощо [14, с. 85]. Окремим напрямом вивчення зарубіжних кримінологів є дослідження нахилів до застосування фізичного насильства у осіб, що були очевидцями жорстокого поводження з тваринами у дитячому віці [13; 22].

Поглиблений кримінологічний аналіз місця жорстокого поводження з тваринами у сімейному насильстві довів, що обвинувачені у фізичному та психічному насильстві чоловіки нерідко використовують знущання з домашніх тварин, як спосіб покарання та маніпулювання дружинами й дітьми [2; 3]. У 1983 році Е. Де Вайні, Дж. Дікерт та Р. Локвуд опитали 53 сім'ї, де були зареєстровані випадки жорстокого поводження з дітьми, і частка осель, де також мало місце знущання з тварин, склала 88%. Також вони звернулися з опитуванням до притулку для жінок, що потерпали від насильства в сім'ї, і 71% респондентів відповіли, що їхній партнер погрожував вбити та/або вбив домашню тварину [9, р. 327].

Як відомо, однією з ключових проблем кримінології, що має як теоретичне, так і практичне значення, є визначення детермінанта злочинності, в тому числі кожного окремого виду і категорії злочинів, як запорука ефективності та успішності будь-якої стратегії протидії злочинності. У такому зв'язку ми виокремили три традиційні напрямки у вивченні причин людської жорстокості та агресії, множинність яких відображає інтегральний характер цього феномена, що і дозволяє побачити сутнісні риси жорстокого поводження з тваринами в їхній сукупності.

До біологічного напряму включають теорію інстинктивної агресії і нейрофізіологічну теорію. Фундаментом першої теорії є теза З. Фрейда про те, що джерелом людської агресії є саморуйнівні імпульси, тобто енергія примітивного прагнення до смерті [37, с. 271]. К. Лоренц вважав агресію скоріше адаптивною, аніж саморуйнівною поведінкою [34, с. 96]. Однак і З. Фрейд, і К. Лоренц погоджувалися з тим, що агресія за своєю природою інстинктивна, а не соціальна, і якщо у людини немає можливості «розрядитися», агресія накопичується в ньому або до тих пір, поки не відбудеться «вибух», або до тих пір, поки відповідний стимул не вивільнить її і вона не вийде назовні [35, с. 439]. Ідея про те, що жорстокість – це інстинкт, припинила своє існування після того, як майже всі наявні різновиди людської поведінки виявилися включеними до переліку інстинктів. В опублікованому в 1924 р. огляді книг із соціальної психології було наведено перелік з понад 6 000 передбачуваних інстинктів, тобто науковці намагалися пояснити той чи інший вид девіантної поведінки, даючи йому назву інстинкту [6, с. 103]. Теорія інстинктивної агресії досі не в змозі пояснити, чому людям властиві різні ступені жорстокості.

Широку популярність у західних країнах здобула нейрофізіологічна теорія жорстокості, в якій джерелом агресивності поведінки вбачається механізм діяльності центральної нервової системи на фізіологічному рівні. Найвідомішим представником цієї теорії є американський фізіолог Х. Дельгардо. З точки зору Х. Дельгадо і його послідовників, у мозку людини, схильної до жорстокості, певні групи нейронів реагують відповідним чином на зовнішні подразники, в результаті чого і виникають агресивні поведінкові реакції. Психофармакологічний та електронно-хірургічний контроль за розумовою діяльністю – єдиний реальний, на думку Х. Дельгадо, шлях до суспільства без насильства та погромів [31, с. 72].

На нашу думку, до біологічного підходу також можна включити сексуально-поліморфну теорію, яка пояснює знущання з тварин та людей, як необхідну для злочинців умову задоволення статевої пристрасті [17, с. 106]. Так, серійний убивця Г. Лукас, за власним зізнанням, вбивав тварин і людей тому, що «був нездатний мати статеві зносини з живою людиною» [19, с. 134]. Однак, на наш погляд, такий підхід є необґрунтовано звуженим, а описана спільна риса таких злочинців здебільшого спричинена пережитим у дитячому або підлітковому віці фізичним або статевим насильством, невдалим сексуальним досвідом тощо.

Принагідно відзначимо, що сьогодні популярність біологічного підходу до пояснення злочинності в чистому вигляді помітно знизилася, хоча пояснення злочинності лише біологічними причинами продовжує існувати в модернізованому вигляді з урахуванням природничих наук [33, с. 79], як і різноманіття клінічних способів корекції злочинної поведінки, що пропонуються світовими вченими (психоаналіз, електрошок, медикаментозний вплив, хірургічні методи, втручання на генетичному рівні, лоботомія, таламотомія тощо).



Психологічний підхід пропонує для пояснення агресивної та жорстокої поведінки фрустраційну теорію. Наприкінці 30-х років Д. Доллард, М. Дуб, Д. Маурер, Ж. Нюттен висунули гіпотезу про фрустрацію як джерела агресивної поведінки. Відповідно до цієї гіпотези, жорстока поведінка – це результат не автоматичного внутрішнього потягу, а наслідок фрустрації, тобто перешкод, що виникають на шляху до здійснення бажань і життєвих планів. Прихильники даної теорії були переконані: агресивна поведінка завжди передбачає стан фрустрації і, навпаки, фрустрація призводить до тієї чи іншої форми агресії.

Відповідно до дослідження С.Р. Келлерта та А.Р. Фелтхауса керівними мотивами такої поведінки є: 1) бажання контролювати тварину; 2) бажання покарати тварину; 3) бажання помститися або зробити погрозу іншій людині [11, с. 1125], тобто у насильницький спосіб розв'язати певні проблеми. Класичним прикладом на користь такої теорії вважають біографію Джефрі Дамера, який у дитинстві не отримував уваги та емоційного зв'язку зі своїми батьками, тому почувався самотнім та покинутим. Пізніше, жорстоко знущаючись із тварин і людей, на думку криминолога Е. Бауманна, убивця виміщав на своїх жертвах лють, адресовану батькам, та здійснював бажання відчувати владу над життям іншої істоти [8, с. 261].

Критики теорії фрустрації погоджуються з тим, що пригнічений стан індивіда, якого спіткала несправедливість або зрада, може підштовхнути до жорстокого вчинку [29, с. 133]. Але навряд чи викривлене сприйняття складної життєвої ситуації є вирішальним у детермінації насильницьких злочинів. Впадає в око відсутність стану фрустрації у безлічі злочинців, які мучили тварин без жодної вагомої причини, винятково з хуліганських мотивів. Тому центральною ланкою причинного ланцюга, що завершилася жорстокою поведінкою, усе ж таки залишається людина.

До психологічного підходу також належить теорія садизму, малочисельні прихильники якої переконані, що причини знуцання з тварин ізольовані від соціальних чинників, оскільки такі злочинці, на відміну від інших людей, здатні отримувати задоволення від власне спостереження переляку та страждань своїх жертв. Тобто, мотивацією такої поведінки є прагнення позбавити тварину життя та, у деяких випадках, шокувати громадськість, без відносно попереднього соціального досвіду злочинця, поведінки або належності цієї тварини. Як приклад, прихильники цієї теорії наводять справу Леонарда Лейка, серійного вбивці, який катував та знімав на відеоплівку страждання своїх жертв [19, с. 26]. Таким чином, знуцання з тваринами пропонується розглядати як деструктивну поведінку, в результаті якої злочинець отримує задоволення від процесу вбивства, здатності завдати найбільшого болю своїй жертві, а також шоку, який його злочин викликає у оточуючих.

На противагу біологічним та психологічним концепціям, соціологічний підхід звертає увагу на діалектику соціального розвитку, який докорінно змінює людські відносини, адже поділ праці, зростання виробництва і утворення надлишку продуктів, а також виникнення держав з ієрархічними системами і елітними групами зумовлюють виникнення дедалі більш витончених і завуальованих форм жорстокості.

Модифікацією теорії фрустрації є теорія соціального навчання, розроблена канадським психологом А. Бандурою. Науковець дійшов висновку, що агресивна поведінка розвивається лише у дітей, які є очевидцями агресивної поведінки дорослих. Зокрема, виявив, що батьки занадто агресивних підлітків слугують їм зразком такої поведінки, заохочуючи до повсякчасних виявів жорстокості [5, с. 147]. Тобто, насильство виходить назовні тільки тоді, коли в даних ситуаційних умовах такі вчинки соціально прийнятні, або нав'язані засобами масової інформації. Проте така теорія також видається недостатньо обґрунтованою, оскільки практиці відомо чимало випадків жорстокого поводження з тваринами у дитячому віці особами, що виховувалися у благополучних сім'ях.

Іншою поширеною концепцією жорстокості є теорія відчуження. Згідно її положень, соціальне відчуження особистості – результат панівної в сучасному світі соціальної дезорганізації (аномії), що перетворює населення великих міст на «натовп одинаків». Уявлення про аномію, як втрату індивідом почуття нерозривного зв'язку з близькими й усім суспільством вперше були викладені в роботах американського соціолога Е. Дюркгейма [32, с. 318]. Розвиток концепції відчуження і її використання для пояснення девіантної поведінки пов'язують з іменами Р. Мертона, його послідовників Р. Клаурода, А. Коена та ін. На думку дослідників,



саме суворість батьків, відсутність належного виховання в сім'ї на тлі соціальної дезорганізації суспільства викликає в ранньому дитинстві відчуття психологічного, а згодом – соціального відчуження, ворожість та агресію до оточуючих [27, с. 79].

У 80-90-х роках концепція психологічного відчуження активно розроблялася радянськими кримінологами (Ю.М. Антоняном, Є.Г. Самовічевим та ін.). Застосовуючи тестування та інтерв'ювання засуджених, науковці зробили висновок про прямий зв'язок психічного відчуження і викликану ним агресивною поведінкою з першими дитячими враженнями [24; 25; 26].

Не можна не відзначити й видатний внесок європейських та північно-американських кримінологів у теорію та практику запобігання жорстокому поводженню з тваринами. Е. Гаймер, Д. Меллор, Е. Льюк і В. Пірс розробили методику опитування учнів, що допомагає шкільним психологам вирізнити серед дітей, які жорстоко поводяться з тваринами, тих, хто з високою ймовірністю матиме проблеми з навчанням і соціальним розвитком, і потребує невідкладного лікування [15, с. 1061]. Дж. Квінліск видав посібник для шкільних психологів, які спеціалізуються на клінічному обстеженні дітей, схильних до жорстокого поводження з тваринами [21]. С. Льюченнінг та Е. Ціммерман підготували методичні рекомендації для поліцейських, співробітників органів соціального захисту, психіатрів, священників, а також працівників служби контролю за чисельністю й утриманням домашніх тварин [18]. П. Аркоу в своїй дисертаційній роботі дійшов висновку про вагомий роль ветеринарів у профілактиці та припиненні жорстокого поводження з тваринами [1, с. 521].

Висновки. Підсумовуючи критичний аналіз вітчизняних і зарубіжних наукових досліджень проблеми жорстокого поводження з тваринами, варто відзначити, що наукові доробки щодо причин існування й відтворення людської жорстокості, зокрема у поводженні з тваринами, зводяться в цілому до комплексу різноманітних за своїм характером причин, однак переважають чинники психічного та соціального характеру. Незважаючи на значну кількість релевантних зарубіжних досліджень, в Україні вивчення кількісних та якісних показників, рівня латентності, причин та умов жорстокого поводження з тваринами досі є недостатнім для ґрунтовної наукової розробки ефективного загальносоціального та спеціально-кримінологічного запобігання цьому суспільно-небезпечному явищу на національному рівні.

Список використаних джерел:

1. Arkow P. The correlations between cruelty to animals and child abuse and implications for veterinary medicine / P. Arkow // *The Canadian Veterinary Journal*. – 1992. – № 33. – С. 518–521.
2. Ascione F. R. Child Abuse, Domestic Violence, and Animal Abuse / F. R. Ascione, P. Arkow. – West Lafayette : Purdue University Press, 1999. – 70 с.
3. Ascione F.R. Cruelty to animals and interpersonal violence : Readings in research and application / F.R. Ascione, R. Lockwood. – West Lafayette : Purdue University Press, 1998.
4. Ascione F.R. Animal Welfare and Domestic Violence / F.R. Ascione, C.V. Weber, D.S. Wood // *Society and Animals*. – 1997. – № 5. – С. 205–218.
5. Bandura A. Adolescent Aggression / A. Bandura. – New York : Ronald Press Co., 1959. – 475 с.
6. Barash D.P. The Whisperings Within: evolution and origin of human nature / D.P. Barash. – Harper & Row, 1979. – 274 с.
7. Barkley R.A. Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders / R.A. Barkley, M. Davies, R.L. Spitzer. – Washington D C : American Psychiatric Association, 1990.
8. Baumann E. Step into my parlor / E. Baumann. – Chicago : Bonus Books, 1991. – 305 с.
9. E. De Viney. The care of pets within abusing families / E. De Viney, J. Dickert, R. Lockwood // *International Journal of Study of Animal Problems*. – № 4. – С. 321–329.
10. Everett D. A-Z Encyclopedia of Serial Killers / D. Everett, H. Schecter. – Pocket, 2006. – 352 с. – С. 71.
11. Felthous A.R. Childhood Cruelty to Animals among Criminals and Noncriminals / A.R. Felthous, S.R. Kellert // *Human Relations*. – 1985 – № 38. – С. 1113–1129.
12. Felthous A.R. Childhood cruelty to animals and later aggression against people: a review / A.R. Felthous, S.R. Kellert // *American Journal of Psychiatry*. – 1987. – № 144. – С. 710–717.



