

# ПРАВО І СУСПІЛЬСТВО

Науковий  
журнал

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

Свідectво про державну  
реєстрацію – серія КВ  
№ 11724-595 ПР  
від 12.09.2006

Офіційний сайт:  
[www.pravoisustilstvo.org.ua](http://www.pravoisustilstvo.org.ua)

Виходить 6 разів на рік

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

ISSN 2078-3736

## У номері

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

*ЦИВІЛІСТИКА*

*ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС*

*ТРУДОВЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ*

*АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І АДМІНІСТРАТИВНИЙ ПРОЦЕС,  
ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО*

*ФІНАНСОВЕ ПРАВО*

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

*КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА*

*МІЖНАРОДНЕ ПРАВО*

**1 ч. 2**  
**2019**

Науковий журнал. Заснований у 2004 році. Засновники: ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет», Фонд юридичної науки Академіка права В.В. Сташиса, Національна академія внутрішніх справ. Видавець – ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет». Включений до переліку фахових видань України з юридичних наук (Постанова Президії ВАК України від 10.03.2010, № 1-05/2). Проведено переєстрацію видання (Наказ МОН України № 261 від 06.03.2015, додаток № 13).

**Журнал включено до міжнародної наукометричної бази Index Copernicus International (Республіка Польща)**

*Головний редактор М.В. Корнієнко  
Заступник головного редактора: О.М. Джужа*

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 Дніпровського  
гуманітарного університету  
(протокол № 4 від 20.12.2018 р.)

**Бандурка О.М.** – доктор юридичних наук, професор, академік Національної академії правових наук України;  
**Богатирьов І.Г.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Вербенський М.Г.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Джужа О.М.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Ємець Л.О.** – кандидат юридичних наук, доцент;  
**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;  
**Макушев П.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Мисливий В.А.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Недов С.Л.** – кандидат юридичних наук, доцент;  
**Сергєвнн В.А.** – доктор юридичних наук, професор (Сполучені Штати Америки);  
**Торяник В.М.** – доктор політичних наук, професор;  
**Хюльсхерстер Штефан** – доктор юридичних наук, професор (Федеративна Республіка Німеччина);  
**Чернш В.В.** – доктор юридичних наук, професор;  
**Ярмиш О.Н.** – доктор юридичних наук, професор, член-кореспондент Національної академії правових наук України.

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

**БАРАНОВСЬКИЙ О. В.,**  
адвокат, аспірант  
заочної форми навчання  
(Донецький юридичний інститут  
Міністерства внутрішніх справ  
України)

УДК 340.15 (477)«1991/2015»

**НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ  
ДІЯЛЬНОСТІ МІЛІЦІЇ УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ НАРКОЗЛОЧИННОСТІ  
НА ЕТАПІ РОЗБУДОВИ НЕЗАЛЕЖНОЇ ДЕРЖАВИ**

У статті із застосуванням історико-правового методу пізнання явищ державної і правової дійсності здійснено аналіз процесу формування та розвитку нормативно-правового та організаційно-штатного забезпечення діяльності спецпідрозділів міліції України по боротьбі з незаконним оборотом наркотиків у процесі розбудови незалежної держави. Розкрито завдання, функції та основні форми і методи діяльності спецпідрозділів міліції у протидії поширенню наркоманії та забезпеченні протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів. З урахуванням історичного досвіду діяльності спецпідрозділів міліції сформовано пропозиції з удосконалення діяльності підрозділів по протидії наркозлочинності Національної поліції України.

***Ключові слова:** державотворчі процеси, незалежна держава, протидія, наркозлочинність, правове регулювання, організаційно-штатне забезпечення, міліція України, боротьба з незаконним оборотом наркотиків.*

В статье с применением историко-правового метода познания явлений государственной и правовой действительности осуществлен анализ процесса формирования и развития нормативно-правового и организационно-штатного обеспечения деятельности спецподразделений милиции Украины по борьбе с незаконным оборотом наркотиков в процессе развития независимого государства. Раскрыты задачи, функции и основные формы и методы деятельности спецподразделений милиции по противодействию распространению наркомании и обеспечению противодействия незаконному обращению наркотических средств, психотропных веществ и прекурсоров. С учетом исторического опыта деятельности спецподразделений милиции сформированы предложения по усовершенствованию деятельности подразделений по противодействию наркопреступности Национальной полиции Украины.

***Ключевые слова:** государственно-созидательные процессы, независимое государство, противодействие, наркопреступность, правовое регулирование, организационно-штатное обеспечение, милиция Украины, борьба с незаконным оборотом наркотиков.*



In the article using the historical and legal method of knowledge of the phenomena of state and legal reality, an analysis was made of the process of formation and development of the regulatory and organizational and staff support of the activities of the special police units of Ukraine to combat drug trafficking in the development of an independent state. And methods of special police activities to counter the spread of drug addiction and to ensure the countering of illegal CB treatment of narcotic drugs and psychotropic substances and precursors. Taking into account the historical experience of the activities of special police units, proposals have been made to improve the activities of the units for combating drug crime of the National Police of Ukraine.

**Key words:** *state-creative processes, independent state, counteraction, drug crime, legal regulation, organizational and staff support, the police of Ukraine, the fight against drug trafficking.*

**Вступ.** Протягом усього періоду розбудови незалежної держави поряд із численими соціально-економічними кризовими явищами перед Україною постала проблема організації протидії наркоманії. Одним із найнебезпечніших наслідків вживання наркотичних засобів стала наркозлочинність, тобто злочинність, що стимулюється наркотиками. Вона небезпечна ще й тому, що є підґрунтям для зростання в країні загальнокримінальної та організованої злочинності і корупції. Руйнуючи здоров'я, ламаючи людські долі, це страшне соціально-правове явище становить загрозу не тільки збереженню генофонду та інтелектуальному потенціалу нації, а й національній безпеці держави.

Протягом усього періоду діяльності міліції України як правоохоронного органу незалежної держави протидія наркозлочинності була одним із пріоритетних напрямів її оперативно-службової діяльності. За весь час діяльності її спецпідрозділами був накопичений значний досвід протидії одному з найнебезпечніших видів злочинності, який потребує наукового аналізу та узагальнення. Його важливість зумовлена необхідністю врахування зазначеного досвіду з метою удосконалення діяльності підрозділів із протидії наркозлочинності новоствореного правоохоронного відомства – Національної поліції України. Отже, зазначене свідчить про актуальність досліджуваної проблеми.

Значний перелік наукових статей, монографій, дисертаційних досліджень свідчить про постійну увагу до проблем протидії наркозлочинності. Про це свідчать роботи вітчизняних та зарубіжних вчених А.М. Бабенка, О.М. Бандурки, І.Г. Богатирьова, Т.А. Боголюбової, М.Г. Вербенського, А.О. Габіані, В.О. Глушкова, В.В. Голіни, О.І. Гурова, О.М. Джуґі, А.П. Закалюка, І.І. Карпеця, О.Г. Колба, М.В. Корнієнка, О.М. Костенка, Б.І. Краснова, О.М. Литвака, О.М. Литвинова, А.А. Музики, Ю.В. Орлова, В.М. Плішкіна, Л.І. Романової, А.В. Савченка, С.В. Слінька, В.Я. Тація, В.А. Тимошенка, Є.В. П.Л. Фріса, В.І. Шакуна, О.Н. Ярмиша, Х.П. Ярмакі.

**Постановка завдання.** Водночас вітчизняна наукова література потребує комплексних історико-правових дослідженнях організаційно-правових основ діяльності правоохоронних органів у боротьбі з наркозлочинністю в контексті державотворчих процесів в Україні в умовах незалежності.

Отже, метою статті є історико-правовий аналіз змісту, напрямів, характерних особливостей нормативно-правового та організаційно-штатного забезпечення, характеристика основних завдань, функцій, форм і методів діяльності діяльності спецпідрозділів міліції України у протидії наркозлочинності в процесі розбудови незалежної держави.

**Результати дослідження.** Розпочинаючи безпосереднє висвітлення проблеми, зазначимо, що в новітній історії України боротьба з наркозлочинністю стала складником діяльності органів державної влади, правоохоронних органів, громадських та неурядових організацій. У системі державних інституцій, які є суб'єктами протидії наркозлочинності, на органи внутрішніх справ (далі ОВС), у тому числі і на міліцію як їхній складник, у цій сфері було покладено низку важливих завдань. Ці завдання вже у травні 1992 р. були визначені у затвер-



дженій наказом МВС України «Настанові з організації та здійснення органами внутрішніх справ боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів». Це виявлення та облік осіб, які схильні до немедичного вживання наркотичних засобів, вжиття щодо них заходів виховного та медичного впливу, запобігання, розкриття та розслідування злочинів, пов'язаних із наркотичними засобами, виявлення причин та умов, які сприяють нелегальному обігу наркотиків, вжиття заходів щодо їх усунення. В боротьбі з незаконним обігом наркотичних засобів беруть участь усі підрозділи ОВС [1, арк. 67].

Неврегульованість багатьох правових питань функціонування механізму протидії наркозлочинності потребувала формування відповідної нормативно-правової бази. Таким чином, на державному рівні 14 грудня 1993 р. Постановою Кабінету Міністрів України (далі – КМУ) була затверджена перша в історії незалежної держави Національна програма протидії зловживанню наркотичними засобами та їх незаконному обігу на 1994–1997 рр. Програма з метою узгодження чинного законодавства з рекомендаціями конвенцій ООН і вітчизняною практикою визначила завданням підготовку законопроектів щодо врегулювання порядку обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, внесення змін і доповнень до законодавчих актів України з питань посилення боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, створення системи протидії незаконному обігу наркотичних засобів і психотропних речовин та зловживанню ними [2].

На виконання визначених програмою завдань 15 лютого 1995 р. Постановою Верховної Ради був уведений в дію Закон України «Про обіг в Україні наркотичних речовин, психотропних засобів, їх аналогів і прекурсорів». Цей Закон визначив правові та організаційні засади державної політики щодо обігу в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, встановив порядок державного контролю, повноваження органів виконавчої влади, права та обов'язки фізичних і юридичних осіб у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів [3].

Крім того, цього ж дня постановою Верховної Ради набув чинності Закон України «Про заходи протидії незаконному обігові наркотичних речовин, психотропних засобів, прекурсорів і зловживання ними». Своєю чергою, Закон з урахуванням міжнародних зобов'язань визначив в Україні систему заходів, спрямованих проти незаконного обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживання ними, а також права і обов'язки юридичних осіб і громадян у зв'язку із застосуванням цього Закону [4].

Необхідно додати, що ці два базових закони були доповнені Законом України «Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» та Закону України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними» від 15 лютого 1995 р. № 64/95 [5].

Завдання і функції, що виконували спеціалізовані підрозділи міліції України у боротьбі з наркозлочинністю, потребували системної роботи щодо удосконалення правового регулювання їх діяльності. За роки створення та діяльності цих спеціалізованих підрозділів була створена розгалужена нормативно-правова база, пов'язана із регулюванням суспільних відносин у сфері протидії незаконному обігу наркотиків, психотропних речовин і прекурсорів. При цьому необхідно зазначити, що Україна, набувши статусу суверенної незалежної держави, узгодила власне чинне антинаркотичне законодавство з міжнародними договорами і конвенціями у цій сфері.

Безперечно, правовою базою законодавства у сфері боротьби з незаконним обігом наркотиків є Конституція України, яка має вищу юридичну силу і, згідно з преамбулою, є Основним Законом України [6]. Ми погоджуємося з таким визначенням вітчизняного правознавця О.Г. Косоґова, що система нормативно-правових актів стосовно правового забезпечення боротьби з незаконним обігом наркотиків умовно поділяється на дві підсистеми: норми прямого регулювання та норми опосередкованого регулювання. До підсистеми норм прямого регулювання належать ті, в яких категорія «незаконний обіг наркотиків» вживається неопосередковано. До підсистеми норм опосередкованого регулювання зараховуються ті,



в яких зміст зазначених категорій розглядається в контексті категорії «злочинність», а також впливає зі змісту норм, вживання яких в аспектах окресленої проблематики має профілактичний, запобіжний, охоронний, комунікативний тощо характер [7, с. 143–144].

Загалом правове регулювання діяльності спецпідрозділів міліції по боротьбі з незаконним оборотом наркотиків представлено широким масивом різних за характером, юридичною природою і формою нормативно-правових актів.

Це, насамперед, міжнародно-правові акти, які стали складовою частиною національної системи законодавства внаслідок їх ратифікації вищим законодавчим органом нашої держави. У цій сфері правового регулювання діють Єдина Конвенція про наркотичні засоби 1961 р. із поправками, внесеними до неї, ратифікована Президією Верховної Ради СРСР 14 грудня 1963 р., Закон України від 2 листопада 2000 р. «Про приєднання України до Протоколу про поправки до Єдиної Конвенції про наркотичні засоби 1961 р.», Конвенція про психотропні речовини від 21 лютого 1971 р. (ратифікована 27.10.1978 р.), Конвенція Організації Об'єднаних Націй про боротьбу проти незаконного обігу наркотичних засобів і психотропних речовин від 20 грудня 1988 р. (ратифікована 25.04.1991 р.), Угода про незаконний обіг на морі, укладена на виконання ст. 17 Конвенції Організації Об'єднаних Націй про боротьбу з незаконним обігом наркотичних засобів та психотропних речовин від 31 січня 1995 р. (ратифікована 15.11.2006 р. (із застереженнями і заявами)).

Крім того, до системи нормативно-правових актів, які регулювали діяльність спецпідрозділів української міліції у боротьбі з наркозлочинністю, крім вищезазначених трьох базових законів, належать закони України «Про міліцію» від 20 грудня 1990 р., «Про оперативно-розшукову діяльність» від 18 лютого 1992 р., «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» від 30 червня 1993 р. До цієї системи необхідно зарахувати закони України «Про забезпечення безпеки осіб, які беруть участь у кримінальному судочинстві» від 23 грудня 1993 р., «Про лікарські засоби» від 4 квітня 1996 р., «Про ліцензування певних видів господарської діяльності» від 1 червня 2000 р., «Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом» від 28 листопада 2002 р. та ін. Також складовою частиною цієї системи є 17 кримінально-правових норм (ст.ст. 305–321) Кримінального кодексу України та ст.ст. 44, 44-1, 106-1, 106-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Водночас нормативно-правова база діяльності спецпідрозділів міліції по боротьбі з незаконним обігом наркотиків була доповнена низкою постанов Кабінету Міністрів України, якими послідовно було затверджено низку концепцій та державних програм у цій сфері, врегульовано питання, пов'язані з переліком наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, порядком ліцензування діяльності, пов'язаної з їх обігом, затвердження гранично допустимої кількості наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів, що містяться в препаратах, запобігання розкраданню рослин, включених до переліку наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та ін.

Складовою частиною системи нормативно-правової бази також стали відомчі накази, розпорядження інструкції та настанови МВС України, якими упорядковувалися основні завдання і функції підрозділів БНОН за основними напрямками їх оперативно-службової діяльності, міжнародні міжвідомчі угоди про співробітництво МВС України з відповідними компетентними органами інших країн у боротьбі з наркозлочинністю, незаконним обігом наркотичних засобів і психотропних речовин.

Формування нормативно-правової бази у сфері протидії кримінальному наркобізнесу створило передумови для проведення необхідних організаційно-штатних заходів. Вищезазначена Національна програма, зокрема, визначала завдання щодо створення в структурі кримінальної міліції МВС самостійних спецпідрозділів для боротьби з наркобізнесом [2, п. 12].

На виконання зазначеного завдання 30 жовтня 1993 р. було створено Управління по боротьбі з незаконним обігом наркотиків (УБНОН МВС України). Таким чином, УБНОН МВС України став самостійним структурним підрозділом у складі кримінальної міліції МВС України. Його основними завданнями стали боротьба з незаконним обігом наркотиків,





виявлення і викриття злочинних груп і ділків наркобізнесу, збувальників наркотичних засобів, що мають міжрегіональний і транснаціональний характер або виходять за межі країни. До головних завдань УБНОН належать взаємодія з іншими службами, зацікавленими міністерствами і відомствами, громадськими організаціями, а також правоохоронними органами зарубіжних країн і міжнародними органами у вирішенні питань боротьби з наркозлочинністю [8, арк. 97].

На виконання вищезазначеної Національної програми в структурі МВС Республіки Крим, ГУВС м. Києва, Київської області, УВС областей і міст УВСТ наказом МВС України від 2 лютого 1994 р. були створені самостійні підрозділи по боротьбі з незаконним обігом наркотиків шляхом перерозподілу наявної штатної чисельності.

Було визначено, що підрозділи по боротьбі з незаконним обігом наркотиків входять до блоку кримінальної міліції, належать до оперативних служб і підпорядковуються заступнику міністра внутрішніх справ – начальнику кримінальної міліції Республіки Крим та заступникам начальників ГУВС, УВС, УВСТ – начальникам кримінальної міліції відповідних управлінь внутрішніх справ [9, арк. 110].

Новостворені підрозділи зосередили свої зусилля на створенні ефективної системи протидії поширенню наркоманії. Цей вид кримінального бізнесу сприяв консолідації на цьому ґрунті злочинного середовища, посиленню його організованості та професійності, виникненню організованих злочинних угруповань.

У липні 2003 р. згідно з Указом Президента України «Про внесення змін до Положення про Міністерство внутрішніх справ України» зазначене Управління було реорганізовано в Департамент боротьби з незаконним обігом наркотиків.

У подальшому на виконання вимог чинного законодавства з урахуванням ускладнення наркоситуації в тій чи іншій сфері суспільного життя за час створення та функціонування вказаної служби проводилася системна робота з оптимізації функціональної структури підрозділів БНОН. Так, з 2004 р. у складі УБНОН (ВБНОН) ГУМВС, УМВС України в Автономній Республіці Крим, областях, містах Києві та Севастополі розпочалося створення підрозділів, що відповідають за попередження та виявлення правопорушень на об'єктах легального обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів [10, с. 18–19].

Ускладнення завдань протидії кримінальному наркобізнесу призвело до необхідності переформатування структури підрозділів боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України. Отже, Наказом МВС України від 03.03.2006 р. Департамент боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС було реорганізовано.

Його оновлена структура складалася з таких підрозділів: управління боротьби з транснаціональною наркозлочинністю та правопорушеннями на об'єктах легального обігу наркотиків; Управління моніторингу та взаємодії з державними і громадськими організаціями (кількісний склад центрального апарату ДБНОН було посилено з 27 до 33 осіб). Крім того, при Міністерстві діяли підрозділи: Бюро оперативних розробок (на правах управління) (підпорядковане ДБНОН) було реорганізоване в Бюро оперативних розробок міжрегіональних злочинних наркоугруповань на правах управління) (підпорядковане ДБНОН), яке складалося з відділів оперативного обслуговування з оперативно-пошукового відділу та відділів з оперативного обслуговування східного регіону (м. Дніпропетровськ), центрального регіону (м. Київ), західного регіону (м. Львів) [11, арк. 163]. Також із 2007 р. відділи (відділення) «А» були реорганізовані у підрозділи організації оперативної роботи та контролю міськрайлінорганів у протидії наркозлочинності [10, с. 19].

Оновлена структура ДБНОН була затверджена у березні 2008 р. У ній було сформовано важливі підрозділи боротьби з правопорушеннями у сфері легального обігу наркотиків та оперативних розробок міжрегіональних наркоугруповань [12], з 2009 р. було припинено діяльність оперативно-пошукових відділів (секторів).

Далі відповідно до вимог Закону України «Про центральні органи виконавчої влади», Указу Президента України від 6 квітня 2011 р. «Про затвердження Положення про Міністерство внутрішніх справ України» та у зв'язку з організаційно-штатними змінами ДБНОН



було реорганізовано в Управління боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України та Наказом МВС України від 31 травня 2011 р. затверджено положення про цей підрозділ [13]. Необхідно зазначити, що з метою підвищення ефективності діяльності у сфері протидії наркозлочинності 1 березня 2012 р. Наказом МВС України було затверджено оновлену редакцію Положення про Управління боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України, до якого, своєю чергою, Наказом МВС України від 25 вересня 2012 р. було внесено зміни і доповнення [14].

Треба також наголосити, що протягом усього періоду своєї діяльності основні зусилля підрозділів БНОН МВС України спрямовувались на те, щоб створити надійний кордон на шляху поширення наркозлочинності в державі. Одним із найбільш дієвих засобів, який стала використовувати міліція України в боротьбі з наркозлочинністю, стали щорічні широкомасштабні операції «Мак» і «Допінг», які проводилися з метою перекриття каналів і джерел надходження наркотиків у нелегальний обіг, запобігання фактам злочинної діяльності виробників, перевізників, а також тих, що виготовляють, збувають наркотичні засоби, розкрадачів та поширювачів наркотиків, виявлення й усунення обставин, що сприяють незаконному попиту та пропозиції наркотичних засобів.

З інших форм оперативно-службової діяльності, які застосовувались підрозділами БНОН, можна виокремити проведення контрольованих поставок наркотичних засобів, здійснення оперативних закупок наркотиків тощо. Крім того, за роки незалежності значно розширилося міжнародне співробітництво у боротьбі з цим небезпечним криміногенним явищем. Тісна взаємодія з правоохоронними органами інших країн дала змогу провести чимало вдалих операцій зі знешкодженням злочинних груп наркоділків, у тому числі з виявленням підпільних нарколабораторій. Ефективною формою міжнародного співробітництва стала активна участь підрозділів БНОН у міжнародних операціях типу «Канал» і «Пурпур», метою яких була протидія нелегальному переміщенню наркотичних засобів, психотропних речовин, прекурсорів через державний і митний кордони.

Необхідно вказати, що боротьбу з незаконним оборотом наркотиків міліція України вела у тісній взаємодії зі спеціальними підрозділами СБУ, Державної митної служби, Держкомкордоном. Спільними заходами були затримання тисяч наркокур'єрів, перекриття сотень шляхів контрабанди наркотиків. Основною формою спільної діяльності стало те, що працівники спецпідрозділів СБУ проводили першочергові оперативно-слідчі дії з метою документування та затримання злочинців, а в подальшому матеріали для проведення попереднього розслідування передавались до слідчих підрозділів міліції.

Водночас необхідно зазначити, що, незважаючи на певні успіхи, рішучого перелому у сфері протидії цьому найнебезпечнішому виду злочинності протягом усього періоду існування незалежної держави так і не було досягнуто, а наркоманія в Україні стала серйозним фактором, який і в сучасних умовах негативно впливає на розвиток суспільства.

Основною причиною неспроможності підрозділів БНОН ефективно протистояти наркозлочинності було те, що кримінальне переслідування протягом усього періоду їх діяльності було фактично націлене не на дилерів та організаторів наркобізнесу, а на наркозалежних осіб, що призводило до розширення масштабів нелегального ринку наркотиків. Внаслідок цього наркоринок сформував корумповані мафіозні структури, злочинні групи і спільноти, пов'язані з міжнародним наркобізнесом, а здобуті кошти використовувались для зміцнення підґрунтя організованої злочинності.

Крім того, основні зусилля у протидії наркозлочинності ці підрозділи спрямовували на виявлення та розкриття злочинів на цьому напрямі їх оперативно-службової діяльності, приділяючи незначну увагу їх запобіганню.