13. Flynn C.P. Animal abuse in childhood and later support for interpersonal violence in families / C.P. Flynn // *Society and Animals*. – 1999. – № 7. – С. 161–172.
14. Goodney Lea S.R. Delinquency and Animal Cruelty: Myths and Realities about Social Pathology / Suzanne R. Goodney Lea. – New-York : LFB Scholarly Pub., 2007. – 142 с.
15. Guymer E.C. The development of a screening questionnaire for childhood cruelty to animals / E.C. Guymer, D. Mellor, E.S.L. Luk, V. Pearse // *Journal of Child Psychology and Psychiatry*. – 2001. – № 42 (8). – С. 1057–1063.
16. Haddox V.G. Enuresis, firesetting and animal cruelty in male adolescent delinquents: a triad perspective of violent behavior / V.G. Haddox, D.E. Wax // *Journal of Psychiatry and Law*. – 1974. – № 2. – С. 245–271.
17. Haddox V.G. Sexual aberrance in male adolescents manifesting a behavioral triad considered predictive of extreme violence : some clinical observations / D.E. Wax, V.G. Haddox // *Journal of Forensic Sciences*. – 1974. – № 19. – С. 102–108.
18. Lewchanin S. Clinical assessment of juvenile animal cruelty / S. Lewchanin, E. Zimmerman. – Brunswick : Biddle Publishing. – 2000. – 66 с.
19. Norris J. Serial killers / J. Norris. – New-York : Doubleday, 1988. – 249 с.
20. Odendaal J.S.J. Proposed Typology of Companion Animal Abuse / J.S.J. Odendaal, H. Vermeulen // *Anthrozoos*. – 1993. – № 6. – С. 248–257.
21. Quinlisk J.A. Child abuse, domestic violence and animal abuse / J.A. Quinlisk. – West Lafayette : Purdue University Press. – 1999. – 175 с.
22. Raupp C.D. Treasuring, trashing or terrorizing : adult outcomes of childhood socialization about companion animals / C.D. Raupp // *Society and Animals*. – 1999. – № 7. – С. 141–159.
23. Tapia F. Children who are cruel to animals / F. Tapia // *Child Psychiatry and Human Development*. – 1971. – № 2. – С. 70–77.
24. Антонян Ю.М. Преступная жестокость. – М. : Изд-во ВНИИ МВД России, 1994. – 140 с.
25. Антонян Ю.М., Гульдан В.В. Криминальная патопсихология. – М. : Наука, 1991. – 248 с.
26. Антонян Ю.М., Самовичев Е.Г. Неблагоприятные условия формирования личности в детстве и вопросы предупреждения преступлений. Психологические механизмы насильственного преступного поведения : Учебное пособие. – М. : Изд-во ВНИИ МВД России, 1983. – 80 с.
27. Афанасьев В.С. Эволюция концепции аномии в социологии девиантного поведения / В.С. Афанасьев // *Рубеж (альманах социальных исследований)*. – 1992. – № 2. – С. 69–81.
28. Богатова Е.В. Жестокое обращение с животными: уголовно-правовой и криминологический аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Е.В. Богатова ; Уральский юрид. ин-т МВД РФ. – Омск, 2013. – 18 с.
29. Воронцова М.В., Макаров В.Н., Бюндюгова Т.В. Теория деструктивности : учебное пособие. – Таганрог : Изд-ль А.Н. Ступин, 2014. – 360 с.
30. Головки І.А. Кримінальна відповідальність за жорстоке поводження з тваринами : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / І.А. Головки; Київський нац. ун-т внутр. справ. – К., 2010. – 20 с.
31. Дельгадо Х. Мозг и сознание / Х. Дельгадо. – М. : Мир, 1971. – 266 с.
32. Дюркгейм Э. О разделении общественного труда. Метод социологии / Э. Дюркгейм. – М. : Наука, 1991. – 576 с.
33. Крылова Н.Е. Изучение причин преступности во Франции (основные криминологические школы) / Н.Е. Крылова // *Вестн. Моск. ун-та. Серия 11, Право*. – 1997. – № 1. – С. 76–86.
34. Лоренц К. Агрессия (так называемое «зло») / К. Лоренц. – М. : Издательская группа «Прогресс», 1994. – 272 с.
35. Майерс Д. Социальная психология / Д. Майерс. – СПб. : Питер, 1997. – 688 с.
36. Мирошниченко В.С. Жестокое обращение с животными (уголовно-правовые и криминологические аспекты): автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08 / В.С. Мирошниченко; Акад. ГП РФ. – М., 2013. – 30 с.
37. Фрейд З. По ту сторону принципа удовольствия / З. Фрейд. – М. : Прогресс, 1992. – 569 с.



КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ZHUK M. S.,
PhD student,
Department of Justice and Criminal Law
(National University of Ostroh Academy)

UDC 343.139

SCOPE OF A TRIAL IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN UKRAINE UNDER THE RUSSIAN EMPIRE (18th – EARLY 20th CENTURIES)

This paper explores the scope of a trial in criminal proceedings of Ukraine when it was a part of the Russian Empire. The author makes a decision about a direct inter-relation between the models of institute of scope of trial and historic forms of criminal proceedings, political regime of state at the certain stage of its development and policy pursued by the state in connection with securing the human rights.

Key words: *criminal proceedings, scope of a trial, charge, complaint, bill of indictment.*

У статті досліджуються межі судового розгляду в кримінальному судочинстві України на її території часів експансії царської влади Росії. Автор встановлює наявність прямого взаємозв'язку між тогочасними моделями меж судового розгляду й історичними формами кримінального процесу, а також залежність визначеності меж судового розгляду від політичного режиму держави на тому чи іншому етапі її розвитку та від державної політики щодо забезпечення прав людини.

Ключові слова: *кримінальне судочинство, межі судового розгляду, обвинувачення, обвинувальна скарга, обвинувальний акт.*

В статье исследуются пределы судебного разбирательства в уголовном судопроизводстве Украины на ее территории времен экспансии царской власти России. Автор делает вывод о существовании прямой взаимосвязи между моделями института границ судебного разбирательства и историческими формами уголовного процесса, а также о зависимости определенности границ судебного разбирательства от политического режима государства на том или ином этапе его развития и от государственной политики по обеспечению прав человека.

Ключевые слова: *уголовное судопроизводство, пределы судебного разбирательства, обвинение, обвинительная жалоба, обвинительный акт.*

Introduction. The scope of a trial in criminal proceedings is determined by a personality of the accused, and charges filed against him/her in accordance with the bill of indictment. The study of the institution of scope of a trial in criminal proceedings stirs a great interest, which is due to the importance of this institution to ensure a fair hearing and case resolution, objectivity of the trial itself, as well as the right to defense.

Today, the genesis of scope of a trial in criminal proceedings has not been considered in special scientific literature as a separate issue, while clarifying the nature and the value of scope of a trial in criminal proceedings in Ukraine is impossible without understanding the history of formation and development of this institution, which has predetermined the choice of the research subject.



The goal of this paper is to study the scope of a trial in criminal proceedings of Ukraine in the era of Russia's imperial power expansion on its territory, determination of dependence of clearness of the scope of a trial on certain external circumstances and conditions.

Description of basic research material. According to the 1654 Treaty between the Moscow State and Hetmanate, the latter received confirmation of inviolability of ancient rights and customs. Nevertheless, it was quite often, when the norms of local Ukrainian custom-based law contradicted the norms of the Statutes of Grand Princedom of Lithuania and, in their turn, the latter contradicted the Magdeburg Law. It resulted in abuses on the part of higher-ranking Cossacks, protraction of proceedings, lodging complaints and claims by locals. In addition to the above, preservation of Ukrainian system of administration of justice on the background of gradual assimilation by the Russian Empire in the first half of XVIII century of all branches of Ukrainian power had led to non-compliance of two different judiciary systems (that of the Russian Empire and Ukrainian), which complicated, to a considerable extent, the court activities [1, p. 416–417]. Therefore, there arose a need in codification of the effective laws in Hetmanate.

Thus, in 1743, the Code of Laws (“Laws by Which the Little Russian People Are Judged”), based on the Lithuanian Statutes of 1588 as a regulation, was adopted. The Russian government never ratified the Code of Laws, and hence it remained only a proposal, although it became the basic source of operative law in Ukraine in the 18th and 19th centuries [2, p. 7].

The draft Code “Laws by Which the Little Russian People Are Judged” provided for the written form of the statement of claims (complaint) in criminal proceedings, containing: 1) data on the accuser's identity (petitioner, claimant) and respondent's identity; 2) contents of the statement of claims: briefly, “solely on the matter itself; who and when was offended, what such offended person claims; without skipping any facts in the aforesaid matter and involving any persons who bear no relationship to the matter; the statement of claims should be written according to claims made: no claim should repeat the already stated one in vain”; 3) request regarding adopting of court decision pursuant to “orders and rights of the Little Russians” (Chapter 8, section 1 of Article 12) [3, p. 161]. Based on the statement of claims, detection of the accused party, his or her arrest and preliminary interrogation upon his or her delivery to court, were conducted.

During a court trial, the accused was interrogated orally in connection with each claim stated in the statement of claims. At the same time, it was prohibited to commence interrogation on the subsequent claim of the statement of claims until “all previous claims are not clarified”. If during the interrogation the parties “added” some non-relevant facts (i.e., when the claimant brought additional accusations, and the accused responded to the statement of claims), then the court had to set a hearing based on such facts only upon completion of the current proceedings (Chapter 8, sections 3 and 5 of Article 12) [3, p. 162–163]. In addition to the above, section 4 of Article 15 in Chapter 8 of the “Laws...” determined: when conducting the interrogation, the judges had to interrogate on the individual basis each of the witnesses in connection with “circumstances relevant to the case; what, where and when occurred ... when certain things bore no relationship to the case, the judges asked nothing about them” [3, p. 172]. The court did not have to take into consideration various statements made by the accuser and accused party, which were irrelevant to the current case. During the court trial, the parties were prohibited from “adding other cases to the case already initiated”. If that happened, then, the court, in order not to impede the current trial, set a hearing for such new disputes only upon completion of the current proceedings (Chapter 4, Article 23) [3, p. 187–188]. Thus, in consideration of the above, it is obvious that scope of a trial under the Code of Laws “Laws by Which the Little Russian People Are Judged” was clear and was established by 1) the accused party's identity and 2) that criminal act which was allegedly committed by the accused party pursuant to the claims brought by the claimant in his or her statement of claims.

Judicial administration in Ukrainian provinces of the Russian empire in early XIX century was distinguished due to local particularities. In the provinces of the Right-Bank Ukraine (Kyivska, Volynska, and Podilska provinces) and the Left-Bank Ukraine (Poltavska and Chernihivska provinces) the Lithuanian Statute of 1588 had remained to be a basic source of law for a continuous period of time. Instead, the Russian laws were applied in Southern Ukraine (Kherson, Katerynoslavska, Tavriyska, and Slobidsko-Ukrainian provinces). The process of unification of the judicial system of all Ukrainian provinces, with the empire-wide judicial system was completed in



1840–1842, after application of the norms of the empire-wide criminal procedural law (the tenth and fifteenth volumes of the “Code of Laws of the Russian Empire”) began in the territory of the Left-Bank and Right-Bank Ukraine.

Pursuant to the “Code of Laws of the Russian Empire”, pre-trial investigation had two stages: preliminary (aimed at establishing *corpus delicti* in a committed act) and formal (aimed at establishment of the injured party’s identity, object of crime, circumstances of commitment of crime and other details). The causes which initiated commencement of the preliminary investigation included a report on crime (talks and rumors were equated with the latter) as well as a report made by virtue of official duty; complaint filed by the injured party; surrender; notification to the prosecutors and solicitors-at-law; the police own actions, undertaken subject to their discretion, which could include commencement of investigation based on any information received regarding a crime. Guided by the system of formal evidence, the investigator intended to choose the evidence required by him, rather than to establish the issue. The law did not provide for the requirements regarding notifying the accused party of investigation completion and the accused party’s review of the case materials; a court trial was secret not only for a wide public, but also for the parties in the proceedings and was held on the basis of written materials received during the investigation. Only in exceptional situations, the accused party’s interrogation could be conducted subject to court discretion. Therefore, in fact, court decisions were based on written acts of the pre-trial investigation and rules for formal proof, binding on the court and established by the effective laws [4, p. 107–111, 134–147, 188–195; 5, p. 26; 6, p. 35].

The aforesaid provisions reflected the detection-based form of administration of justice, whereby the scope of trial was determined formally, though such scope had nothing in common with securing the accused party’s rights in criminal proceedings.

Material changes in the legal position of the accused party in criminal proceedings were introduced after the reform of the criminal justice in 60-s of XIX century, when the detection-based process was replaced with the mixed form, based on continental law. In particular, pursuant to the Statutes of Criminal Justice of 1864 (*Ustav ugalovnago sudoproizvodstva*), a trial in criminal case was based on bill of indictment or victim’s complaint which precisely identified the accused party and act of which such accused party was accused. In other words, a subject-matter of the trial consisted in the issue of the criminal defendant’s guilt in commitment of the criminal act that he or she “was alleged to have committed” pursuant to the bill of indictment or complaint filed by the victim [7, p. 28; 8, p. 414]. A problematic issue remained to be the issue of possibility to change the charges in court and of a scope of such changes, since the legislator was not unambiguous on such issues, which caused the necessity to provide additional explanations regarding the Statutes and resulted in different interpretation of the same in the theory of procedural rules.

The reply to the question, whether the 1864 Statutes of Criminal Justice allowed amendment of charges in court, may be found in Chapter 9 of the Statutes, which governed the process of statement of questions before the court when resolving the case on the merits. In particular, pursuant to Article 751 of the aforesaid chapter, it was specified as follows: the conclusions of the state’s bill of indictment shall not constitute the only basis of the essential issues in the case. Of equal importance shall be the judicial (pre-trial) investigation, and, in as much as they develop, supplement, or alter the conclusions in the bill of indictment, the final courtroom pleadings [9, p. 1247–1248].

However, the right of the court to be guided not only by the scope determined by the bill of indictment when delivering decision in the case, could violate the principle of competitiveness and deprive the accused party of the right to defense. For this very reason, the legislator determined in the subsequent two articles of the Statutes (Articles 752 and 753): the issue of criminal act which is not covered by the bill of indictment, though established according to the results of examination shall not be considered for the purpose of resolving the case if the aforesaid act leads to more severe penalty than that stipulated by the bill of indictment [9, p. 1247–1248]. It should be pointed out that in the above situation, the case had to be sent for re-investigation and, should the need arise, a new bill of indictment had to be compiled with respect to other criminal acts committed by the criminal defendant.

Thus, amendment of charges in court according to the 1864 Statutes of Criminal Justice had two consequences. The first consequence: the case had to be sent for re-investigation and a new bill



of indictment had to be compiled in the instances when elements essential to another offence which was not stipulated by the bill of indictment, were established during examination (in other words, when during examination initial charges had changed in terms of their essential elements to such extent that they began to comprise another criminal act). The Senate explained the meaning of such provision in the following manner: court may not deliver its decision, based on the charges which were not brought against the criminal defendant. Thus, resolving the case should be postponed, in order not to deprive the accuser of the possibility to think over, and state, respective charges and not to deprive the accused party of the possibility to prepare for defense. Amendment of the initial charges, based on type of crime, change of the method of crime resulting in change of legal components of a crime etc., were referred by the Senate to the instances when the respective case should be sent for re-investigation. It should be pointed out that the Senate presumed that re-investigation is required only provided that: 1) charges become more severe, from the perspective of punishment for the criminal defendant, and 2) changes in charges are caused by establishment (during examination) of new circumstances in the case, rather than those already known to the indictment division [10, p. 497–498].

Another consequence of amendment of charges according to the 1864 Statutes of Criminal Justice consists in postponement of the court hearing, which was aimed at affording the defendant with the possibility to prepare for defense. The court should have announced such postponement in all instances, when amendment of the initial charges did provide for more severe punishment for the accused party, though the aforesaid amendment was not as essential as in the first instance. For example, that could include amendment of the nature of the criminal defendant's participation in the criminal act. In connection with such issue, S.I. Victorsky emphasized as follows: when during examination new circumstances in the case were established and despite the fact that such new circumstances resulted in more severe punishment for the accused party, they did not amend the kind and type of the crime, for which the accused party was held liable, such case did not have to be sent for re-investigation and no new bill of indictment had to be compiled [11, p. 366]. Such postponement of court hearing was made in the criminal defendant's interests; thus, it was unreasonable to resort to the postponement if the criminal defendant could do without it.

In other instances, except for the two specified herein, the court was entitled (without postponement of case hearings) to amend in its judgment the charges brought against the criminal defendant pursuant to the bill of indictment. In particular, when amendment of charges did not result in more severe punishment for the defendant or charges were only supplemented with factual circumstances (for instance, with the circumstances pertaining to the time, venue of commitment of a crime, required in order to remove inaccuracies contained in the initial charges, provided that such circumstances did not change legal components of the crime defined by the initial charges) [9, p. 1250; 12, p. 384].

As to legal qualification of the criminal act, it was a generally acknowledged rule that the court was responsible for the qualification. For this very reason, it was allowed not to specify in the bill of indictment all norms of the criminal law, which governed the criminal act committed by the accused party. Due to reference to Article 612 of the Statutes, whereby the court hearing chairman was obliged to provide the criminal defendant with all means for absolution, the case-law of courts acknowledged that it was necessary to provide the defendant with the possibility to prepare for defense in the instances when qualification of the criminal act was changed (when court changed qualification of the crime, whereas set of facts in the crime remained unchanged) during hearings in the case, if such change resulted in more severe punishment for the criminal defendant. The criminal defendant was notified by the chairman (with statement of such fact in minutes of the court) of change in charges and more severe punishment. At such criminal defendant's request, the court hearings were postponed for a period of time required by the criminal defendant to prepare for defense. Such procedure was not stipulated by the effective laws, though was widely applied in practice [8, p. 436; 12, p. 363].

In addition to the above, it was not allowed to fail to observe the scope of trial in the case by the scope of persons. The Statutes of Criminal Justice did not contain direct norms which would prohibit during examination to extend the charges to the persons not specified in the bill of indictment or complaint by the private prosecutor. Nevertheless, according to scientists, such provision



was derived from the contents of the procedural criminal law. Thus, Articles 534 and 535 of the Statutes provided for the following: once the “judicial chamber” (sudebnaia palata) acknowledged the investigation to have been conducted in full and without material violations of the norms of law, it should deliver a ruling whereby a case is to be referred to court or closed. At the same time, such ruling is applicable only with respect to those persons “who are held liable and those crimes for which they are persecuted” [13, p. 890]. This provision was also applicable with respect to trials in the case. As it was emphasized by I.Ya. Foyntsky, court trials could never be extended to the persons not listed in the bill of indictment or complaint; for such purpose, a new investigation should have been conducted or at least, the court should have been provided with a new bill of indictment (or complaint by private prosecutor) [8, p. 432].

However, it should be pointed out that there was an exception to the aforesaid rule. In the cases based on public charges, which were referred to jurisdiction of the justice of the peace, a judge was entitled to make anyone liable under the criminal laws, at his discretion. It was possible pursuant to Article 42 of the 1864 Statutes of Criminal Justice, whereby cases based on public charges could be heard by the justice of the peace even when a judge, acting independently, established constituent elements of offence during administration of justice in any other case [14, p. 207; 15, p. 92]. It was caused by the justice administered summarily in the cases falling within such category. The elements of preliminary investigation were characteristic of trials in such cases. Correspondingly, no availability of bill of indictment or tentatively stated charges was required. Thus, there was no scope of a trial (both in terms of scope of charges and persons) established for the judge who in reality also acted as an investigator in the case. That issue was emphasized by I.Ya. Foyntsky, who specified that in such category of cases, even at the final stage “the set of accused parties could be supplemented with new persons, at the discretion of justice of the peace.

It should be pointed out that in the private prosecution cases, which were allowed to be closed due to conciliation of parties, the prosecuting party was the master of proceedings: it was he who decided, whether to bring any new charges; he established a scope of court trial by statement of charges in his complaint; he could refuse to press charges or come to conciliation with the accused party. In such instances, the court’s actions were limited only to examination of the evidence which was provided by the parties (Article 104 of the Statutes) [16, p. 50].

Thus, analysis of the provisions contained in the 1864 Statutes of Criminal Justice, explanations provided by the Senate and relevant science research attest to the following facts: criminal proceedings of the late XIX century – early XX century did include the institute of scope of trial. According to a general rule, the criminal procedure laws did not allow extending (during examination) charges to the persons not listed in the bill of indictment, though they allowed amending charges during trials in the case. At the same time, no clear boundaries, rules and criteria for amendment of charges were elaborated. Thus, in each specific case, the court decided at its discretion, what consequences of amendment of charges during trials in the case had to be. Certain typical instances of admissibility or inadmissibility of amendment of charges in court with respect to specific constituent elements of crime were determined by the case-law of courts. Despite the fact that charges in the meaning according to the 1864 Statutes of Criminal Justice meant only factual circumstances of the committed crime, the lawyers arrived at the conclusion: the criminal defendant’s right to defense is violated not only in the instances when factual circumstances in the case are amended, but also when qualification of the criminal act is changed and factual circumstances remain unchanged and when charges are supplemented with qualifying elements. However, these conclusions pertained only to the instances, when a criminal defendant could be subject to more severe punishment than that stipulated by the initial charges; in addition, such instances were defined on the basis of the case-law of courts and had no binding nature.

Conclusions. The conducted research into particularities of the institute of scope of trial in of criminal proceedings in Ukraine under the Russian Empire enables us to define the following models of such institute: model of invariable (strict), model of variable (flexible) and model of conditionally variable (flexible) scopes of trials.

The model of invariable scope of trial was characteristic of criminal proceedings under the Code of Laws “Laws by Which the Little Russian People Are Judged”. Such model provided for the following: charges were stated by the claimant in the statement of claims (complaint) pursuant



to clear rules and could not be changed during trial in the case; the court had to deliver a judgment in the case only within the scope of such charges. Unfortunately, the Russian government never ratified the Code of Laws, and hence it remained only a proposal.

The model of variable (flexible) scope of trial was mainly characteristic of criminal proceedings under the Code of Laws of the Russian Empire, dated to 1832. Such model provided for extension of trial to all activities of the accused party and even to other persons. Thus, the court acted as an active party in proceedings and lack of restrictions on the due-process rights vested with the judge enabled the latter to determine a scope of trial in criminal proceedings at the judge's discretion.

The model of conditionally variable (flexible) scope of trial provides for the possibility of amendment of the subject of trial, though only within the scope determined by the effective laws and upon fulfillment of certain conditions. In particular, the model of conditionally flexible scope of trial was characteristic of the criminal proceedings under the Statutes of Criminal Justice dated to 1864.

Thus, there is a direct inter-relation between the models of institute of scope of trial and historic forms of criminal proceedings. Determination of scope of trial has always depended upon political regime of state at the certain stage of its development, upon policy pursued by the state in connection with securing the human rights, in particular, the rights granted to the accused party in criminal proceedings and upon the task set by the criminal justice as its priority at various periods of time and during various epochs: complete detection of crime, identification and punishment of the guilty, establishment of truth in any manner and by any method whatsoever, or protection of the person, society and state from criminal offences, and safeguarding of rights, freedoms and lawful interests of the parties in criminal proceedings.