**Висновки.** Історико-правовий аналіз нормативно-правового і організаційно-штатного забезпечення діяльності спецпідрозділів БНОН дає змогу дійти висновку, що метою ефективної реалізації основних завдань і функцій підрозділів Департаменту протидії наркозлочинності Національної поліції України має стати системна робота щодо вдосконалення нормативно-правової бази їх діяльності відповідно до міжнародних стандартів, впровадження





нових форм і методів попереджувальної діяльності кримінальному наркообігу, втягнення молоді у наркоманію та поширення наркотиків, постійна взаємодія з іншими суб'єктами у сфері протидії незаконному обігу наркотичних засобів і психотропних речовин, зосередження зусиль на найбільш загрозливих сегментах наркоринку – наркобізнесі та діяльності організованих дилерів, які стимулюють незаконний обіг наркотиків, ліквідації організованих груп та злочинних організацій із міжнародними зв'язками, забезпечення постійної взаємодії і співробітництва з ЗМІ з метою підвищення рівня поінформованості населення та розширення соціальної бази протидії наркозлочинності.

**Список використаних джерел:**

1. Про затвердження Настанови з організації та здійснення органами внутрішніх справ боротьби з незаконним обігом наркотичних засобів: наказ МВС України від 25 травня 1992 р. № 289. Архів УІТ УМВС України в Донецькій області за 2013 рік, ф. 20, спр. 3, т. 7, арк. 67–68.
2. Про Національну програму протидії зловживанню наркотичними засобами та їх незаконному обігу на 1994–1997 роки: Постанова Кабінету Міністрів України від 14 грудня 1993 р. № 1034. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1034-93-%D0%BF?lang=uk>.
3. Про введення в дію Закону України «Про обіг в Україні наркотичних речовин, психотропних засобів, їх аналогів і прекурсорів»: Постанова Верховної Ради України від 15.02.1995 р. № 61/95-ВР. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/61/95-%D0%B2%D1%80>.
4. Про введення в дію Закону України «Про заходи протидії незаконному обігові наркотичних речовин, психотропних засобів, прекурсорів і зловживання ними: Постанова Верховної Ради України від 15.02.1995 р. № 6.3/95-ВР. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/62/95-%D0%B2%D1%80>
5. Про внесення змін і доповнень до деяких законодавчих актів України у зв'язку з прийняттям Закону України «Про обіг в Україні наркотичних засобів, психотропних речовин, їх аналогів і прекурсорів» та Закону України «Про заходи протидії незаконному обігу наркотичних засобів, психотропних речовин і прекурсорів та зловживанню ними»: Закон України від 15 лютого 1995 р. № 64/95. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/64/95-%D0%B2%D1%80/ed20180927?lang=ru>.
6. Конституція України: Закон від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. Відомості Верховної Ради України. 1996. № 30. Ст. 141.
7. Косошов О.Г. Недоліки правового регулювання діяльності підрозділів міліції по боротьбі з незаконним обігом наркотиків та шляхи його вдосконалення в сучасних умовах. Право і суспільство. 2010. № 4. С. 142–146.
8. Положення про Управління по боротьбі з незаконним обігом наркотиків МВС України: Наказ МВС України від 13 березня 1997 р. № 166. Архів УІТ УМВС України в Донецькій області за 2013 рік, ф. 20, спр. 3, т. 2. Арк. 97–101.
9. Про створення в системі МВС спецпідрозділів по боротьбі з незаконним обігом наркотиків: Наказ МВС України від 2 лютого 1994 р. № 51. ДА МВС України ф. 46, оп. 2, спр. 10, т. 2. Арк. 110–111.
10. Буткевич С.А. Підрозділи боротьби з незаконним обігом наркотиків органів внутрішніх справ: сучасний стан і шляхи реформування. Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). 2010. № 23. С. 17–27.
11. Про реорганізацію підрозділів боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України: Наказ МВС України від 03.03.2006 р. № 224. ДА МВС України ф. 46, оп. 2, спр. 1.1., т. 7. Арк. 161–169.
12. Борьба с наркопреступностью. Взгляд начальника департамента БНОН МВД Украины. URL: <https://news.pn/ru/criminal/6489>.
13. Про затвердження Положення про Управління боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України: Наказ МВС України від 31 травня 2011 р. № 293. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/MVS244.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MVS244.html).
14. Про затвердження Положення про Управління боротьби з незаконним обігом наркотиків МВС України: Наказ МВС України від 25 вересня 2012 р. № 293. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/MVS369.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MVS369.html).



**КОСТЕНКО С. К.,**аспірант кафедри правосуддя  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)член Кваліфікаційно-дисциплінарної  
комісії прокурорів

УДК 347.963

**ОРГАНИ ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА ОРГАНИ  
ПРОКУРОРСЬКОГО ВРЯДУВАННЯ: РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ**

Зміна кола суб'єктів адміністрування системи прокуратури згідно з новим Законом України «Про прокуратуру» закономірно породила науковий та практичний інтерес до розмежування понять і правового статусу таких нових суб'єктів, як органи прокурорського самоврядування та Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів. Статтю присвячено тому, щоби сформулювати теоретичне уявлення про поняття цих суб'єктів і здійснити розмежування їхніх понять на основі виявлення відмінностей у їхній компетенції.

**Ключові слова:** самоврядування, самоорганізація, органи прокурорського врядування, Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів, прокурорський корпус.

Изменение круга субъектов администрирования системы прокуратуры согласно новому Закону Украины «О прокуратуре» закономерно породило научный и практический интерес к разграничению понятий и правовому статусу таких новых субъектов, как органы прокурорского самоуправления и Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров. Статья посвящена тому, чтобы сформулировать теоретическое представление о понятии этих субъектов и осуществить разграничение их понятий на основе выявления различий в их компетенции.

**Ключевые слова:** самоуправление, самоорганизация, органы прокурорского управления, Квалификационно-дисциплинарная комиссия прокуроров, прокурорский корпус.

Changing the range of subjects of administration of the prosecution system in accordance with the new Law of Ukraine “On the Prosecutor’s Office” naturally generated scientific and practical interest in distinguishing the concepts and legal status of such new subjects as the bodies of prosecutorial self-government and the Qualifications and Disciplinary Commission of Public Prosecutors. The article is devoted to form a theoretical understanding of the concept of these subjects and to make a distinction between their concepts based on the identification of differences in their competence.

**Key words:** self-government, self-organization, prosecutor’s governance, Qualifications and Disciplinary Commission of Public Prosecutors, prosecutor’s corps.

**Вступ.** Зміна кола суб'єктів адміністрування системи прокуратури згідно з новим Законом України «Про прокуратуру» [1] (далі – Закон) закономірно породила науковий та практичний інтерес до розмежування понять і правового статусу таких нових суб'єктів, як органи прокурорського самоврядування та Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія прокурорів (далі – Комісія).



**Постановка завдання.** Мета статті полягає в тому, щоби сформувавши теоретичне уявлення про поняття цих суб'єктів і здійснити розмежування їхніх понять на основі виявлення відмінностей у їхній компетенції.

**Результати дослідження.** Серед українських науковців означену проблематику вивчали О.О. Долгий, І.М. Козьяков, О.М. Литвак, А.М. Мудров, І.В. Назаров, Ю.Є. Полянський, О.С. Проневич, О.М. Толочко та інші, проте визначення Комісії як органу прокурорського врядування та з'ясування співвідношення її поняття з органами самоврядування здійснюється вперше.

Коли йдеться про поняття прокурорського самоврядування, багато дослідників для з'ясування етимології цього терміна одразу звертається до поняття місцевого самоврядування, з якого потім намагається підійти до питань професійного, а надалі і прокурорського самоврядування.

Водночас основна схожість місцевого та професійного самоврядування полягає в тому, що вони «є типом соціального управління, за якого суб'єкт і об'єкт управління збігаються» [2, с. 413–414]. Якщо більш конкретно, то це – право певної спільноти самостійно вирішувати питання, які стосуються її інтересів, в межах, які встановлені законодавчо. У першому випадку це – соціально-територіальна спільнота – територіальна громада, у другому – професійна спільнота, тобто представники однієї професії.

Головна відмінність цих видів самоврядування полягає в тому, що місцеве самоврядування – це інститут політичної системи, тоді як професійне самоврядування позбавлене будь-якого політичного інтересу.

Формулюючи загальні права та обов'язки прокурора в Законі, законодавець зазначив, що прокурор має право брати участь у прокурорському самоврядуванні для вирішення питань внутрішньої діяльності прокуратури в порядку, встановленому законом. Прокурори мають право бути членами професійних спілок, утворювати громадські організації та брати в них участь із метою захисту своїх прав та інтересів, підвищення свого професійного рівня (ст. 19).

З цієї норми очевидно, що професійне самоврядування прокурорів не є єдиною формою їхньої професійної самоорганізації. Професійна спілка (профспілка) – це добровільна неприбуткова громадська організація, що об'єднує громадян, пов'язаних спільними інтересами, за родом їхньої професійної (трудової) діяльності [3]. Громадська організація – це добровільне об'єднання фізичних осіб для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, екологічних та інших інтересів [4].

Прокурори використовують обидві вищевказані форми самоорганізації. Відмінності професійного самоврядування від них полягають у такому.

По-перше, участь прокурора в професійному самоврядуванні хоча і є його правом, проте не передбачає окремого акту волевиявлення. Аплікант, отримавши статус прокурора, автоматично стає частиною професійної спільноти, щодо якої законодавцем застосовується термін «прокурорський корпус». Наприклад, у ст. 71 Закону вказано серед повноважень Ради прокурорів України, що вона «оприлюднює заяви від імені прокурорського корпусу про факти порушення незалежності прокурора». Прокурорський корпус становлять усі прокурори, які обіймають посади, зазначені в ст. 15 Закону. Саме представники цього корпусу є носіями права на самоврядування та обов'язку виконувати рішення органів самоврядування. Ці права та обов'язки можуть бути втрачені тільки у разі вибуття зі складу прокурорського корпусу – звільнення з посади або припинення повноважень прокурора. Водночас прокурор може не бути членом жодної профспілки або громадської організації прокурорів і має право в будь-який момент покинути їхні лави, не втрачаючи при цьому статусу прокурора.

По-друге, профспілки та громадські організації підлягають державній реєстрації як юридичні особи приватного права, тоді як згідно з чинним законодавством органи професійного самоврядування підлягають реєстрації як юридичні особи публічного права. Інакше кажучи, створення профспілок і громадських організацій залежить від добровільного волевиявлення фізичних осіб, а створення органів професійного самоврядування є обов'язковим відповідно до законодавства.



По-третє, професійне самоврядування в основі свого правового статусу має передані державою державно-владні управлінські повноваження. Повноваження держави передаються професійній спільноті для самостійного вирішення певних питань внутрішньої діяльності. Це є проявом державної політики деконцентрації влади. Отже, ці повноваження органів професійного самоврядування мають публічно-правовий характер.

Викладені висновки знаходять своє підтвердження в судовій практиці.

Європейський суд із прав людини, розглянувши заяви бельгійських лікарів у справі Ле Конт (Le Compte), Ван Левен (Van Leuven) і Де Меєр (De Meure) проти Бельгії, які вважали, що їхній обов'язок бути членом Ордену лікарів Бельгії та підкорятися його правилам суперечить ст. 11 Конвенції, у рішенні від 23 червня 1981 року зазначив: «Не було порушення ст. 11 Конвенції, оскільки Орден лікарів за своєю юридичною природою і з огляду на його суто публічну функцію не має характеру асоціації в сенсі п. 1 ст. 11. Орден лікарів Бельгії – це інститут публічного права. Будучи створений законодавцем, а не приватними особами, він інтегрований у державні структури. Орден <...> забезпечує <...> публічний контроль за професійною діяльністю лікарів. Для вирішення завдань, які бельгійська держава поставила перед ним, він користується відповідно до закону дуже широкими правами, зокрема, використовує адміністративні та дисциплінарні процедури, властиві публічній владі» [5].