References:

1. Теличенко И. Очерк кодификации малороссийского права до введения Свода законов / И. Теличенко // Киевская старина. – К., 1888. – Кн. IX–X. – 1888. – С. 416–467.
2. Права, за якими судиться малоросійський народ / відп. ред. Ю.С. Шемшученко. – К. : НАН України ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького ; Інститут української археографії та джерелознавства ім. М.С. Грушевського, 1997. – 547 с.
3. Кистяковский А.Ф. Права, по которым судится малороссийский народ / А.Ф. Кистяковский. – К. : Университетская типография И.И. Завадского, 1879. – 1062 с.
4. Баршев Я.И. Основания уголовного судопроизводства, с применением к российскому уголовному судопроизводству / Я.И. Баршев. – СПб., 1841. – 297 с.
5. Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса / С.В. Познышев. – М., 1913. – 337 с.
6. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства / И.Я. Фойницкий. – СПб. : Общественная польза, 1910–1912. – Т. 1. – 1912. – 579 с.
7. Стефановский Д.Н. О пределах исследования в уголовном процессе. Очерк теории относимости доказательств / Д.Н. Стефановский. – Ярославль : Типография Э.Г. Фальк, 1894. – 112 с.
8. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства / И.Я. Фойницкий. – СПб. : Сенатская типография, 1910–1912. – Т. 2. – 1910. – 572 с.
9. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. М.Н. Гернета. – Вып. 4. – М. : Типография А.И. Мамонтова, 1915. – Ст. ст. 595–764.
10. Случевский В.К. Учебник русского уголовного процесса. Судостроительство-судопроизводство / В.К. Случевский. – 4-е изд., доп. – СПб. : Типография М.М. Стасюлевича, 1913. – 683 с.
11. Викторский С.И. Русский уголовный процесс / С.И. Викторский. – 2-е изд. – М., 1912. – 404 с.
12. Немировский М. Отношение приговора к обвинению / М. Немировский. – Одесса, 1906. – 408 с.
13. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. М.Н. Гернета. – Вып. 3. – М. : Типография А.И. Мамонтова, 1914. – Ст. ст. 249–594.



14. Устав уголовного судопроизводства. Систематический комментарий / под общ. ред. М.Н. Гернета. – Вып. 1. – М. : Типография «Культура», 1914. – Ст. ст. 1–84.
15. Устав уголовного судопроизводства с позднейшими узаконениями, законодательными мотивами, разъяснениями Правительствующего Сената и циркулярами Министерства юстиции / сост. М.П. Шрамченко, В.П. Ширков. – 7-е изд. – СПб., 1899. – 1196 с.
16. Вульферт А.К. Курс русского уголовного судопроизводства / А.К. Вульферт. – М., 1887–1888. – 332 с.

МАКАРОВ М. А.,

кандидат юридичних наук,
здобувач кафедри кримінального процесу
(Національна академія внутрішніх справ)

УДК 343.13

ПРИЙНЯТТЯ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ РІШЕННЯ ПРО ТИМЧАСОВЕ ОБМЕЖЕННЯ В КОРИСТУВАННІ СПЕЦІАЛЬНИМ ПРАВОМ

У статті розглянуто деякі проблемні питання прийняття слідчим суддею рішення про тимчасове обмеження підозрюваного в користуванні спеціальним правом. Сформульовано й обґрунтовано пропозиції стосовно вдосконалення норм Кримінального процесуального кодексу України в контексті предмета дослідження.

Ключові слова: тимчасове обмеження, підозрюваний, спеціальне право, користування, слідчий суддя.

В статье рассмотрены некоторые проблемные вопросы принятия следственным судьей решения о временном ограничении подозреваемого в пользовании специальным правом. Сформулированы и обоснованы предложения по усовершенствованию норм Уголовного процессуального кодекса Украины в контексте предмета исследования.

Ключевые слова: временное ограничение, подозреваемый, специальное право, пользование, следственный судья.

Certain problematic issues of the adoption of the decision by the investigating judge on the temporary restriction of the suspect in the use of the special law. Offers pertaining improvement of the Criminal Procedure Code provisions within the context of the research subject have been defined and substantiated.

Key words: time limit, suspect, special law, use, investigating judge.

Вступ. Відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 131 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом є одним із заходів забезпечення кримінального провадження, застосування якого регламентовано главою 13 цього Кодексу.

Такий захід передбачає 1) тимчасове вилучення документів, які посвідчують користування підозрюваним спеціальним правом (право керування транспортним засобом або



судном; право полювання; право на здійснення підприємницької діяльності); 2) тимчасове обмеження цього учасника кримінального провадження в користуванні спеціальним правом.

Різні аспекти підстав і порядку застосування тимчасового обмеження в користування спеціальним правом розглядали В.І. Бояров, І.В. Гловюк, І.І. Йовенко, Н.С. Карпов, В.В. Коваленко, В.Д. Ковганюк, О.Б. Комарницька, Г.К. Кожевніков, М.Ф. Сокиран, Ж.В. Удовенко, О.Г. Шило, В.В. Юсупов та інші науковці.

Постановка завдання. Метою статті є розгляд недостатньо досліджених і дискусійних питань прийняття слідчим суддею рішення про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження, а також про продовження його строку.

Результати дослідження. Частина 1 ст. 150 КПК України визначає, що прокурор, слідчий за погодженням із прокурором під час досудового розслідування має право звернутися до слідчого судді із клопотанням про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом. У випадку тимчасового вилучення документів, які посвідчують користування спеціальним правом, прокурор, слідчий за погодженням із прокурором зобов'язаний звернутися до слідчого судді із відповідним клопотанням не пізніше ніж за два дні з моменту тимчасового вилучення. Пропуск зазначеного строку тягне за собою необхідність повернення тимчасового вилучених документів.

Це клопотання повинно відповідати вимогам ч. 2 ст. 150 КПК України. У ньому зазначається таке: 1) короткий виклад обставин кримінального правопорушення, у зв'язку з яким подається клопотання; 2) правова кваліфікація кримінального правопорушення за законом України про кримінальну відповідальність; 3) виклад обставин, що дають підстави підозрювати особу в учиненні кримінального правопорушення, і посилання на обставини; 4) причини, у зв'язку з якими потрібно здійснити тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом; 5) вид спеціального права, яке підлягає тимчасовому обмеженню; 6) строк, на який користування спеціальним правом підлягає тимчасовому обмеженню; 7) перелік свідків, яких прокурор, слідчий вважає за необхідне допитати під час розгляду клопотання.

До нього мають бути додані 1) копії матеріалів, якими прокурор, слідчий обґрунтовує доводи клопотання; 2) документи, що підтверджують надання підозрюваному копій клопотання та матеріалів, що його обґрунтовують.

Якщо слідчий суддя встановить, що це клопотання подано без додержання вимог ст. 150 КПК України, відповідно до ч. 3 ст. 151 цього Кодексу, він повинен повернути його прокурору, про що постановляє ухвалу.

Усунення ініціатором клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом допущених недоліків не позбавляє його права знову звернутися до слідчого судді з таким клопотанням [1, с. 274]. Однак протягом якого строку слідчий, прокурор повинен усунути ці недоліки та які наслідки його пропуску, законодавець не визначив, а тому це питання необхідно регламентувати.

На нашу думку, ч. 3 ст. 151 КПК України потрібно викласти в такій редакції: «Слідчий суддя, установивши, що клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом подано без додержання вимог статті 150 цього Кодексу, повертає його прокурору та встановлює строк у сімдесят дві години для усунення недоліків, про що постановляє ухвалу. У такому разі тимчасово вилучені в підозрюваного документи підлягають поверненню після спливу встановленого строку».

Розгляд клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом регулюється ст. 151 КПК України. У ч. 1 цієї статті зазначено, що це клопотання розглядається слідчим суддею не пізніше ніж за три дні з дня його надходження до суду за участі прокурора та/або слідчого, підозрюваного, його захисника.

Отже, участь прокурора під час розгляду слідчим суддею цього клопотання є обов'язковою. Деякі науковці стверджують, що слідчий «також повинен брати участь у судовому засіданні, надаючи доводи, що обґрунтовують клопотання» [2, с. 404]. На нашу думку, він зобов'язаний брати участь тоді, коли ним, а не особисто прокурором, унесено на розгляд слідчого судді погоджене з прокурором клопотання про тимчасове обмеження підозрюваного в користуванні спеціальним правом.



Виходячи з того, що в ч. 1 ст. 151 КПК України вжитий сполучник «та/або», можна дійти висновку, що під час розгляду клопотання про обмеження в користуванні спеціальним правом участь підозрюваного та його захисника не є обов'язковою. Щоб виключити інше тлумачення цієї норми, доцільно доповнити її положенням, що про час і місце розгляду клопотання повідомляється підозрюваний і його захисник, проте їх неприбуття не перешкоджає його розгляду.

У ч. 2 ст. 151 КПК України визначено особливості розгляду клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом, якщо документи, які це посвідчують, не були тимчасово вилучені. Таке клопотання може розглядатись лише за участі підозрюваного, його захисника. Тобто, законодавець указує на неможливість його розгляду без їхньої участі [3, с. 347].

Виникає питання, як повинен діяти слідчий суддя, якщо підозрюваний проігнорує виклик і не з'явиться для участі в судовому засіданні. Можливі два варіанти його вирішення: перший – відкласти розгляд клопотання та вжити заходів для забезпечення прибуття підозрюваного; другий – розглянути клопотання без його участі з тим, щоб виконати вимоги ч. 1 ст. 151 КПК України про строк судового розгляду. Як видається, правильним було б доповнити цю норму положенням, що неявка підозрюваного, його захисника в судове засідання не перешкоджає розгляду клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом.

Частина 4 ст. 151 КПК України визначає, що під час розгляду цього клопотання слідчий суддя має право за клопотанням сторін кримінального провадження або за власної ініціативи заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом.

Слідчий суддя має таке право також і при вирішенні питання про застосування деяких інших заходів забезпечення кримінального провадження (ч. 3 ст. 156, ч. 4 ст. 72, ч. 4 ст. 193 КПК України). Це право зумовлене реалізацією засади публічності й спрямоване на забезпечення прав і законних інтересів осіб, щодо яких подане клопотання про їх застосування. «Інакше кажучи, – відмічає Д.М. Говорун, – надання такого права забезпечує стабільність кримінального провадження, а його реалізація спрямована на винесення законного, обґрунтованого, вмотивованого та доцільного рішення» [4, с. 183].

Потрібно звернути увагу на те, що слідчий суддя вправі за власної ініціативи заслухати будь-якого свідка або дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом, незважаючи на те що сторони не наполягають на дослідженні тих чи інших обставин. У зв'язку з цим деякі науковці слушно ставлять питання про те, як це співвідноситься зі змагальною побудовою процесу та ч. 1 ст. 152 КПК України, згідно з якою слідчий суддя повинен відмовити в задоволенні внесеного клопотання, якщо слідчий, прокурор не доведуть наявності для цього достатніх підстав [5, с. 93].

Якщо на слідчого, прокурора покладено обов'язок доводити наявність таких підстав, варто виключити з ч. 4 ст. 151 КПК України положення про право слідчого судді за власної ініціативи заслухати будь-якого свідка чи дослідити будь-які матеріали, що мають значення для вирішення питання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом.

Лише у випадку, якщо учасники судового розгляду заявляють клопотання про заслуховування конкретних свідків, дослідження матеріалів, що мають значення для прийняття рішення про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження, слідчий суддя має задовольнити їх за наявності для цього підстав.

Порядок вирішення питання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом регламентує ст. 152 КПК України. У ч. 1 цієї статті вказано, що слідчий суддя відмовляє в задоволенні клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом, якщо слідчий, прокурор не доведе наявності достатніх підстав уважати, що такий захід необхідний для припинення кримінального провадження чи запобігання вчиненню іншого, припинення або запобігання протиправній поведінці підозрюваного щодо перешкоджання кримінальному провадженню, забезпечення відшкодування шкоди, завданої кримінальним правопорушенням.



Отже, сам факт підозри в учиненні кримінального правопорушення не може бути визнаний достатньою підставою для тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом. Прийняття слідчим суддею рішення про відмову в задоволенні цього клопотання є обґрунтованим, якщо слідчим, прокурором не буде доведено існування вказаних обставин.

Відповідно до ч. 2 ст. 152 КПК України, при вирішенні питання про застосування цього заходу слідчий суддя зобов'язаний врахувати такі обставини: 1) правову підставу для тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом; 2) достатність доказів, які вказують на вчинення особою кримінального правопорушення; 3) наслідки тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом для інших осіб.

Нами поділяється висловлена в юридичній літературі думка, що сумнівним є застосування в п. 2 ч. 2 ст. 152 КПК України формулювання «достатність доказів, які вказують на вчинення особою кримінального правопорушення», так як воно вимагає від слідчого судді попереднього висновку про винність підозрюваного в учиненні кримінального правопорушення. За наявності такої вимоги прийняте рішення про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом може вплинути на суд при розгляді провадження по суті. Вимогу «достатність доказів, які вказують на вчинення особою кримінального правопорушення» необхідно замінити на формулювання «наявність обґрунтованої підозри в учиненні кримінального правопорушення» [6, с. 99].