У рішенні від 24 травня 2005 року того ж суду у справі «Бузеску проти Румунії», в якій заявник оскаржив рішення Ради адвокатів Румунії про скасування допуску до адвокатської практики, зазначено: «Рада адвокатів Румунії є законодавчо визначеним органом, який наділений адміністративними і нормотворчими повноваженнями, а також має на меті забезпечення загального суспільного інтересу, що стосується адвокатів, через здійснення публічного контролю» [6].

Верховний Суд України в постанові від 27 січня 2016 року у справі, за якою адвокат оскаржував рішення про притягнення до дисциплінарної відповідальності, вказав, що «Кваліфікаційно-дисциплінарна комісія адвокатури наділена повноваженнями приймати рішення про зупинення або припинення права на зайняття адвокатською діяльністю. Це свідчить про те, що суспільний інтерес, а отже – публічно-правовий характер правовідносин впливає з повноти реалізації функцій адвокатури із захисту прав невизначеного кола осіб» [7].

На висновок щодо передачі державою повноважень органам професійного самоврядування зупинимось докладніше, оскільки для статусу суб'єкта, якого держава наділяє державно-владними повноваженнями, суттєве значення має те, в який спосіб відбувається таке наділення.

На думку А.Р. Крусян, необхідно відокремлювати поняття «надання повноважень», «передання повноважень» і «делегування повноважень». Термін «надання повноважень» у розумінні науковця має загальне значення і може здійснюватися у формі делегування та шляхом передання повноважень. До того ж правова природа надання повноважень залишається незмінною. А.Р. Крусян вважає, що після делегування компетенція органу, що делегував повноваження, не змінюється, а компетенція органу, якому делегуються повноваження, розширюється, проте таке розширення має тимчасовий характер, тобто делеговані повноваження можуть бути в будь-який час відкликані [8].

Водночас більш обґрунтованою видається думка І.П. Сторожук, яка вважає, що делегування потрібно відрізнити від передачі повноважень. У разі передачі відповідне повноваження вилучається з компетенції одного органу та включається до компетенції іншого. У свою чергу, делегування у розумінні науковця – це надання права вирішувати те чи інше питання іншому органу без суттєвого втручання в його рішення [9].

О.А. Терещук, досліджуючи питання щодо розуміння делегування повноважень, доходить висновку, що «в доктрині адміністративного права і досі немає єдиної концепції розуміння делегування повноважень», проте вона зазначає, що «поняття «делегування» треба співвідносити із «переданням»/«передачею» як спеціальне та загальне. Ототожнення понять «делегування» та «надання» вбачаємо безпідставним, оскільки вони мають різне смислове навантаження»; «... процеси <...> деконцентрації можуть об'єктивуватися/реалізовуватися у формі делегування повноважень» [10].



Спираючись на викладені міркування, зі свого боку вважаємо, що державним органам певні повноваження надаються державою для здійснення функцій держави, та вони здійснюють такі повноваження від імені держави. У разі делегування повноважень вони передаються державою від її органів іншим суб'єктам, які надалі їх здійснюють від власного імені без втручання з боку держави у їх вирішення, проте такі повноваження залишаються в компетенції держави. Під час передачі повноважень суб'єкт, якому вони передані, здійснює такі повноваження від власного імені, без втручання держави, і такі повноваження вибувають із компетенції держави.

Наприклад, органам судової влади надані повноваження із здійснення правосуддя у формі судочинства, та суди проголошують свої рішення іменем України. Органи місцевого самоврядування делеговані повноваження здійснюють від власного імені, проте оскільки ці повноваження виходять, як правило, за межі інтересів тільки територіальної громади (контролюючі повноваження, користування об'єктами державної власності і тому подібне), то вони продовжують залишатись у компетенції держави. Передані державою органам професійного самоврядування повноваження вибувають з її компетенції, здійснюються від імені цих органів і без втручання держави.

Викладене не означає, що повноваження, так би мовити, є такими, що «вибувають із власності держави». Вони там залишаються за визначенням як державно-владні, і оскільки передача повноважень залежить від державної політики, то в разі її зміни такі повноваження можуть бути повернуті до компетенції держави. Тобто передача повноважень – це не привілей із боку держави для певної професійної спільноти, а визнання здатності такої спільноти самостійно вирішувати певні питання внутрішньої діяльності, зважаючи не на корпоративний, а суспільний інтерес.

З досвіду європейських країн відомо, що діяльність органів професійного самоврядування спрямовується переважно на досягнення та вирішення таких цілей і завдань [11]:

- сприяння організації професійної діяльності, зокрема, через участь цих органів у процедурах допуску до професії (ліцензуванні) та виключення з професії (дискваліфікації);
- підвищення професійного рівня членів професії, а також сприяння підготовці осіб, котрі претендують на право займатися такою діяльністю;
- підвищення рівня матеріальної відповідальності членів професії перед суспільством і конкретними споживачами (створення фонду відшкодування);
- представництво інтересів професії та надання інформації про діяльність органів професійного самоврядування;
- розвиток міжнародних зв'язків, обмін досвідом з аналогічними іноземними органами.

З огляду на завдання нашого дослідження зазначимо, що в теорії виділяють такі види юридичної практичної діяльності, які класифікують за її спеціалізацією (або за суб'єктами здійснення): судова, слідча, прокурорська, оперативна-розшукова, адвокатська, нотаріальна тощо [12, с. 484].

Сьогодні правові засади професійного самоврядування у сфері вітчизняної юридичної практичної діяльності вписані в Законах України «Про судоустрій та статус суддів» [13], «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [14] та інших: право на професійне самоврядування також надане нотаріусам, приватним виконавцям та аудиторам (для цієї професії вища юридична освіта поряд з економічною є кваліфікаційною вимогою).

Проте кожна конкретна сфера професійної діяльності має свої специфічні особливості, що впливають на визначення мети та завдань професійного самоврядування у тій чи іншій сфері практичної діяльності; переліку питань, які вирішуються організаціями професійного самоврядування; обсягу повноважень, що можуть бути надані для цього, тощо [15, с. 10].

Нами Комісія визначається органом прокурорського врядування лише за аналогією із законодавчим визначенням органів із такою ж компетенцією щодо суддів: Вищої ради правосуддя та Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, а також тому, що слово «врядування» дає змогу відокремити відповідний орган від «самоврядування» та «управління».

А.М. Колодій, досліджуючи нові концепції публічного врядування, доходить висновку, що чіткої впорядкованості у вживанні слів «правління», «управління» та





«врядування» в українській політичній та управлінській науці до останнього часу не спостерігалося. «Правління» та «врядування» вживалися в різноманітних контекстах як синоніми («правління царського уряду», «форми державного правління», «моделі демократичного врядування», «місцеве самоврядування»). Проте характерно, що чим більше у правлінні-урядуванні задіяне суспільство і чим горизонтальнішим є цей процес, тим частіше до нього застосовували термін «урядування». У цьому є логіка: царі правлять, а урядують представники суспільства. Урядування завжди передбачає вміння приймати і здатність впроваджувати в життя колективні рішення [16].

Отже, визначення Комісії як органу врядування умовне, оскільки має на меті виділити цей орган серед інших суб'єктів адміністрування в прокуратурі. На наш погляд, конотація слова «врядування» в українській мові порівняно зі словами «управління» або «керівництво» менш пов'язана з уявленням про ієрархічність і субординацію, що є ближчим до справжнього статусу Комісії щодо системи прокуратури.

Найбільш близькими за своєю юридичною природою до інститутів прокурорського самоврядування та врядування є аналогічні інститути в суддів, що пояснюється такими специфічними ознаками саме цих органів професійного самоврядування, які їх виокремлюють від аналогічних органів інших юридичних професій.

По-перше, прокурори та судді є працівниками органів державної влади, на відміну від інших юридичних професій, представники яких, як правило, є самозайнятими. Цей статус накладає на прокурорів обмеження щодо сумісності та суміщення з іншими видами діяльності. Наприклад, згідно із ст. 18 Закону, перебування на посаді прокурора несумісне з обійманням посади в будь-якому органі державної влади, іншому державному органі, органі місцевого самоврядування та з представницьким мандатом на державних виборних посадах. Згідно із ст. 25 Закону України «Про запобігання корупції» [17], прокурору заборонено займатися іншою оплачуваною або підприємницькою діяльністю, входити до складу правління, інших виконавчих чи контрольних органів тощо. Тому участь прокурорів у роботі навіть такого виборного органу прокурорського самоврядування, як Рада прокурорів України, можлива тільки на громадських засадах і не оплачується (ч. 4 ст. 71 Закону). На відміну від прокурорів, наприклад, члени кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури здійснюють свої повноваження паралельно із здійсненням повноважень адвокатів і можуть отримувати винагороду за свою роботу (ст. 50 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність»).

По-друге, органи самоврядування суддів і прокурорів не функціонують на засадах самофінансування, тобто за кошти членів відповідних професійних спільнот. Забезпечення діяльності органів прокурорського самоврядування здійснюється Генеральною прокуратурою України за кошти Державного бюджету України (ст. 72 Закону), органів суддівського самоврядування – Державною судовою адміністрацією України та її територіальними управліннями також за кошти Державного бюджету України (ст. 134 Закону України «Про судоустрій та статус суддів»).

Ці дві особливості об'єктивно впливають зі статусу суддів і прокурорів, тобто не дають можливості для вітчизняного законодавця виходити за їхні межі під час встановлення конкретної моделі професійного самоврядування.

Водночас жоден документ керівних органів Ради Європи, неурядових організацій, які опікуються дотриманням певного статусу суддів у національних правових системах держав-членів Ради Європи, не містить визначення суддівського самоврядування або певних схем організаційного оформлення такого самоврядування [18]. Повною мірою це стосується також органів з аналогічною компетенцією щодо прокурорів. Венеціанська комісія зазначила, що «немає жодних міжнародних норм, які б регулювали створення та функціонування органів прокурорського самоврядування. Отже, здається, що саме від політики Верховної Ради України залежить, чи бажатиме вона створити ці органи такими, що передбачені у проєкті закону «Про прокуратуру»» [19, п. 106].

Законодавець нормативно визначив поняття прокурорського самоврядування в ч. 1 ст. 65 Закону як самостійне колективне вирішення прокурорами питань внутрішньої



діяльності прокуратури. Неважко помітити, що наведене визначення має певну змістову невизначеність через залучення неформалізованого в законі поняття «внутрішня діяльність прокуратури». Наведений у ч. 2 ст. 65 Закону відкритий перелік внутрішньої діяльності не дає належної відповіді на питання про зміст поняття, оскільки для позначення змісту поняття законодавець залучає категорії високого рівня узагальнення, наприклад «питання організаційного забезпечення». Хто здійснює таке забезпечення та в чому воно полягає, в Законі знову-таки не розкривається. Застосоване надалі формулювання «інші питання, що безпосередньо не пов'язані з виконанням повноважень прокурорів» узагалі робить компетенцію органів прокурорського самоврядування аморфною, оскільки вказує на невизначене коло питань, які до того ж, згідно із змістом Закону, можуть перебувати також у компетенції прокурорів, які обіймають адміністративні посади, та Комісії.

Певну ясність можна внести, якщо звернутись до останніх змін до Конституції України (далі – Конституція), які були внесені Законом України «Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя)» [20]. За ст. 131 Конституції передбачено, що відповідно до закону в системі правосуддя утворюються органи та установи для забезпечення добору суддів, прокурорів, їхньої професійної підготовки, оцінювання, розгляду справ щодо їхньої дисциплінарної відповідальності, фінансового та організаційного забезпечення судів.

Окремо в ст. 130-1 Конституції передбачено, що для захисту професійних інтересів суддів і вирішення питань внутрішньої діяльності судів відповідно до закону діє суддівське самоврядування. Тобто законодавець відокремлює добір, професійну підготовку, оцінювання, розгляд справ щодо дисциплінарної відповідальності суддів, фінансове та організаційне забезпечення судів від питань захисту професійних інтересів суддів і вирішення питань внутрішньої діяльності судів. Крім того, звертає на себе увагу, що найбільш суттєві повноваження щодо формування суддівського корпусу, тобто з добору, розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності та оцінювання законом, закріплені в компетенції органів суддівського врядування.

На підставі викладеного законодавець не наділяє жодним із цих повноважень будь-які органи суддівського самоврядування, а створює органи суддівського врядування.

**Висновки.** Зазначене дає змогу назвати такі ознаки органів врядування суддів і прокурорів, які відокремлюють їхні поняття від поняття відповідних органів професійного самоврядування:

1. Органи врядування є органами державної влади, яким надані певні державно-владні управлінські повноваження та які діють від імені держави, а органам самоврядування держава передає такі повноваження, і вони діють від власного імені або від імені відповідного професійного корпусу. Органи врядування залишаються елементом державного механізму (більш конкретно – державного апарату). Держава звужує свою компетенцію відповідно до обсягу повноважень, що передані органам самоврядування.

2. Склад органів врядування не обов'язково мають становити в повному обсязі (і, як правило, не становлять) лише представники відповідної професійної спільноти (корпусу). Водночас однією з найбільш основоположних ознак органів самоврядування є те, що суб'єкт та об'єкт управління збігаються, а тому наявність у складі органу осіб, які призначаються не органами самоврядування із членів відповідного професійного корпусу, за визначенням виключає такий орган із числа органів самоврядування.

3. Робота в складі органів врядування здійснюється на постійній основі з дотриманням законодавчих вимог щодо несумісництва і несуміщення та оплачується за кошти державного бюджету. Участь у діяльності органів самоврядування здійснюється на громадських засадах та окремо не оплачується.

4. Органи врядування та їхні члени у своїй діяльності незалежні від органів прокурорського самоврядування та інших органів, які беруть участь в їх формуванні, зокрема, їхні члени не отримують імперативного мандату, не можуть бути відізовані та не є підзвітними вказаним органам. Рада прокурорів України підзвітна Всеукраїнській конференції прокурорів.

5. Головною відмінністю у компетенції та водночас головним взаємозв'язком між органами самоврядування та врядування є передача державою повноважень органам



самоврядування суддівського та прокурорського корпусів брати участь у формуванні складу органів державної влади зі спеціальною компетенцією – органів врядування. Спеціалізація компетенції останніх полягає в тому, що саме органи врядування, у свою чергу, формують ці професійні корпуси шляхом здійснення добору, розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності та оцінювання суддів і прокурорів.

Останній довід пояснює, чому дослідити правовий статус органів прокурорського врядування не торкаючись статусу органів самоврядування неможливо.

З наведених аргументів можна також зробити такі висновки, які стосуються безпосередньо наявних органів прокурорського самоврядування та врядування:

1. Нині єдиним органом прокурорського врядування в Україні є Комісія. Вища рада правосуддя хоча й має певні повноваження щодо прокурорів, проте вона не здійснює добору, розгляду справ щодо дисциплінарної відповідальності та оцінювання прокурорів, а розглядає скарги на рішення Комісії у справах щодо дисциплінарної відповідальності прокурорів. Проте це повноваження Вищої ради правосуддя має бути вилучене, оскільки всі рішення Комісії повинні мати тільки судовий порядок оскарження.

2. Законодавець допускає непослідовність, визначивши, з одного боку, прокурорський корпус здатним здійснювати професійне самоврядування, проте, з іншого боку, не передавши органам прокурорського самоврядування можливість формувати більшість у відповідному органі врядування – Комісії, в якій лише 5 з 11 членів є прокурорами, які обрані Всеукраїнською конференцією прокурорів.

3. Включення до складу Ради прокурорів України згідно із Законом 2 осіб, які не є прокурорами, котрі обрані прокурорами, не відповідає статусу Ради як органу прокурорського самоврядування.

4. У Законі задекларована єдність системи прокуратури, яка забезпечується єдиним статусом прокурорів (ст. 7), та передбачена Конституцією функція з добору прокурорів зарезервована до компетенції Комісії (ст. 77). Проте подальші правки, які стосуються спеціалізованих прокурорів, нівелюють ці принципи. Призначення військових прокурорів здійснюється без проведення відкритого конкурсу (хоча за ст. 3 це є засадою діяльності прокуратури) та без участі будь-якого органу, який за законом є органом з їх добору. Для конкурсного відбору прокурорів Спеціалізованої антикорупційної прокуратури передбачено дві конкурсні комісії: одна, яка формується Парламентом та Радою прокурорів України, щодо відбору керівників цієї прокуратури; інша, яка формується керівником Спеціалізованої антикорупційної прокуратури та Генеральним прокурором, щодо відбору всіх інших прокурорів (ст. 8-1 Закону). Ці комісії здійснюють свою діяльність в окремому порядку, відмінному від загального порядку добору прокурорів, встановленого Законом.

5. Законом до компетенції Комісії як органу прокурорського врядування або компетенції будь-якого іншого органу не зараховано повноваження щодо оцінювання прокурорів.

Вважаємо, що викладені недоліки Закону свідчать про його перехідний характер на шляху до створення в майбутньому моделі адміністрування української прокуратури відповідно до провідних європейських практик, з урахуванням викладених міркувань, які впливають із понять органів прокурорського самоврядування та органів прокурорського врядування.

#### Список використаних джерел:

1. Закон України «Про прокуратуру». Відомості Верховної Ради України від 16 січня 2015 р. № 2–3. С. 54. Ст. 12. Ст. 73.
2. Юридична енциклопедія: в 6 т. / Редкол.: Ю.С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К.: «Українська енциклопедія», 1998. Т. 5: П–С. 2003. С. 413–414.
3. Закон України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності». Відомості Верховної Ради України від 12 листопада 1999 р. № 45. Ст. 397. Ст. 1.
4. Закон України «Про громадські об'єднання». Відомості Верховної Ради України від 4 січня 2013 р. № 1. С. 2. Ст. 1.



5. Рішення ЄСПЛ від 23 червня 1981 р. у справі «Ле Конт (Le Compte), Ван Левен (Van Leuven) і Де Меєр (De Meyere) проти Бельгії». URL: [http://european-court.eu/uploads/ECHR\\_Le\\_Compte\\_Van\\_Leuven\\_and\\_De\\_Meyer\\_v\\_Belgium\\_23\\_06\\_1981.pdf](http://european-court.eu/uploads/ECHR_Le_Compte_Van_Leuven_and_De_Meyer_v_Belgium_23_06_1981.pdf).
6. Рішення ЄСПЛ від 24 травня 2005 р. у справі «Бузеску проти Румунії». URL: <https://www.lawmix.ru/vas/127196>.
7. Постанова Верховного Суду України від 27 січня 2016 р. у справі № 6-2750цс15. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/56128578>.
8. Крусян А.Р. Взаимодействие местных органов исполнительной власти и органов местного самоуправления в Украине: учебн. пособие. О.: «Юридична література», 2001. С. 162.
9. Сторожук І.П. Принцип делегування повноважень у місцевому самоврядуванні. Університетські наукові записки. 2005. № 4 (16). С. 231–236.
10. Терещук О.А. До питання розуміння делегування повноважень в адміністративно-правовій науці та судовій практиці. Підприємництво, господарство і право. 2016. № 8. С. 125–129.
11. Слюсаревський М.М. Самодіяльне регулювання чи професійне самоврядування? Дзеркало тижня. Україна. 2010. № 36. URL: [https://dt.ua/LAW/samodiyalne\\_regulyuvannya\\_chi\\_profesiyne\\_samovryaduvannya.html](https://dt.ua/LAW/samodiyalne_regulyuvannya_chi_profesiyne_samovryaduvannya.html).
12. Скакун О.Ф. Теорія права і держави: підручник. 3-є вид. К.: «Алерта», 2012. 524 с.
13. Закон України «Про судоустрій та статус суддів». Відомості Верховної Ради України від 29 липня 2016 р. № 31. С. 7. Ст. 545.
14. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність». Відомості Верховної Ради України від 5 липня 2013 р. № 27. С. 1438. Ст. 282.
15. Козьяков І.М., Мудров А.М., Долгий О.О. та ін. Прокурорське самоврядування: монографія. К.: Національна академія прокуратури України, 2014. 68 с.
16. Колодій А.Ф. Концепція публічного (нового) врядування в її застосуванні до демократичних і перехідних систем. Науковий вісник. 2012. Вип. 10: «Демократичне врядування».
17. Закон України «Про запобігання корупції». Відомості Верховної Ради України від 5 грудня 2014 р. № 49. С. 3186. Ст. 2056.
18. Потильчак О.І. Становлення суддівського самоврядування в Україні: досвід зарубіжних держав для України. Часопис Київського університету права. 2014. № 3. С. 257–260.
19. Висновок № 667/2012 щодо проекту закону України «Про прокуратуру» (підготовлений українською Комісією зі зміцнення демократії та утвердження верховенства права), схвалений Венеціанською комісією на її 92-ому пленарному засіданні (12–13 жовтня 2012 р.). URL: [http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/\\_pdf.P.106](http://pravo.org.ua/files/Criminal%20justice/_pdf.P.106).
20. Про внесення змін до Конституції України (щодо правосуддя): Закон України від 2 червня 2016 р. № 1401-VIII. Відомості Верховної Ради. 2016. № 28. С. 7. Ст. 532.



**ЛЯШУК А. В.,**здобувач кафедри філософії права  
та юридичної логіки, заступник декана  
(Прикарпатський факультет  
Національної академії внутрішніх справ)

УДК 340.12

**МОВА ПРАВА ЯК КОМУНІКАЦІЯ**

У статті здійснено аналіз мови права та правової комунікації. Визначено, що право, слугуючи владним регулятором суспільних відносин, як і будь-яке інше соціальне явище, не може існувати поза мовою та комунікацією. Мова є єдиним матеріалом, першоелементом, з якого створюються і формуються всі правові категорії. Саме мова права є кодом правової комунікації.

*Ключові слова:* мова, право, мова права, комунікація, правова комунікація.

В статье осуществлен анализ языка права и правовой коммуникации. Определено, что право, являясь властным регулятором общественных отношений, как и любое другое социальное явление, не может существовать вне языка и коммуникации. Язык является единственным материалом, первоэлементом, из которого создаются и формируются все правовые категории. Именно язык права является кодом правовой коммуникации.

*Ключевые слова:* язык, право, язык права, коммуникация, правовая коммуникация.

The article analyzes the legal language and legal communication. It has been determined that the law serving as the power regulator of social relations, as well as any other social phenomenon, cannot exist beyond language and communication. The language in the law is the only material, the first element, from which all the legal categories are created and formed. And the very legal language is the code of the legal communication.

*Key words:* language, law, legal language, communication, legal communication.

**Вступ.** Дослідження мови права як мови для спеціальних цілей не втратили актуальності дотепер. Хоча напрацювання в цій сфері є ще із середини минулого століття. Мова права є засобом законодавчої діяльності, засобом і (або) об'єктом правозастосувальної діяльності, засобом юридичної науки і виконує щодо права такі важливі функції, як вираження та комунікація. Якщо розглядати юридичний процес, то його можна показати на прикладі мовленнєвої діяльності, в процесі якої суб'єкт висловлює проблему, що отримує в тексті судової постанови своє кінцеве вирішення.