При розгляді клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом слідчий суддя має приділити особливу увагу дослідженню питання, які саме негативні наслідки можуть настати для близьких родичів і членів сім'ї підозрюваного в разі застосування до нього цього заходу забезпечення кримінального провадження.

Аналіз судової практики свідчить про існування випадків відмови в задоволенні клопотання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом, зокрема керування автомобілем, унаслідок встановлення того факту, що наявність спеціального права (керування транспортним засобом) забезпечує особі (її сім'ї) єдине джерело отримання доходів і можливість відшкодування завданих кримінальним правопорушенням збитків. З огляду на те, що, згідно з п. 3 ч. 2 ст. 152 КПК України, при вирішенні питання про тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом слідчий суддя зобов'язаний врахувати наслідки такого обмеження для інших осіб, зазначений підхід слідчих суддів є виправданим. Про це йдеться в узагальненні судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, яке проведено суддями Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ [7].

Ж.В. Удовенко, В.В. Юсупов, М.Ф. Сокиран, І.І. Йовенко висловили думку, що вказаний захід забезпечення кримінального провадження «не варто застосовувати у разі, коли предмет спеціального права є єдиним джерелом існування особи та його родини, які у разі задоволення клопотання втрачають джерело прибутків та існування» [8, с. 17].

На нашу думку, ст. 152 КПК України доцільно доповнити правилом про заборону застосування тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом, якщо слідчим суддею встановлено, що реалізація цього права забезпечує підозрюваному та членам його сім'ї єдине джерело отримання доходів.

У ч. 2 ст. 148 КПК України вказано, що тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом може бути здійснене на підставі рішення слідчого судді на строк не більше ніж два місяці. Цей строк можна продовжити відповідно до ст. 153 цього Кодексу.

Прокурор має право звернутися із клопотанням про продовження такого строку, яке розглядається в порядку, передбаченому ст. 151 цього Кодексу. Слідчий суддя повинен відмовити в його продовженні, якщо прокурор не доведе такого: 1) обставини, які стали підставою для тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом, продовжують існувати; 2) сторона обвинувачення не мала можливості забезпечити досягнення цілей, заради яких було обмежено користування спеціальним правом, іншими способами протягом дії попередньої ухвали.

Як видається, недоліком нормативного регулювання є те, що у ст. 153 КПК України не визначено порядок порушення слідчим перед прокурором питання про звернення до слідчого судді із клопотанням про продовження строку тимчасового обмеження в користуванні



спеціальним правом. Цю норму потрібно доповнити положенням, що не пізніше ніж за п'ять днів до закінчення дії ухвали слідчого судді про застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження слідчий має подати на розгляд прокурора матеріали кримінального провадження, які свідчать про необхідність продовження цього строку.

У ст. 153 КПК України не передбачено вимоги до вказаного клопотання прокурора. Л.Д. Удалова, Д.О. Савицький, В.В. Рожнова, Т.Г. Ільєва слушно відмічають, що таке клопотання, крім даних, зазначених у ст. 150 цього Кодексу, має містити ще таке: «1) відомості, що обставини, які стали підставою для тимчасового обмеження у користуванні спеціальним правом, продовжують існувати; 2) виклад обставин, які перешкоджають завершенню досудового розслідування до закінчення дії попередньої ухвали слідчого судді про тимчасове обмеження у користуванні спеціальним правом» [9, с. 86–87]. На нашу думку, у цьому клопотанні прокурор також зобов'язаний указати строк, до якого необхідно продовжити застосування тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом.

Прокурор повинен звернутися до слідчого судді із клопотанням про продовження строку тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом до закінчення двомісячного строку досудового розслідування [2, с. 407]. У ст. 153 КПК України необхідно чітко визначити цей момент. Ураховуючи встановлені вимоги щодо строку розгляду такого клопотання, цю статтю треба доповнити положенням про обов'язок прокурора звернутися до слідчого судді із клопотанням про продовження строку застосування цього заходу забезпечення кримінального провадження не пізніше як за три дні до закінчення строку досудового розслідування.

Висновки. Потрібно зазначити, що у ст. 153 КПК України не встановлено строк, до якого за рішенням слідчого судді може бути продовжено тимчасове обмеження в користуванні спеціальним правом. Деякі науковці вважають доцільним доповнити цю статтю положенням, що такий строк продовжується в межах строків, визначених ч. 2 ст. 219 цього Кодексу [9, с. 87].

Із цією пропозицією варто погодитися. Вона узгоджується із роз'ясненням Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про деякі питання здійснення слідчим суддею першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження», поданому в інформаційному листі від 05 квітня 2013 р. № 223-558/0/4-13 [10, с. 174–184]. У п. 12 цього листа вказано, що за клопотанням прокурора слідчий суддя може продовжити застосування тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом відповідно до строку досудового розслідування.

Список використаних джерел:

1. Кримінальний процес : [підручник] / [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.
2. Кримінальний процесуальний кодекс України. Науково-практичний коментар : у 2 т. / [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. – Т. 1. – 2012. – 768 с.
3. Кримінальний процесуальний кодекс України : [науково-практичний коментар] / відп. ред.: С.В. Ківалов, С.М. Міщенко, В.Ю. Захарченко. – Х. : Одиссей, 2013. – 1104 с.
4. Говорун Д.М. Активність слідчого судді у застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження як засіб реалізації принципу публічності / Д.М. Говорун // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 2. – С. 179–184.
5. Бобракова І.С. О распределении бремени доказывания применительно к деятельности следственного судьи / И.С. Бобракова, Н.Н. Ковтун // Докази і доказування за новим Кримінальним процесуальним кодексом України (до 75-річчя з дня народження доктора юридичних наук, професора Михайла Макаровича Михеєнка) : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції, 6–7 грудня 2012 р., м. Київ. – Х. : Видавець Строков Д.В., 2013. – С. 91–94.
6. Гловюк І. Окремі аспекти доказування при застосуванні заходів забезпечення кримінального провадження слідчим суддею / І. Гловюк // Право України. – 2014. – № 10. – С. 97–103.



7. Узагальнення судової практики щодо розгляду слідчим суддею клопотань про застосування заходів забезпечення кримінального провадження від 14 лютого 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/n0001740-14>.

8. Загальна характеристика та порядок застосування тимчасового обмеження в користуванні спеціальним правом : [методичні рекомендації] / [Ж.В. Удовенко, В.В. Юсупов, М.Ф. Сокиран, І.І. Йовенко]. – К. : Нац. акад. внутр. справ, 2014. – 32 с.

9. Функція судового контролю у кримінальному процесі : [монографія] / [Л.Д. Удалова, Д.О. Савицький, В.В. Рожнова, Т.Г. Ільєва]. – К. : Центр учбової літератури, 2015. – 176 с.

10. Про деякі питання здійснення слідчим суддею першої інстанції судового контролю за дотриманням прав, свобод та інтересів осіб під час застосування заходів забезпечення кримінального провадження : Інформаційний лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 05 квітня 2013 р. №223-558/0/4-13 // Новий Кримінальний процесуальний кодекс України : коментарі, роз'яснення, документи / відп. ред. В.С. Ковальський. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – С.174-184.

ТРОХЛЮК О. П.,
аспірант кафедри правосуддя
юридичного факультету
(Київський національний університет
імені Тараса Шевченка)

УДК 343.131

ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОВЕДЕНOSTІ ВИНИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ

Стаття присвячена дослідженню історії розвитку однієї з основних засад здійснення судочинства – забезпечення доведеності вини. Проаналізовані періоди виникнення та розвитку засади забезпечення доведеності вини в кримінальному процесі.

Ключові слова: *засада, забезпечення, доведення, вина, історія.*

Статья посвящена исследованию истории развития одного из основных принципов осуществления судопроизводства – обеспечение доказанности вины. Проанализированы периоды возникновения и развития принципа обеспечения доказанности вины в уголовном процессе.

Ключевые слова: *принцип, обеспечение, доказывание, вина, история.*

The article investigates history of one of basic principles of justice – principle of ensuring proof of guilt. The author analyzes periods emergence and development of principle proof of guilt in criminal process.

Key words: *principle, ensuring, proving, guilt, history.*

Вступ. Забезпечення доведеності вини є однією із нових засад в кримінальному процесі України. Її поява зумовлена прийняттям Конституції України в 1996 році, де вона визначена в п. 3 ст. 129 Конституції України, як одна з основних засад здійснення судочинства.



До прийняття Основного Закону нашої держави кримінально-процесуальне законодавство не передбачало цього принципу.

Особливу увагу принципу забезпечення доведеності вини законодавець приділив у Кримінальному процесуальному кодексі України (КПК України) 2012 р. Так, уперше в історії кримінально-процесуального законодавства законодавець передбачив забезпечення доведеності вини в окремій статті 17 КПК у поєднанні з іншим не менш важливим принципом кримінального процесу – презумпцією невинуватості. Однак у диспозиції статті 17 КПК України законодавець розкриває лише зміст презумпції невинуватості, засада ж забезпечення доведеності вини своєї інтерпретації у даній статті не знаходить.

Як в українській, так і закордонній доктрині кримінального процесу проблемам існування та розвитку цього принципу фактично не приділялося належної уваги. Окремі аспекти даного принципу досліджували О.В. Карнаухов, С.І. Кострюкова, В.Т. Маляренко, В.О. Попельнюшко та В.К. Волошина, проте серед названих учених немає однакової думки й уніфікованого підходу до тлумачення й визначення цієї конституційної засади здійснення судочинства. Забезпечення доведеності вини розглядається, як одна зі складових з'ясування істини, або зводиться до доведеності вини достатньо якісними доказами, які не дають підстав сумніватися в ній, або розглядається крізь призму принципу публічності чи презумпції невинуватості.

Враховуючи позицію законодавця та доктринальні дослідження засади забезпечення доведеності вини, вважаю, що суть її зводиться до наділення державою спеціально уповноважених суб'єктів кримінального процесу (слідчого, прокурора) та потерпілого, комплексом повноважень щодо швидкого і повного розкриття злочинів, шляхом збирання доказів по встановленню всіх обставин справи (ст. 91 КПК) на досудовому слідстві; складання та направлення обвинувального акта до суду з подальшим підтриманням обвинувачення на судових стадіях до винесення судом рішення й моменту набрання ним законної сили.

Дослідження принципу забезпечення доведеності вини в теорії кримінального процесу та його реалізація на практиці не можливі без звернення до історії виникнення та розвитку відповідної засади здійснення судочинства, в тому числі й на історичних землях України.

Постановка завдання. Метою дослідження є аналіз виникнення та розвиток на історичних землях України однієї з основних засад здійснення кримінального судочинства – забезпечення доведеності вини.

Результати дослідження. Засада забезпечення доведеності вини – базовий принцип кримінального процесу, виникнення якого співпадає з виникненням інституту обвинувачення.

Обвинувачення, як зазначають Ф.Н. Фаткулін, З.З. Зінатулін і Я.С. Аврах, – «одне із самих стародавніх і найбільш значимих процесуальних явищ. Воно фактично зумовило виникнення самого кримінального судочинства, так як останнє потрібне було для того, щоб судити про вину певної особи в забороненому злочинному діянні» [11, с. 5].

Враховуючи вищевикладене, можна зробити висновок, що із виникненням самого кримінального судочинства зароджуються основні положення досліджуваної нами засади забезпечення доведеності вини.

Прообраз принципу забезпечення доведеності вини можна зустріти уже в римському приватному праві (*presumption boni viri*). Так, кожен учасник цивільно-правових відносин вважався таким, що діє добропорядно (*bona fide*), а якщо хтось стверджував протилежне, то він був зобов'язаний довести це твердження. Хто стверджує – той доказує (*ei insumbit probation qui dicit*) [15, с. 12].

В історії розвитку кримінального процесу виділяють три його форми: обвинувальний (змагальний), інквізиційний (розшуковий) та змішаний (континентальний). Даний поділ пряму пов'язаний зі специфікою організації обвинувачення і одночасно виражає співвідношення приватного й публічного в кримінальному процесі в їх історичному виникненні і розвитку [9, с. 6].

Засада забезпечення доведеності вини виникає та вдосконалюється одночасно з виникненням та розвитком судових органів. У найбільш стародавніх та розвинутих судових системах прослідковуються положення досліджуваної нами засади.