У науковій юридичній літературі проблема правової комунікації залишається не досить вивченою. Питання правової комунікації досліджували як вітчизняні, так і зарубіжні вчені. Зокрема, Ю. Габермас вивчав комунікативний акт, Дж. Пітерс досліджував історію комунікації, Марк ван Хук розглядав право як комунікацію, А.В. Поляков є представником комунікативного підходу до права, А.С. Токарська досліджувала правову комунікацію в контексті неklasичного праворозуміння, І.П. Честнов аналізував діалогічну взаємодію у праві. Проблемі фахової комунікації професійної правової взаємодії приділяли увагу такі вчені, як Ф.С. Бацевич, С.В. Бобровник, П.М. Рабінович, С.І. Максимов, О.М. Балинська, Л.Г. Удо-





вика, Ю. Габермас, М. ван Хук та інші. Переважно науковці однобоко аналізують процеси комунікації, звертаючи увагу або на суто лінгвістичні особливості правового дискурсу, або на суто правові, процесуальні чи інші.

**Постановка завдання.** Багато вітчизняних і зарубіжних досліджень у галузі юридичної науки та практики (законодавчої і застосовної) базується на інструменталістській концепції мови, відповідно до якої мова виступає в ролі пасивного фацієнта – засобу, матеріальної оболонки, в яку оформляється думка і воля законодавця, що виступають згодом об'єктом тлумачення. У філософсько-правовому аспекті спостерігаються потреби вивчення комунікативного аспекту мови права. Саме тому мета нашого дослідження полягає в аналізі поняття мови права як засобу комунікації в сучасному інформаційному просторі.

**Результати дослідження.** Традиційною є така теза: «Право впливає на волю і людей тільки за допомогою мови. Саме мова є засобом передачі інформації про зміст правових приписів, за її допомогою думка законодавця оформляється і стає придатною для зовнішнього використання». За словами П. Рікера, «належність до визначеного лінгвістичного простору – це перша форма, в якій ми є суб'єктами права» [5, с. 29]. Отже, ми можемо сказати, що комунікація є основою права й одночасно об'єктом його застосування.

Термін «комунікація» (від лат. *communicatio* – «повідомлення», «передача») означає взаємодію людей, метою якої є передача один одному певної смислової інформації. З народження людина потрапляє у сферу комунікації, оскільки саме комунікація є умовою існування людини, а також її природною потребою. Адже відлучення від суспільства означає процес припинення соціалізації, а позбавлення комунікації прирікає на втрату розуму. Під час комунікації з іншими і з самим собою формується спосіб мислення, відчуття, усвідомлення особистого сприйняття. Тільки за допомогою комунікації можливі відчуття власної реальності та збереження особистості.

Варто зазначити, що комунікація – це не тільки процес взаємного спілкування. Величезне значення в житті людей відіграє розумова комунікація, тобто продумування, відтворення подій, моделювання ситуацій. Саме в цьому стані людина здатна відкрити «Я» в «Другому», що означає усвідомлення, що інший – це така сама людина, а також розуміння того, як ти виглядаєш в очах інших людей. Водночас поняття «Ти», «Інший» – це не просто позначення іншої людини, вони означають взагалі зовнішню реальність, яка звертається до «Я» і його перетворює. Людина завжди перебуває в ситуації діалогу, нехай навіть залишаючись наодинці із собою.

За допомогою комунікації досягається обмін інформацією, закріплення цієї інформації у свідомості, вироблення єдиних правил поведінки. Велике значення має мотиваційна діяльність. Тобто в комунікації важливе не просто донесення інформації, але й прагнення до того, щоб адресат її сприйняв і оцінив або як справжню, або як неправдиву.

Комунікацію як процес не можна розглядати без характеристики основного засобу її здійснення – мови, яка як засіб спілкування обслуговує всі сфери життєдіяльності особистості. Зміст думки оформлюється мовою. Саме за допомогою мовленнєвого виразу ми можемо осягати думки людей.

Говорячи про мову як засіб комунікації, перш за все, треба сказати, що вона є засобом передачі інформації. До основних функцій мови в процесі комунікації належать такі: комунікативна (функція обміну інформацією); конструктивна (формулювання думок); апеляційна (вплив на адресата); емоційна (безпосередня емоційна реакція на ситуацію); фактична (обмін ритуальними (етикетними) формулами); функція тлумачення, яка використовується за необхідності перевірити, чи користуються співрозмовники одним і тим же кодом.

Мова є специфічним людським способом буття у світі, і, відповідно, позамовне пізнання є неможливим для людини. Мова має значення не лише для вираження думки, але й для змісту думки. Як зазначив у своєму «Логіко-філософському трактаті» Л. Вітгенштейн, «межі моєї мови визначають межі мого світу». Цим висловом автор стверджує, що реальність опосередковується мовою, яка перебудовує її всередині себе і в такий спосіб творить образ світу, унікальний для конкретної мови та конкретної культури [3, с. 74].



Наприклад, на думку Е. Сепіра, людина не може повністю усвідомити дійсність не вдаючись до послуг мови. Саме мова конструє реальність, відтворює та інсталює образ світобудови [7].

Мова трансформує свій потенційний онтологічний формат у формат актуальний завдяки мовленню – виразним звукам як носіям значень. Зокрема, представник екзистенціальної філософії Г.-Г. Гадамер зазначає, що тут-буття цього світу є буття мовне. На підставі цих позицій знак отримує онтологічний статус, оскільки є неодмінним складником мовної системи. І саме онтологічна знаковість людського існування є визначальним фактором для розуміння пізнавальної діяльності [6]. Право, як регулятор суспільних відносин, має мати адекватну зовнішню форму вираження. Ознака формальної визначеності передбачає, що право має виражатися в будь-якій знаковій формі. І довгий час юридична наука спиралась на те, що юридичні тексти пов'язані з промовою. Але в сучасній постмодерністській філософії саме поняття «текст» зазнає істотних змін, і це тягне за собою переосмислення сутності та видів текстів права.

Як було сказано вище, комунікація є способом існування індивіда й суспільства. Ба більше: услід за Н. Луманом, який вважає, що суспільство – це сукупність комунікацій, і ототожнює суспільство та комунікацію, можна стверджувати, що комунікація – це спосіб життя права, його форма і зміст. Суспільство як комунікаційна система складається з комунікаційних підсистем, однією з яких є право. Потрапляючи в специфічні ситуації, люди вдаються до специфічного спілкування – стандартів, мови, моделей, форм впливу на індивідів, які становлять сенс і призначення права.

Стабільність і порядок у суспільних відносинах переважно залежить від впорядкованості та стійкості права, закономірності якого можуть отримати вираження тільки у слові. Саме тому правомірною, на наш погляд, буде думка про те, що мова права є способом вияву суспільної функції мови. Мова – це система дискретних звукових знаків, що слугує для цілей комунікації і здатна виразити всю сукупність знань та уявлень людини про світ. Мова репрезентує право, даючи йому, відповідно, можливість регулювати самого себе. Мова також сприяє пізнанню правової реальності суб'єктами та можливості для інтерпретації права і правотворчості, в чому якраз і проявляється її онтологічна функція.

Мовні знаки репрезентують зміст нормативних суджень держави – правових норм. Оскільки пізнання є невіддільним від мови, воно здійснюється за посередництвом мови, і його результати оформлюються у формі мови. Окрім того, мова права відіграє важливу роль також на чуттєвій стадії пізнання навколишньої дійсності на рівні відчуття і сприйняття. Прикладом може слугувати людина, яка вперше побувала в судовому засіданні. Там вона слухає промову прокурора, адвоката, спостерігає за послідовними діями учасників судового процесу, і в такий спосіб у її свідомості формується чуттєвий образ судового процесу.

Бельгійський учений М. ван Хук пише, що «право за своєю суттю засноване на комунікації, наприклад, між законодавцем і громадянами, між судом і сторонами судового процесу, між партнерами за договором, між партіями та іншими учасниками політичного життя» [2]. Право забезпечує соціальну автономність людини шляхом надання певного мінімуму прав і свобод, встановлює санкції як способи припинення і запобігання небажаних поведінці, створює механізми вирішення конфліктів [2]. У первісних витоках правової комунікації вихідним принципом ставала необхідність співжиття і підпорядкування один одному, узгодження інтересів, за порушення яких наступала потреба відповідальності за будь-яке порушення моральних норм. Формування передумов для виходу із порушених домовленостей комунікативним шляхом спонукало до вироблення ustalених вимог поведінки індивідів. Правова комунікація складається з безлічі елементів: юридичних текстів, суб'єктів права, сукупності прийомів і способів комунікації, зворотного зв'язку. Особливість правової комунікації в тому, що їй притаманний формалізм і процедурність, тому вона завжди оформлена як юридичний процес.

Правова комунікація тісно пов'язана з проблемою правової норми. Ван Хук стверджує, що норми є підставою дій людей. І справді, норми – це абстрактні моделі. Людина



спочатку конструює, а потім реалізує, відтворює їх. У правовій комунікації велике значення має розуміння між відправником норми та її отримувачем. Послання у вигляді правової норми може бути зрозумілим отримувачем. І тут ми виходимо на цілком практичну проблему: якщо таке нерозуміння має місце, то ефективність права залишається під питанням. Для вирішення проблеми необхідний пошук спільного. У цьому пошуку виявляються задіяними, насамперед, судді, які є задіяними в процес створення, адаптації, тлумачення і розвитку права. Саме учасники правозастосувального процесу підтримують життя права, забезпечуючи його здатність бути сферою комунікації.

Обґрунтовуючи положення комунікативної концепції, А.В. Поляков пише, що уявлення про право повинні відповідати уявленням про соціальну і правову дійсність як інтерсуб'єктивні. Висвітлюючи свою теорію, він вказує на те, що явище соціального є сферою взаємодії суб'єктів, опосередкованих текстами. Взаємодія між людьми – це осмислена взаємодія. СENS формується самими взаємодіючими суб'єктами, що створюють тексти культури й інтерпретують їх. Це означає, що соціальне, інтерсуб'єктивність і комунікативне – тотожні поняття [4].

Отже, право, володіючи соціальною природою, постає як форма комунікації, що володіє специфічними цінностями. Ця специфіка властива формою і змістом правовим текстам. Правові тексти опосередковуються правами й обов'язками суб'єктів права, що й можна назвати правовою комунікацією. «Саме право, – пише А.В. Поляков, – неможливе без соціальної комунікації. Умовою правового генезису є не виникнення держави, а поява психосоціокультурних реалій, що мають комунікативну спрямованість, в яких знаходять свою об'єктивацію правові тексти, правові норми і правовідносини, породжувані інтерсуб'єктивністю (комунікаційністю) діяльності членів соціуму» [4, с. 11]. Правовим текстом є будь-який юридичний закон. Правовий текст – це знакова система, яка позначає, що відсилає до іншої реальності, яку текст репрезентує. При цьому «текст розкриває свій сенси, стає джерелом права тільки тоді, коли є соціальні суб'єкти, що його інтерпретують, здатні цей сенси зрозуміти і втілити його в своїй поведінці. Інакше кажучи, правовий текст існує лише як ланка, елемент системи правових комунікацій. Поза комунікацією право є неможливим, оскільки поза комунікацією існує не право, а тільки деякі матеріальні або ідеальні об'єкти, наприклад папір із нанесеною на нього друкарською фарбою або ідея у свідомості індивіда» [1].