Так, цікавим для дослідження є прояв основних положень засади забезпечення доведеності вини в Стародавньому Римі. Як відомо, історію Стародавнього Риму поділяють на три періоди: царський період, республіка та імперія.

У царський період судова влада була зосереджена в руках царя, а злочинні діяння розмежовуються на ті, які зачіпають державний інтерес та злочини, що посягають на приватні права. Відповідно існували два різних способи провадження й здійснення обвинувачення. У випадку, коли злочинне діяння посягало на державні інтереси, цар сам здійснював обвинувачення, приймав міри щодо пошуку доказів і доставки обвинуваченого до суду. Після цього сам цар розглядав дану справу і виносив по ній вирок [7, с. 41]. Коли ж злочинне діяння посягало на приватні права та інтереси, обвинувачення пред'являлося та здійснювалося приватними особами. Сторони самі повинні були пред'являти докази, забезпечувати явку обвинуваченого та свідків. Цар вислуховував обидві сторони та виносив вирок [4, с. 39–40].

Період республіки характеризувався зародженням суду квестій, де обвинувачення будувалось на принципах змагальності. У суді квестій належне обвинувачення мало основоположне значення (*Nemo nisi assusatur fuerit, condemnari potest* – Ніхто не може бути засуджений без відповідного обвинувачення) [9, с. 12]. Як зазначає І.Я. Покровський, ніякі посадові особи «... не мали права починати кримінальне переслідування *ex officio*; якщо не знаходились приватні особи, готові взяти на себе роль обвинувача, злочин залишався безнаказним». Окрім того, бажаний виступити обвинувачем повинен був отримати дозвіл претора (головуючого в суді). Збирання доказів, пошук свідків, ведення обвинувачення в суді покладалось на обвинувачів. При неявці в суд обвинувача справа закінчувалась [10, с. 126–127].

У період імперії в Римі починає розвиватися інститут офіційного обвинувачення. Так, у деяких злочинах імператор чи сенат призначають офіційного обвинувача із числа сенаторів. Такий обвинувач виконував функції слідчого, який повинен був збирати докази винуватості на досудових стадіях.

Середні сторіччя країн континентальної Європи, а також Русі, характеризувалися розшуковим (інквізиційним) типом кримінального процесу. Тортури в цьому процесі використовувалися, як засіб отримання пізнавальних показань обвинуваченого [15, с. 13].

Значний прорив на теоретичному рівні щодо визначення засади забезпечення доведеності здійснив Чезаре Бекарія у XVIII ст., який у своїй книзі «Про злочини і покарання» стверджував: «Або злочин доведений, або ні; давно відомо, що якщо він доведений, то винуватий підлягає покаранню, визначеному законом, та потім зайві всі мучення, так як у визнанні його немає потреби. Якщо ж злочин не доведено, то не варто і мучити невинуватого, а таким визнається кожна людина, не викрита у злочині» [1, с. 260–261].

Варто зазначити, що для науки кримінального процесу України важливим є аналіз розвитку відповідної засади здійснення кримінального судочинства саме на історичних землях України.

На Русі з самого початку її існування діяли норми права, що регулювали порядок здійснення судочинства. Так, у відповідності до русько-візантійських договорів 911 і 944 рр. давньоруський процес того часу «не був хаотичним нагромадженням суперечних один одному процесуальних дій, а спирався на цілу групу основоположних правових ідей, таких як: презумпція невинуватості; здійснення «суду» на основі змагальності і відносної рівноправності сторін; обов'язковість виконання рішень і вироків суду; відповідність суспільної безпеки злочинного діяння призначеному покаранню» [8, с. 289].

Відповідно до Руської правди виникнення та перебіг судового процесу пов'язаний виключно з ініціативою потерпілого чи його найближчих родичів. Суд не проводив ніяких примусових дій по своїй ініціативі. Сторони користувались рівними правами і несли однакові обов'язки й відповідальність за свої дії [13, с. 170]. Отже, розшук злочинця та доведення його вини здійснювались силами потерпілого. Однак деякі дослідники вважають, що поряд із пануючим змагальним процесом мали місце й елементи слідчого (розшукового) процесу. Як зазначає С.В. Юшков: «У справах про злочини проти князівської влади застосовувались форми слідчого процесу. Самі князі і їхні агенти вели слідство і самі судили» [16, с. 522].



Період перебування українських земель під владою Литви і Польщі характеризується функціонуванням системи різноманітних судових органів, які, спираючись на відповідні законодавчі акти і використовуючи норми звичаєвого права, здійснювали судочинство, при якому процес був переважно змагальним за своїм характером. Однак, у деяких випадках при вчиненні найбільш тяжких злочинів у процесі виявлялися риси розшукового процесу. У Литовських статутах передбачалися випадки, коли судові органи повинні були в обов'язковому порядку провадити слідство і притягати до відповідальності осіб без заяви потерпілого. Так, якщо особа звинувачувалася у крадіжці, то до неї могли застосовуватися тортури, метою яких було отримання від обвинуваченого особистого зізнання, якому надавалося вирішальне значення серед доказів [3, с. 124].

У період Гетьманщини судові повноваження здійснювали: гетьман, рада старшин, рада генеральної старшини, генеральна військова канцелярія, генеральний військовий суд, полкові, сотенні, сільські суди. У Гетьманщині діяли також і міські суди. Кримінальні справи після судової реформи К. Розумовського 1763 р. розглядали і вирішували громадські суди, які діяли у кожному полковому місті, і в які були перетворені колишні полкові суди. Процес за своїм характером був як обвинувально-змагальним, так і в деяких випадках слідчим (інквізиційним). До судових доказів належали: власне зізнання, показання свідків, письмові та речові докази. У другій половині XVIII ст. до відповідного переліку додалися висновки експертів. Окрім того, як зазначає Бойко І.Й., «особи, що порушували справу в суді, були зобов'язані посилатися на свідків. Потім сільський або сотенний суддя проводив попереднє слідство із застосуванням побоїв і тортур, для чого призначалися спеціальні кати» [2, с. 111].

Знаходить прояв засада забезпечення доведеності вини в період перебування українських земель у складі Російської імперії. Так, у Наказі 1767 р. імператриці Катерини II містилося таке положення: «Людину неможливо почитати винуватою до вироку суддівського, та закони не можуть позбавити її захисту свого, поки не буде доведено, що порушила вона їх. Задля чого яке право може кому дати влада піддати покаранню громадянина, коли ще є сумніви, чи він правий чи винуватий». Однак відповідний Наказ проіснував не довго, оскільки в подальшому Катерина II відмовилась від нього [13, с. 720]. Враховуючи таку позицію імператриці, основним документом, який визначав основні засади здійснення кримінального судочинства в Російській імперії, було «Краткое изображение процессов или судебных тяжб» від 1715 р., де прямо зазначалось: «Повинен відповідач невинуватість свою обґрунтувати доказом», а особисте зізнання особи, в тому числі і те, яке отримане завдяки катуванню, є «краще свідчення всього світу» [5, с. 414–415].

Радикальна судова реформа в Російській імперії відбулася 20 листопада 1864 року, коли імператор Олександр II затвердив «Статут кримінального судочинства» (далі – Статут), де знайшли розвиток основні демократичні засади і інститути судової реформи [6, с. 66]. Варто зазначити, що певні положення засади забезпечення доведеності вини знаходять своє відображення в цьому документі. Основною засадою Статуту стала стаття 1, яка встановлювала: «Ніхто не може підлягати судовому переслідуванню за злочин або проступок, не будучи притягнутий до відповідальності в порядку, визначеному правилами цього Статуту». Окрім того, статтею 249 Статуту кримінального судочинства було замінене правило, згідно з яким обвинувачений повинен був сам доказувати свою невинуватість: «попереднє слідство про злочини і проступки, що підсудні окружним судам, проводиться судовими слідчими при сприянні поліції та при спостереженні прокурорів та їхніх товаришів». Окрім того, стаття 685 Статуту проголошує, що «мовчання підсудного не повинно прийматися за визнання ним своєї вини».

Враховуючи викладене, можна зробити висновок, що Статут кримінального судочинства 1864 року не лише дав початок засаді забезпечення доведеності вини, а й створив належні умови для його успішної реалізації.

Прийняття Статуту кримінального судочинства Російської імперії обумовило розвиток юридичної науки, здобутками якої стала поява численних наукових доробків, зміст яких торкнувся окремих положень засади забезпечення доведеності вини. Зокрема І.Я. Фойницький стверджував, що «вина не доведена є неіснуючою, а тому кожна людина вважається невинуватою». Також він відносив до цього принципу недопустимість ненадійних доказів



(як-то свідчень по чутках). Окрім того, І.Я. Фойницький також вказував на правило, за яким мовчання підсудного не повинно бути прийнято за визнання ним своєї вини [12, с. 178].

У Радянській Україні, засада забезпечення доведеності вини мала непростий шлях. Так, В.Т. Маляренко зазначає, що «на рівень додержання закону при здійсненні попереднього розслідування і судового розгляду кримінальних справ упродовж 30-х і до початку 50-х років ХХ ст. безпосереднім чином впливав тоталітарний режим, який з 1929 р. відзначався масовими репресіями, свавіллям і беззаконням. Масові репресії здійснювалися здебільшого шляхом позасудових розправ через так звані особливі наради, колегії, «трійки», «двійки». Репресивна політика позначилася і на кримінально-процесуальному законодавстві. Так, 1 грудня 1934 р. була прийнята постанова ЦВК СРСР «Про внесення змін у діючі кримінально-процесуальні кодекси союзних республік», якою встановлювався спрощений порядок розслідування і судового розгляду справ про терористичні організації і терористичні акти, а саме: слідство мало бути скороченим (не більше десяти днів); обвинувальний акт вручався обвинуваченому за одну добу до розгляду справи у суді; обвинувач і захисник усувалися від участі в суді; не допускалося касаційного оскарження вироків і подачі клопотань про помилування; вирок до найвищої міри покарання (розстрілу) приводився до виконання негайно після його постановлення [6, с. 79–80].

Вперше згадуються основні положення засади забезпечення доведеності вини в прийнятих «Основах кримінального судочинства Союзу РСР та союзних республік» 25 грудня 1958 р. Так, відповідно до статті 14 на обвинуваченого не може бути покладено обов'язок доведення, а відповідно до статті 43 обвинувальний вирок не може ґрунтуватися на припущеннях та постановляється лише за умови, що винуватість підсудного в скоєнні злочину доведена [15, с. 24].

Після здобуття Україною незалежності та прийняття Конституції України 1996 року настає новий період розвитку кримінального процесу. Так, вперше в історії законодавець в п. 3 ст. 129 Конституції України визначив засаду забезпечення доведеності вини серед основних засад здійснення судочинства. Відповідний принцип у подальшому знайшов своє відображення в ст. 17 чинного Кримінального процесуального кодексу України 2012 року.

Висновки. Таким чином, проведений аналіз дає вагомі підстави вважати, що основні положення досліджуваної нами засади зароджуються з моменту виникнення самого кримінального процесу.

Саме ж дослідження розвитку та проблем реалізації засади забезпечення доведеності вини сприяє не тільки кращому розумінню суті та значення відповідної засади для науки та практики, а й значною мірою впливає на подолання прогалин у кримінальному процесуальному законодавстві України й приведення його у відповідність до норм міжнародного права.

Список використаних джерел:

1. Беккариа Ч. О преступлениях и наказаниях / Ч. Беккариа // Биографич. очерк и перевод проф. М.М. Исаева. – М.: Юрид. изд-во НКЮ СССР. – 1939. – 295 с.
2. Бойко І.Й. Держава і право Гетьманщини: Навч. посіб. / І.Й. Бойко ; Львівський національний ун-т ім. Івана Франка. – Л. : Світ, 2000. – 118 с.
3. История законодательства СССР и РСФСР по уголовному процессу 1955–1991 гг.: Сборник правовых актов / Отв. ред. Р.Х. Якупов, сост. В.Н. Галузо. – М.: Спарк, 1997. – С. 5–6.
4. Косарев А.И. Римское право. – М. – Юрид. лит. – 1986. – 157 с.
5. Краткое изображение процессов или судебных тяжб. Март, 1715 г. // Российское законодательство X–XX веков / Под общ. ред. О.И. Чистякова – М.: Юрид. лит., 1986. – Т. 4. – 507 с.
6. Маляренко В.Т. Перебудова кримінального процесу України в контексті європейських стандартів: Монографія. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 512 с.
7. Нажимов В.П. Типы, формы и виды уголовного процесса. Калининград. – КГУ. – 1977. – 94 с.
8. Петров И.В. Государство и право Древней Руси / И.В. Петров – СПб.: Изд-во Михайлова В.А. – 2003 (ГИПК Лениздат) – 412 с.



9. Петрова Н.Е. Частное и субсидиарное обвинение. Самара: Изд-во «Самарский университет», 2004. – 213 с.
10. Покровский И.А. История римского права. Пг. Изд-е юридическ. книжн. Кл. «Право». – 1918. – 126 с.
11. Фаткуллин Ф.Н., Зинатуллин З.З., Аврах Я.С. Обвинение и защита по уголовным делам. Казань. Изд. Казанского ун-та. – 1976. – 183 с.
12. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства: в 2-х томах /И.Я. Фойницкий – [репринт. издания 1910 г.]; Общ. ред. А.В. Смирнова. – Санкт-Петербург: Альфа, 1996. – Т. 2. – 552 с.
13. Чельцов-Бебутов М.А. Курс советского уголовно-процессуального права. М. – Госюриздат. – 1957. – 152 с.
14. Чельцов-Бебутов М.А. Курс уголовно-процессуального права. Очерки по истории суда и уголовного процесса в рабовладельческих, феодальных и буржуазных государствах / М.А. Чельцов-Бебутов – СПб.: Альфа. – 1995. – 846 с.
15. Юдківська Г.Ю. Презумпція невинуватості в кримінальному процесі України та практиці Європейського суду з прав людини. : Дис. ... канд. наук: 12.00.09 – 2008. – 242 с.
16. Юшков С.В. Общественно-политический строй и право Киевского государства. – М.: Госюриздат, 1949. – 522 с.

ЧУПРІКОВА І. Л.,
асистент кафедри кримінального процесу
(Національний університет
«Одеська юридична академія»)

УДК 343.140.02

ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕДУРИ ДОПИТУ ТА ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ, ЯКІ ВПЛИВАЮТЬ НА ДОПУСТИМІСТЬ ОТРИМАНИХ РЕЗУЛЬТАТІВ

Стаття присвячена загальним вимогам проведення слідчих (розшукових) дій, характерним особливостям проведення допиту та пред'явлення для впізнання, які впливають на допустимість отриманих у результаті доказів.

Ключові слова: допустимість, слідчі дії, пред'явлення для впізнання, збирання доказів.

Статья посвящена общим требованиям проведения следственных (розыскных) действий, характерным особенностям проведения допроса и предъявления для опознания, которые влияют на допустимость полученных в результате доказательств.

Ключевые слова: допустимость, следственные действия, предъявление для опознания, собирание доказательств.

An article is devoted to general requirements of investigation (search) action, characteristic features of interrogation and presentation to identification that have an influence on admissibility results of it.

Key words: admissibility, investigation action, presentation to identification, collection of evidence.



Вступ. Як відомо, процес доказування є трьохелементним, він полягає у збиранні, перевірці та оцінці доказів. Збирання доказів, отримання їх повинно бути проведено за спеціально встановленою процедурою. Ця процедура гарантує можливість використання їх в рамках кримінального судочинства, забезпечуючи їх допустимість. Щодо деяких категорій доказів вона суворо регламентована, інші повинні бути зібрані по загальному шаблону, але, так чи інакше, є обов'язкові вимоги до всіх категорій доказів.

У рамках кримінального судочинства збирання доказів відбувається шляхом проведення різного роду процесуальних дій. Чинний КПК закріплює наступні способи збирання доказів: проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих розшукових дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, та здійснення інших процесуальних дій, передбачених Кодексом (ст. 93). Такі способи характерні для сторони обвинувачення. Сторона захисту, в свою чергу хоч і прирівняна в правах по збиранню доказів до сторони обвинувачення, але на практиці не володіє таким же обсягом повноважень, оскільки не завжди має можливість їх реалізувати. В такому випадку вона може здійснювати збирання доказів шляхом ініціювання певної процесуальної дії до сторони обвинувачення.

Постановка завдання. Говорячи про належну процедуру збирання доказів як гарантію їх допустимості, необхідно окремо охарактеризувати процесуальну дію, направлену на отримання доказів з точки зору обов'язкових вимог до її проведення. Слід відзначити, що основні, загальні вимоги до проведення слідчих розшукових дій закріплені в окремій статті (223), в якій вказано мету проведення – отримання доказів, або перевірка вже отриманих доказів у конкретному кримінальному провадженні, отже слідча (розшукова) дія не може бути проведена «авансом», не стосуючись жодного кримінального провадження. Ця ж стаття 223 вказує на обов'язковість існування підстав, які вказують на неможливість досягнення мети, тобто без конкретної слідчої дії не може бути отримано той чи інший доказ, який слугуватиме базою для побудови обвинувачення. Крім того, для того, щоб зібрані в результаті проведення слідчих (розшукових) дій докази були допустимими, слідчий, прокурор повинні вжити заходів для забезпечення присутності під час проведення СРД осіб, чії права та законні інтереси можуть бути обмежені або порушені. Цим особам повинні бути роз'яснені їх права та обов'язки до початку проведення СРД. Ця норма існує для того, щоб особи, права та законні інтереси котрих можуть бути певним чином деформовані, могли реалізувати своє право на захист шляхом оспорювання дій чи бездіяльності осіб, які проведуть конкретну процесуальну дію. Законодавець забороняє проведення СРД у нічний час (з 22 до 6 години), але в той же час встановлює винятки у випадках, коли затримка в проведенні таких дій може призвести до втрати слідів кримінального правопорушення чи втечі підозрюваного. Дана норма може бути підґрунтям для оскарження дій особи, яка проводила СРД в час, не передбачений КПК, оскільки порушується обов'язкова вимога, а факт існування обставин, які є винятком із правил, не завжди можна підтвердити або достовірно знати. Проте автор вважає правильною позицію законодавця, даючи можливість проведення СРД у час, який не підходить під загальні вимоги, оскільки в процесі розслідування кримінальних правопорушень існують випадки, коли очікування може призвести до непоправних наслідків у вигляді знищення чи пошкодження фактичних даних, які в подальшому можуть бути використані як докази в кримінальному провадженні, або до втечі підозрюваного.

Результати дослідження. Якщо проведення СРД ініціюється стороною захисту, потерпілим, чи представником юридичної особи, то і проводиться вона за участю цієї особи. Неповідомлення або неналежне повідомлення слідчим, прокурором відповідних осіб також може стати причиною для оскарження їхніх дій і визнання отриманих в результаті доказів неприпустимими. Закріплюючи обов'язок залучення понятих (ч. 7 ст. 223 КПК), законодавець, по-перше, встановлює їх мінімальну кількість – два, а по-друге – чітко встановлює ті слідчі (процесуальні) дії, до проведення яких залучення понятих є обов'язковим. До них відносяться пред'явлення особи, трупа чи речі для впізнання, огляд трупа, в тому числі пов'язаний з експертизою, слідчий експеримент, освідування особи. Здавалося б, порушення даної вимоги законодавця тягне за собою недопустимість усіх доказів, отриманих у результаті пе-



релічених вище слідчих (процесуальних) дій без понятих, але ж ні. Новелою чинного КПК стало положення про те, що якщо в ході проведення відповідної слідчої (розшукової дії) застосовується безперервний відеозапис, то поняті можуть не запрошуватися. Запрошення понятих при проведенні тих слідчих (розшукових) дій, які в ч. 7 ст. 223 конкретно не закріплені, залишається на розсуд слідчого. В окремих випадках застосування відеофіксації ніяк не впливає на обов'язковість залучення понятих, так під час проведення обшуку або огляду житла, або іншого володіння особи обшук здійснюється з обов'язковою участю не менше двох понятих. Це пов'язано з втручанням в особисте життя особи, її особистий простір, побут. Хоча понятими не можуть бути потерпілий, родичі підозрюваного, обвинуваченого і потерпілого, працівники правоохоронних органів, а також інші особи, які мають власний процесуальний інтерес, проте вони можуть бути допитані як свідки під час судового розгляду.

Крім загальних вимог до проведення слідчих (розшукових) дій, які впливають на допустимість доказів, отриманих у результаті їх проведення, для кожної конкретної СРД існує свою специфіка. Так, наприклад, для допиту – це місце і час його проведення, тривалість – не більше двох годин без перерви і не більше восьми протягом дня для дорослого, і години, дві, відповідно, – для неповнолітніх. Допит є дуже відповідальною СРД, оскільки він є величезним джерелом інформації. Під час допиту можна скласти психологічний портрет допитуваного, встановити його ставлення до підозрюваного (якщо це не його допит), або до вчиненого кримінального правопорушення, якщо допитуємо конкретно підозрюваного. Законодавець дає підозрюваному право відмовитися від дачі пояснень, показань із приводу підозри, затримання, не відповідати на питання (п. 5 ч. 3 ст. 42 КПК), тому для слідчого прокурора є особливо важливим допитати підозрюваного якомога швидше після затримання чи повідомлення про підозру, оскільки інформація, отримана під час такого допиту може стати підґрунтям для побудови слідчих версій. Ю.П. Аленін обґрунтовує необхідність негайного допиту підозрюваного можливістю реалізації ним права на захист [1, с. 7]. Перед допитом підозрюваному повинні бути повідомлені його права та порядок проведення допиту. До того ж, допит підозрюваного потребує великої уваги з боку слідчого, прокурора, оскільки будь-яке недотримання вимог при його проведенні, які, на перший погляд, можуть здатися не важливими, може потягнути за собою неправомірність отриманих показань і їх недопустимість у якості доказу. Те ж стосується і допиту неповнолітніх, малолітніх осіб.

Особливості проведення властиві й іншим слідчим діям. Так, специфічною частиною процедури пред'явлення для впізнання є підготовка, оскільки до самого моменту пред'явлення слідчий, прокурор повинні з'ясувати, за якими ознаками особа, що впізнає, запам'ятала правопорушника, запитати про характерні риси, особливості, зовнішній вигляд, обставини, при яких вони зустрічалися, чи при яких вона бачила особу, яка буде пред'являтися для впізнання. Недотримання цієї процедури ставить під сумнів допустимість результатів впізнання, оскільки неможливо зробити висновок про те, коли у особи, що впізнає, сформувалася думка про правопорушника. Можливо, вона дійсно його бачила, а, можливо, прагне обмовити когось, чи покладається на «злочинну», як їй здається, зовнішність. Оскільки успішність проведення такої слідчої дії, як пред'явлення для впізнання, прямо залежить від можливості бачити, розуміти, сприймати предмети оточуючого світу свідка, то необхідно відзначити і психологічні та фізіологічні аспекти проведення даної СРД. Зрозуміло, що можливість впізнавати свідчить про наявність у об'єкта впізнання певних характерних рис, особливостей. В залежності від специфіки цих об'єктів чинний КПК розділив їх на три групи. До них належать пред'явлення для впізнання особи (ст. 228), речей (ст. 229) та трупа (ст. 230). Відповідно, такий розподіл породжує ряд вимог конкретно до кожної процесуальної дії. Як вже зазначалося, впізнання особи ґрунтується на запам'ятовуванні і можливості згадати, відтворити в пам'яті свідка характерні риси, особливості. У літературі з психології виділяють дві форми сприйняття об'єктів: сукцесивна і симультанна. Сукцесивна полягає у здатності особи звертати увагу і запам'ятовувати окремі прикмети зовнішності й ознаки предметів, специфічний колір очей, форму брів, носа тощо. Симультанна (її ще називають синтетичною) форма дає можливість сприймати і запам'ятовувати об'єкт в цілому, без виділення окремих характерних рис, але є можливість відтворити загальний образ. Такий психологічно прихований процес синтезу ознак зовнішності, який дає змогу фотографічно одномоментно сприйняти зовнішність людини чи об'єкт,



становить значний інтерес з огляду на можливість використання його результатів у процесі розслідування злочинів. Скептичне ставлення до цієї форми сприйняття, продиктоване необхідністю конкретизувати ознаки того, що сприймається, з метою перевірки й оцінки вірогідності, у даний час спростовується експериментальною психологією, що довела рівнозначність двох форм сприйняття об'єктів у плані адекватності відображеного і можливостей точного впізнання у подальшому [2, с. 23].

А.Ф. Волобуєв та С.М. Лозова визначають пред'явлення для впізнання, як особливий спосіб одержання доказів, спрямований на виявлення «ідеальних» слідів злочину в пам'яті його очевидців. Особливості цієї дії, на їх погляд, обумовлена, перш за все, тією обставиною, що вона цілком ґрунтується на психофізичних якостях людей і має складний психологічний механізм реалізації [3, с. 71].