Комунікацію А.В. Поляков порівнює з хімічною реакцією, для котрої необхідна наявність декількох компонентів. Окремо ці елементи існують «самі по собі», їхні властивості не залежать від властивостей інших елементів, однак у процесі хімічної реакції виникає нова якість, яку неможливо відшукати в окремих елементах. Така сама ситуація має місце в праві [1].

Окремі компоненти права – правові тексти (семіотичні системи, що містять правову інформацію), суб'єкти, які мають правову свідомість і волю, їхня реальна діяльність у соціальному часі й просторі і так далі – самі по собі не є правом як цілісне, інтегральне явище. Тільки внаслідок «хімічної реакції» – під час виникнення правової комунікації – виникає право [1].

Інший дослідник І.Л. Честнов подає діалогічну теорію права, яка є різновидом теорії правової комунікації. Діалог, на думку І.Л. Честнова, є видом комунікативного процесу, який передбачає, з одного боку, «наявність єдиного», в межах якого спостерігається різноманітність і змінність інформаційних потоків, а з іншого – бажання підтримати комунікацію. Діалог означає суперечливість існування та одночасно вибудовує механізм розв'язання суперечностей. Реальність складається з протилежних моментів, які водночас взаємно зумовлені, що підтримує цілісність реальності та можливість її видозміни. Це повною мірою належить до права. Важливо виявити діалогічність права й однопорядкові йому феномени (етику, політику), а також діалог по вертикалі із соціумом [8].

Механізм вирішення протиріч соціальної реальності має дві стадії, які називаються екстерналізацією та об'єктивуванням. Екстерналізація – це вчинення правочинів, тобто вияв правової активності зовні. Об'єктивація виражається або визначається як правові наслідки. І.Л. Честнов виділяє особливий тип поведінки – інноваційний, коли творча поведінка не вписується в чинну нормативну систему. Такій поведінці суспільство дає адекватну відповідь. Позитивна реакція суспільства ініціює наступну інноваційну стадію відтворення,



яку І.Л. Честнов називає селекцією. Наприклад, простий факт прийняття закону не робить його автоматично ефективним. Необхідна легітимація нововведення, механізм якої досить складний. Сюди входять історичне минуле, соціальні очікування, ментальність. Легітимація – це не просто одномоментне схвалення політичного курсу будь-якого політичного лідера, але й впровадження нового правила в колективні та індивідуальні установки на рівні «мови тіла», стереотипу поведінки [8].

**Висновки.** Отже, право, слугуючи владним регулятором суспільних відносин, як і будь-яке інше соціальне явище, не може існувати поза мовою та комунікацією. Його регулююча вольова функція визначає не тільки поведінку людей, але й функції мови, тому що мова є єдиним матеріалом, першоелементом, з якого створюються і формуються всі правові категорії. Правові норми не можуть існувати інакше, як у певних мовних формах. Саме мова формує, виражає волю законодавця і доводить її до відома широкого кола осіб. Мова як засіб комунікації «живе» в текстах. Це означає, що норми права можливі тільки за наявності тексту, який фіксує будь-які обов'язкові для виконання правила поведінки, що визначають права й обов'язки суб'єктів, які вступають між собою у відносини, і спонукає їх діяти відповідним чином. І саме мова права є кодом правової комунікації.

#### Список використаних джерел:

1. Антонов М.В., Поляков А.В. Правовая коммуникация и современное государство. Правоведение. 2011. № 6. С. 214–220.
2. Ван Хук М. Право как коммуникация. Правоведение. 2006. № 2. С. 44–54.
3. Мюллер М., Сепир Э., Уорд Б.Л., Витгейнштейн Л. и др. Языки как образ мира: антология. М: «АСТ», «Terra Fantastica», 2003. 576 с.
4. Полякова А.В. Коммуникативная концепция права: вопросы теории. Обсуждение монографии. СПб.: «Питер», 2003. 160 с.
5. Рикер П. Торжество языка над насиллием. Герменевтический подход к философии права. Вопросы философии. 1996. № 4. С. 27–42.
6. Сенник Р.М. Мова як спосіб буття і форма культуротворчості. Гілея: науковий вісник: зб. наук. пр. Київ, 2013. Вип. 74. С. 314–317.
7. Сепир Э. Избранные труды по языкознанию и культурологии. Москва: Издательская группа «Прогресс», 1993. 656 с.
8. Честнов И.Л. Диалогическая концепция права в ситуации постмодерна. Правоведение. 2001. № 3. С. 45–52.



**МОЗОЛЮК-БОДНАР Л. М.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри права  
(Хмельницький інститут соціальних  
технологій Відкритого міжнародного  
університету розвитку людини «Україна»)

УДК 340.12

### **ФОРМИ ПРОЯВУ ДЕФОРМАЦІЇ ЗАКОННОСТІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ**

У статті досліджуються форми прояву деформації законності. Зазначається, що зловживання правом як форма деформації законності може проявлятися через дефекти нормативно-правових актів, колізії норм права, правовий нігілізм та інше. Акцентується, що найнебезпечніший чинник деформації законності виходить із дестабілізації державності в різних сферах суспільного життя, що зумовлює появу нових різновидів деформації законності.

**Ключові слова:** деформація законності, зловживання правом, дефекти нормативно-правових актів, колізія норм права, правовий нігілізм, низький рівень правової культури.

В статье исследуются формы проявления деформации законности. Отмечается, что злоупотребление правом как форма деформации законности может проявляться из-за дефектов нормативно-правовых актов, коллизии норм права, правового нигилизма и другого. Акцентируется, что самый опасный фактор деформации законности выходит по дестабилизации государственности в различных сферах общественной жизни, что ведет к появлению новых разновидностей деформации законности.

**Ключевые слова:** деформация законности, злоупотребление правом, дефекты нормативно-правовых актов, коллизия норм права, правовой нигилизм, низкий уровень правовой культуры.

The article examines the forms of manifestation of deformation of law. It is noted that abuse of rights as a form of deformation of law, can be manifested through defects of normative legal acts, conflicts of law, legal nihilism, etc. It is emphasized that the most dangerous factor of the deformation of law comes from the destabilization of statehood in various spheres of social life, which leads to the emergence of new varieties of deformation of law.

**Key words:** deformation of law, abuse of law, defects of normative legal acts, conflict of norms of law, legal nihilism, low level of legal culture.

**Вступ.** В умовах реформування українського суспільства є багато проблем, пов'язаних із реалізацією та забезпеченням законності. Стан законності та рівень її забезпечення в Україні залишаються на досить низькому рівні. Деформація законності стала гострою проблемою, через яку створити демократичне суспільство неможливо. Вона характеризується як негативне соціально-правове явище, для якого властиві зміни її стану, що викривлено відображають як реальну суспільну, так і особисту правову дійсність і виражають негативне ставлення до чинної системи права й правопорядку загалом. Тому закономірним наслідком деформації законності є порушення прав людини, неможливість побудувати правову державу, забезпечити верховенство права в суспільстві. Крім зазначеного, деформація законності стала комплексною проблемою, що охоплює собою різні сфери суспільного життя та





проявляється в реальних правовідносинах – як у законотворчості, так і в правозастосовній діяльності, зокрема судовій практиці. Отож необхідним є дослідження форм прояву деформації законності задля зменшення рівня її викривлення, відновлення віри в закон, підвищення рівня правової культури та правосвідомості громадян.

Різні аспекти вивчення деформації законності у своїх наукових працях досліджували такі вчені, як С.В. Бобровник, О.Л. Богініч, Р.Ф. Гринюк, О.В. Зайчук, О.В. Кміта, А.Б. Лисюткин, Н.М. Оніщенко, Н.М. Пархоменко, П.М. Рабінович, В.В. Самохвалов, Г.П. Серета та інші. Водночас окремі аспекти прояву деформації законності розглядали такі науковці, як М.О. Гончар, А.В. Поляков, О.Ф. Скакун, Ю.О. Тополь, В.А. Туманов та інші.

**Постановка завдання.** Метою статті є характеристика окремих форм прояву деформації законності та з'ясування того, що дестабілізація державності в різних сферах суспільного життя призводить до появи нових видів деформації законності.

**Результати дослідження.** У науковій юридичній літературі зазначається, що деформація законності найчастіше виражається у формі зловживання правом. Зловживання правом – особливий вид поведінки у правовій сфері, який полягає в соціально шкідливих вчинках суб'єкта права, а саме: у використанні недозволених конкретних форм у межах дозволеного законом загального типу поведінки, що суперечить цільовому призначенню права [1, с. 594]. Тобто зловживання правом полягає у використанні громадянами своїх прав недозволеними способами, які суперечать призначенню права, внаслідок чого завдається шкода суспільству, державі, окремим громадянам. Інакше кажучи, зловживання правом – це реалізація суб'єктивного права в такій формі, коли право здійснюється всупереч його призначенню і спричиняється шкода іншим учасникам суспільних відносин [2, с. 194].

Зловживання правом як форма деформації законності може проявлятися через дефекти нормативно-правових актів, колізії норм права, правовий нігілізм та інше. Дефекти нормативно-правових актів значно знижують не лише їхню якість, але й правове регулювання. Помилкам піддаються всі рівні та ланки законодавчої системи – всеукраїнське законодавство, локальна (місцева) нормотворчість і навіть акти референдумів [3].

На думку Л.А. Морозова, залежно від стадій правотворчої роботи дефекти правотворчості можна поділити на такі: 1) помилки на стадії реалізації правотворчої ініціативи. Ці помилки перешкоджають виробленню правильних рішень про доцільність проекту нормативно-правового акта або поправок до нього. Ці помилки призводять, перш за все, до необґрунтованих фінансово-економічних і матеріально-технічних витрат; 2) помилки під час обговорення проекту нормативно-правового акта. Вони виражаються в неправильному відтворенні основних положень нормативно-правових актів, у протиріччях у тексті акта. У разі прийняття такого акта помилки, які містяться у ньому, набувають якості юридичної підстави для порушення процедури щодо виправлення помилок і внесення змін у цей акт; 3) помилки, виявлені під час прийняття нормативно-правового акта. Ці помилки мають, як правило, процедурний характер і на якості прийнятого акта не відображаються. Але деякі вчені вважають, що процедурні помилки впливають на зміст і якість прийнятого нормативно-правового акта; 4) помилки на стадії опублікування і набрання чинності нормативно-правового акта. Ці помилки за своїм характером головним чином є технічними, але можуть погіршувати правове становище окремих категорій суб'єктів права через строки набрання актом юридичної сили, перешкоджати сприйняттю окремих положень акта, а в результаті можуть призвести до помилок у застосуванні акта [4, с. 284–288]. Саме тому дефекти правотворчості, а надалі й правозастосування призводять до порушення законності, її деформації.

Деформація законності та юридична колізія є явищами взаємообумовленими. На думку Д.Д. Лилака, юридична колізія охоплює собою всі протиріччя, що виникають у правовій системі суспільства, зокрема у правових концепціях, теоріях і поглядах, правосвідомості та правовій культурі, правоутворенні та реалізації норм права, правовій поведінці, законності та правопорядку, праворозумінні [5, с. 34]. На думку Б.В. Малишева, юридична колізія – це різновид юридичних протиріч, що виникають за наявності як мінімум двох правових норм (нормативних приписів), які врегульовують одні й ті самі суспільні відносини, але з причини розходження цих правових норм за змістом унеможливується одночасне їх застосування, внаслідок чого необхідно обрати лише одну норму [6, с. 92]. Звісно, юридичні колізії заважа-



ють і суперечать злагодженій роботі правової системи, часто обмежуються права громадян, негативно впливають на ефективність правового регулювання, стан законності, правопорядку, правосвідомість і правову культуру суспільства.