Процесуальні особливості пред'явлення для впізнання речей полягають у тому, що, окрім наявності специфічних ознак, ця річ не повинна існувати в єдиному екземплярі. Кодекс зазначає, що у випадку, коли однорідних речей з річчю, яку необхідно пред'явити для впізнання, не існує, то особі пропонується пояснити, за якими ознаками вона впізнала річ, яка пред'являється в одному екземплярі (ч. 3 ст. 229). Дана норма є дещо дискусійною, оскільки, якщо загальновідомо, що така річ існує в єдиному екземплярі, то, напевно, це досить відомий предмет, наприклад, витвір мистецтва, рідкісна сімейна реліквія чи унікальна дорогоцінність. У такому випадку навіть за наявності у пам'яті зовнішніх ознак досить важко на перший погляд визначити, ця річ є оригіналом, чи може бути копією. Вважаємо, що в даному випадку протокол пред'явлення для впізнання буде допустимим лише на підтвердження факту схожості впізнаваної речі до тієї, яку запам'ятав свідок, при цьому остаточну оригінальність впізнаваного предмета можна визначити лише за допомогою експертизи. Крім того, слідчому забороняється розповідати про впізнавану річ, вказувати на неї, чи її специфічні ознаки.

Регулюючи пред'явлення для впізнання трупа, чинний КПК відсилає нас до статті, яка встановлює правила пред'явлення особи для впізнання (ст. 230, 228), та на практиці існує певна специфіка, якої не можливо не торкнутися. По-перше, при пред'явленні для впізнання трупа слідчий, прокурор керуються лише частинами першою та восьмою ст. 228 КПК, які встановлюють, що перед тим, як пред'явити особу для впізнання, слідчий, прокурор попередньо з'ясовують, чи може особа, яка впізнає, впізнати цю особу, опитує її про зовнішній вигляд і прикмети цієї особи, а також про обставини, за яких вона бачила цю особу, про що складає протокол. Якщо особа заявляє, що вона не може назвати прикмети, за якими впізнає особу, проте може впізнати її за сукупністю ознак, у протоколі зазначається, за сукупністю яких саме ознак вона може впізнати особу. Забороняється попередньо показувати особі, яка впізнає, особу, яка повинна бути пред'явлена для впізнання, та надавати інші відомості про прикмети цієї особи. А також при пред'явленні особи для впізнання можуть бути залучені спеціалісти для фіксування впізнання технічними засобами, психологи, педагоги та інші спеціалісти. Отже, при пред'явленні для впізнання трупа не потрібно підшукувати ще два подібних тіла зі схожими рисами та будовою тіла, що, в принципі, є логічним як з психологічної, так і з моральної та етичної точок зору. Зазвичай впізнання трупа здійснюється близькими родичами, і для них ця процедура є морально важкою. На це слідчий, прокурор повинні звертати особливу увагу при підготовці до проведення даної слідчої дії.

Висновки. Для того, щоб результати будь-якої слідчої дії могли бути використані у якості доказів у кримінальному провадженні, слід не лише дотримуватися законодавчих приписів, а й звертати увагу на етичні, психологічні та інші фактори, які можуть бути задіяні в ході здійснення розслідування. Крім того, наявність певних прогалин або неточностей в КПК інколи призводить до неоднакового застосування відповідних норм, що, в свою чергу, також може поставити під сумнів можливість використання отриманих результатів. Хоча законодавець закріплює процесуальний порядок та процедуру проведення слідчих (розшукових) дій, він так само вносить винятки в ці правила, тим самим даючи можливість маневрування для осіб, які здійснюють досудове розслідування. Наявність оціночних понять стає підґрунтям не лише для наукового дослідження відповідних категорій, але інколи й для зловживання владними повноваженнями.



Список використаних джерел:

1. Ю.П. Аленін Допит підозрюваного як засіб збирання та перевірки доказів у досудовому провадженні: деякі нові питання // Актуальні проблеми доказування в кримінальному провадженні: Матеріали Всеукраїнської науково-практичної інтернет-конференції (27 листопада 2013р., м. Одеса) / відп. за вип. Ю.П. Аленін. – Одеса: Юридична література, 2013.
2. Варій М.Й. Загальна психологія: Навч. посібник / Для студ. психол. і педагог. спеціальностей. – Львів: Край, 2005.
3. А.Ф. Волобуєв, С.М. Лозова. Про сутність та психологічні засади пред'явлення для впізнання // ФП 2009-2.



ЗМІСТ

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

БІЛАШ О. В. ДЕРЖАВНО-КОНФЕСІЙНЕ ПРАВО ЯК СКЛАДОВА СИСТЕМИ ВИЩОЇ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ ЗАХІДНОЇ ТА ЦЕНТРАЛЬНОЇ ЄВРОПИ.....	3
ГРИМАЛЮК П. О. ПРИЧИНИ НЕЕФЕКТИВНОГО ВИКОРИСТАННЯ ДЕЛЕГОВАНОЇ ПРАВОТВОРЧОЇ ДІЯЛЬНОСТІ В УКРАЇНІ.....	8
ЄРМОЛЕНКО Д. О. ПРОБЛЕМИ ПРАКТИЧНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВОВОГО ВИХОВАННЯ МОЛОДІ В СУЧАСНІЙ УКРАЇНІ.....	14
КОЖАН В. В. ЩОДО ПИТАННЯ ПРО ПОНЯТТЯ ОСОБИСТИХ ПРАВ ЛЮДИНИ.....	19
КОНДРАЦЬКА Н. М. МІСЦЕВЕ САМОВРЯДУВАННЯ ЯК СОЦІАЛЬНА СИСТЕМА.....	23
МАХІНЧУК В. М. ДО ПИТАННЯ МОЖЛИВОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ ДОКТРИНИ «PIERCING THE CORPORATE VEIL» В ПРАВІ УКРАЇНИ.....	29
ПРЕДМЕСТНІКОВ О. Г. ІСТОРИКО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ ОРГАНІВ ЮСТИЦІЇ УКРАЇНСЬКОЇ РСР У 1918–1956 РОКАХ.....	35
РЕНЬОВ Є. В. ДЕМОКРАТІЯ ЯК БАЗОВА ЦІННІСТЬ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ УКРАЇНИ.....	41
САДИКОВА Я. М. ДО ПИТАННЯ ПРО СИСТЕМУ ЄВРОПЕЙСЬКИХ СТАНДАРТІВ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ПРИНЦИПІВ ЗДІЙСНЕННЯ СУДОЧИНСТВА.....	46
ХАУСТОВА М. Г. ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ.....	51

ЦИВІЛІСТИКА

БОРИСОВА К. С. АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ГАРМОНІЗАЦІЇ МІЖНАРОДНИХ СТАНДАРТІВ ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ.....	58
ГЕРЦ А. А. ІНФОРМАЦІЯ ПРО СТАН ЗДОРОВ'Я ЯК ОБ'ЄКТ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	63
ДРОГОЗЮК К. Б. ОСОБЛИВОСТІ УЧАСТІ ПРОКУРОРА В ДОКАЗУВАННІ В ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ УКРАЇНИ.....	67
ЗІНИЧ Л. В. ПРАВОВІ АСПЕКТИ ВИКОРИСТАННЯ ВИНАХОДІВ ЗА ЗАКОНОДАВСТВОМ ЯПОНІЇ.....	73
КАРНАУХ В. С. ПЕРЕДДОГОВІРНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ У МЕЖАХ РЕГУЛЮВАННЯ ДЕЛІКТНИХ ВІДНОСИН ТА ІНСТИТУТУ ЗЛОВЖИВАННЯМ ПРАВОМ (НА ПРИКЛАДІ УКРАЇНИ Й НІМЕЧЧИНИ).....	78
КІЗЛОВА О. С. КАТЕГОРІЇ «СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ» І «СУДОВА ПРАКТИКА» В СИСТЕМІ ДЖЕРЕЛ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА УКРАЇНИ.....	83



КОРОЛЬОВА Є. О. ПОНЯТТЯ Й ВИДИ СПОСОБІВ ЗАХИСТУ ЖИТЛА.....	88
КУЛЬЧІЙ О. О. ПІДВИЩЕННЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ДОГОВІРНИХ ВІДНОСИН ОБОВ'ЯЗКОВОГО СТРАХУВАННЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АВТОВЛАСНИКІВ.....	94

ЕКОЛОГІЧНЕ ПРАВО

БАГАЙ Н. О. СПЕЦІАЛЬНА (ІНСТИТУЦІЙНА) КОДИФІКАЦІЯ ЯК НАПРЯМ РОЗВИТКУ АГРАРНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ.....	98
ГУРОВА А. М. КОСМІЧНИЙ ОБ'ЄКТ ТА КОСМІЧНЕ СМІТТЯ: СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ.....	101
ЦАЛИН Р. В. ПРИНЦИПИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ВІДНОСИН ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ВІДХОДИ В УКРАЇНІ.....	107

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

КРАСНОСТУП Г. М. ПЕРСПЕКТИВИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ЛЦЕНЗУВАННЯ У СФЕРІ НАДАННЯ АУДІОВІЗУАЛЬНИХ МЕДІАПОСЛУГ.....	113
МІНАЄВА О. М. ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ ПРОЦЕСІВ РЕФОРМУВАННЯ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ.....	119
НЕСТЕРЕНКО А. С. ФІНАНСОВА ПОЛІТИКА ДЕРЖАВИ ЯК ОСНОВНИЙ МЕТОД ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН ЩОДО ФУНКЦІОНУВАННЯ ФІНАНСОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ.....	125
СОКУРЕНКО В. В. ТЕОРЕТИЧНІ ТА ПРАКТИЧНІ ПРОБЛЕМИ РЕФОРМУВАННЯ СИСТЕМИ ВІЙСЬКОВОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ.....	131

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

ВАЛУЙСЬКА М. Ю. ПЕНІТЕНЦІАРНА ПЕДАГОГІКА: СПЕЦИФІКА ДІЯЛЬНОСТІ В УМОВАХ ВИКОНАННЯ ПОКАРАННЯ У ВИДІ ПОЗБАВЛЕННЯ ВОЛІ.....	136
КОЛОМІЄЦЬ Н. В. СТАН НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ЗАОХОЧЕННЯ У КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОМУ ПРАВІ.....	146
МАЛОМУЖ С. І. ВІДМЕЖУВАННЯ МАЛОЗНАЧНОСТІ ДІЯННЯ ВІД ПОДІБНИХ ПОНЯТЬ.....	153
МОВЧАН Р. О. РЕГЛАМЕНТАЦІЯ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ЗЛОЧИНИ У СФЕРІ ЗЕМЕЛЬНИХ ВІДНОСИН УЛОЖЕННЯМ ПРО ПОКАРАННЯ КРИМІНАЛЬНІ І ВИПРАВНІ 1845 РОКУ.....	157



ОРЕЛ Ю. В. ПИТАННЯ КОНКУРЕНЦІЇ СКЛАДУ ЗЛОЧИНУ,
ПЕРЕДБАЧЕНОГО СТ. 392 КК УКРАЇНИ, ЗІ СКЛАДАМИ ІНШИХ ЗЛОЧИНІВ.....165

ШУМІЛЮ О. О. ЩОДО СТАНУ НАУКОВОЇ РОЗРОБКИ
ПРОБЛЕМИ ЖОРСТОКОГО ПОВОДЖЕННЯ З ТВАРИНАМИ.....170

КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА

ZHUK M. S. SCOPE OF A TRIAL IN CRIMINAL PROCEEDINGS IN UKRAINE
UNDER THE RUSSIAN EMPIRE (18th – EARLY 20th CENTURIES).....176

МАКАРОВ М. А. ПРИЙНЯТТЯ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ РІШЕННЯ
ПРО ТИМЧАСОВЕ ОБМЕЖЕННЯ В КОРИСТУВАННІ СПЕЦІАЛЬНИМ ПРАВОМ.....182

ТРОХЛЮК О. П. ІСТОРІЯ РОЗВИТКУ ЗАСАДИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ
ДОВЕДЕНОСТІ ВИНИ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ.....187

ЧУПРІКОВА І. Л. ДЕЯКІ ОСОБЛИВОСТІ ПРОЦЕДУРИ ДОПИТУ
ТА ПРЕД'ЯВЛЕННЯ ДЛЯ ВПІЗНАННЯ,
ЯКІ ВПЛИВАЮТЬ НА ДОПУСТИМІСТЬ ОТРИМАНИХ РЕЗУЛЬТАТІВ.....192



ПРАВО 6 ч. 3 ● 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. 19,23. Ум. друк. арк. 23,25. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

ВНПЗ «Дніпропетровський гуманітарний університет»
49046, м. Дніпропетровськ, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42