М.О. Гончар важливими засобами запобігання колізіям в Україні називає такі: 1) вдосконалення юридичної техніки, підвищення якості нормативно-правових актів. На жаль, у нашій країні нормативно-правові акти – як і закони, так і підзаконні нормативно-правові акти – зазвичай приймаються без належної правової експертизи. Також проблемою є те, що чимало законів надходить до Верховної Ради України без належного опрацювання, а народні депутати не мають достатньої правової компетенції; 2) систематизація та кодифікація законодавства. Сьогодні поява нових галузей права призводить до нагромадження великої кількості законів, які потрібно систематизувати. Також доцільніше було б розміщувати загальні та спеціальні норми в нормативно-правовому акті; 3) регулювання правової політики країни, визначення принципів її розвитку, міжнародних орієнтирів [7]. Для запобігання колізіям між нормами національного законодавства та міжнародними договорами необхідно правову систему держави привести у відповідність до міжнародних стандартів.

Усунення колізій можливе лише у разі залучення органу, який прийняв нормативно-правовий акт. Це передбачає внесення змін до чинного або прийняття нового нормативно-правового акта, що вирішує проблемне питання; чи скасування одного із суперечливих нормативно-правових актів. Проте усунення колізій займає багато часу. Подолання колізій спрямоване на вирішення конкретного випадку, при цьому суперечливі норми залишаються [7].

Ще одним проявом деформації законності є низький рівень правової культури громадян. У загальній теорії права під правовою культурою розуміють якісний стан правового життя суспільства, який характеризується досягнутим рівнем розвитку правової системи – станом і рівнем правової свідомості, юридичної науки, системи законодавства, правозастосовної практики, законності та правопорядку, правової освіти, а також ступенем гарантованості основних прав і свобод людини.

Традиційно правову культуру прийнято поділяти на дві окремі категорії: правову культуру особи та правову культуру суспільства. Правова культура особи – це властивість, що характеризується загальною повагою до права, достатнім знанням змісту його норм і умінням їх виконувати. Правова культура суспільства – це сукупність чинників, які характеризують рівень правосвідомості, досконалості законодавства, організації роботи з його дотримання, стан законності й правопорядку, структура якої є не лише багатоаспектною, але й багатогранною, яка складається з багатьох елементів. Одним із них є досягнення якісного стану юридичної охорони та захисту основних прав і свобод людини й громадянина. Показником такого стану необхідно вважати наявність демократичного, гуманістичного, справедливого законодавства; його відповідність міжнародним правовим стандартам у сфері прав людини; існування ефективних національних правових засобів і процедур для захисту конституційних прав і свобод; реальна можливість звернутися до міжнародних правових інституцій – Європейської Комісії з прав людини, Європейського Суду з прав людини. Не менш важливим елементом правової культури суспільства є ступінь впровадження у практику суспільного й державного життя принципів верховенства права і правового закону. Важливим показником їх реалізації є обмеження державної влади правом, відповідність законам підзаконних нормативно-правових актів [8].

Одним із найбільш поширених проявів деформації законності є правовий нігілізм. Більшість науковців, досліджуючи поняття і зміст правового нігілізму, розглядає його як антипод правової культури. Причому йдеться головним чином про таку складову частину правової культури, як її прояв на рівні суспільної свідомості кожного окремого індивіда і відповідно до цього його поведінки в певних життєвих ситуаціях. Спираючись на те, що правова культура саме в такому її прояві – це знання, розуміння права і поважання права, яке проявляється в усвідомленому виконанні його приписів, правовий нігілізм трактують як тип правосвідомості, який заперечує соціальну й особисту цінність права, вважає його недосконалим (найменш досконалим) способом регулювання суспільних відносин [1].

Концентрованим виразом саме такого розуміння правового нігілізму є його поняття, що міститься в довідковій літературі. Зокрема, «правовий нігілізм – крайній прояв



правового невігластва, відкидання або ігнорування права, юридичних норм, загально-прийнятих правових цінностей, зневажливе ставлення до правових принципів і традицій, крайній прояв правового безкультур'я» [9, с. 121].

На думку Ю.О. Тополя, таке розуміння правового нігілізму є дещо вузьким. Для з'ясування змісту правового нігілізму у всіх його формах і проявах доцільно поставити питання так: що саме відкидається суспільством, в якому утвердився правовий нігілізм? Може йтися, на думку вченого, як мінімум про три види нігілізму: легістський, коли панує негативне ставлення до чинного законодавства і поширені навички протиправної поведінки, коли люди діють не відповідно до правових норм, а керуючись міркуваннями доцільності під впливом того негативного середовища, в якому вони опинилися; соціологічний, коли люди вважають, що чинний правопорядок (котрий далеко не завжди відповідає приписам законів) є несправедливим; і, нарешті, власне правовий нігілізм, коли свобода та рівність усіх учасників соціального спілкування не сприймаються масовою свідомістю як базові цінності й основні принципи законодавчого регулювання, відсутні бажання та навички будувати відносини на їхній основі [10].

У цій своїй «тримірності» правовий нігілізм являє собою теорію та практику заперечення права як позитивно-ціннісного явища [11, с. 414].

Правовий нігілізм різноманітний у своїх конкретних проявах і формах – від байдужого ставлення до ролі та значення права до його повного ігнорування й заперечення. Причому, як підкреслюють науковці, правовий нігілізм – це завжди також державний нігілізм, оскільки заперечення права передбачає заперечення держави як правової організації публічної влади [12].

На нашу думку, деформація законності та правовий нігілізм – явища взаємообумовлені. Адже гострі та очевидні прояви деформації законності ведуть до «процвітання» правового нігілізму і навпаки – явища правового нігілізму сприяють викривленню законності.

В юридичній літературі до найбільш очевидних проявів правового нігілізму зараховують, перш за все, прямі умисні порушення деяких законів та інших нормативно-правових актів. Вони становлять великий масив кримінально караних діянь, а також цивільних, адміністративних і дисциплінарних правопорушень. Корисливі кримінальні злочини – найбільш небезпечний вид правового нігілізму, що завдає великої шкоди суспільству – фізичної, матеріальної та моральної. Закони відверто та цинічно порушуються [13].

Широкого поширення набуло масове невиконання та недотримання юридичних приписів, коли суб'єкти суспільних відносин, навіть посадові особи та державні органи, які мають бути зразком правомірної поведінки, часто не співвідносять свої дії з вимогами правових норм, прагнуть жити та діяти за «своїми правилами». Водночас невиконання законів – ознака безсилля влади, її неспроможності гарантувати стандарти життєдіяльності в межах правового поля.

Сучасна соціальна практика в багатьох своїх проявах є свідченням того, що закони ігнорують, з ними не рахуються. Фактично ця практика – своєрідний соціальний бойкот, обструкція чинного законодавства, коли закон стає досить умовним поняттям. У такій поведінці проявляються деформованість як законності, так і правосвідомості суб'єктів суспільних відносин, відсутність у них поняття соціальної відповідальності. Причому йдеться про відсутність у значної частини громадян почуття особистої причетності до стану законності та правопорядку в державі, розуміння того, що загальний правопорядок – це правомірна поведінка кожного.

В юридичній літературі звертається увага на те, що «невіра у право і закон нерідко досягає такого ступеня, що людина відмовляється від реалізації своїх законних інтересів, аби не мати справи з правом» [14]. Як указують окремі автори, «людина перестає поважати право, оскільки не бачить у ньому надійного гаранта та опори» [13].

Правовий нігілізм – це також розповсюджена практика невиконання рішень судів, особливо це стосується захисту майнових прав громадян, найчастіше – виплат заборгованості по заробітній платі. Статистика свідчить, що більше половини подібних рішень залишаються невиконаними. Безсилля права не може породити позитивного ставлення до нього.

Як прояви правового нігілізму можна розглядати нестабільність національного законодавства, часті, нерідко безсистемні та хаотичні зміни до нього, невміння чи небажан-



ня спрогнозувати можливі негативні наслідки законів, що приймаються. Фактично відсутня кваліфікована правова експертиза нових актів. Дуже часто це призводить до того, що закони та підзаконні акти в процесі їх реалізації дають результат, протилежний від того, на який розраховував законодавець [10].

Тож сучасне українське суспільство, що перебуває у кризовому стані, сприяє відтворенню правового нігілізму. Свавілья чиновництва, слабка керованість суспільними процесами, безробіття, соціальна незахищеність більшості населення зумовлюють масове недотримання законів, прийняття взаємовиключних нормативно-правових актів. Правовий нігілізм – продукт соціального середовища, реально існуючих суспільних відносин, він зумовлений багатьма причинами [10].

**Висновки.** Отже, зловживання правом є найбільш поширеною формою деформації законності, в межах якої можна виділити дефекти нормативно-правових актів, колізії норм права, правовий нігілізм та інші негативні явища, що, з одного боку, впливають на деформацію законності, а з іншого – є передумовами для її виникнення та поширення. На нашу думку, ці явища є взаємообумовлені, їхня кількість постійно зростає та видозмінюється (наприклад, явища правового інфантилізму, правового дилетантизму, правового ідеалізму та інші).

На жаль, сучасний стан політичного, економічного та суспільного життя в Україні сприяє розвитку та появі нових форм проявів деформації законності: регіонального й мовного сепаратизму, національного й релігійного екстремізму, гендерної нерівності та іншого. Отже, найнебезпечніший чинник деформації законності виходить із звичайного суспільства, із дестабілізації державності.

#### Список використаних джерел:

1. Скакун О.Ф. Теорія держави і права (Енциклопедичний курс): підручник. 2-е вид., переробл. і доп. Харків: «Еспада», 2009. 752 с.
2. Актуальні проблеми теорії держави та права: навч. посібник / За заг. ред. Є.О. Гіди. К.: ФОП О.С. Ліпкан, 2010. 322 с.
3. Негара О.В. Дефекти конституційної правотворчості. URL: <http://dspace.onua.edu.ua/bitstream/handle/11300/9541/bene%20cessit.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
4. Морозова Л.А. Теория государства и права: учебник. 4-е изд., перераб. и доп. Москва: «Эксмо», 2010. 384 с.
5. Лилак Д.Д. Проблеми колізій у законодавстві України (теорія і практика): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. К., 2004. 175 с.
6. Застосування норм права (теорія і практика): навч. посібник / За заг. ред. Б.В. Малишева. К.: «Реферат», 2010. 260 с.
7. Гончар М.О. Способи розв'язання колізій у законодавстві. URL: <https://www.biglib.com/book/64>.
8. Попадинець Г.О. Правова культура як важливий елемент правової системи України. URL: <http://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2017/may/2077/vnulpurn201478225.pdf>.
9. Юридична термінологія: довідник. К., 1998. 785 с.
10. Тополь Ю.О. Правовий нігілізм: стан, детермінанти та можливі шляхи подолання. URL: [http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis\\_nbuv/cgiirbis\\_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP\\_meta&C21COM=S&S21P03=FILA=&S21STR=Unzap\\_2004\\_4\\_5](http://www.irbis-nbuv.gov.ua/cgi-bin/irbis_nbuv/cgiirbis_64.exe?I21DBN=LINK&P21DBN=UJRN&Z21ID=&S21REF=10&S21CNR=20&S21STN=1&S21FMT=ASP_meta&C21COM=S&S21P03=FILA=&S21STR=Unzap_2004_4_5).
11. Поляков А.В. Общая теория права: феноменолого-коммуникативный поход: курс лекций. 2-е изд., доп. СПб., 2003. 594 с.
12. Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства. М., 2000. 275 с.
13. Тригубенко Г.В. Боротьба зі злочинністю як засіб подолання правового нігілізму. Право України. 2002. № 3. С. 125–128.
14. Туманов В.А. О правовом нигилизме. Советское государство и право. 1989. № 16. С. 18–21.



## ЦИВІЛІСТИКА

**КОЛОМОЄЦЬ Ю. О.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри менеджменту і права  
(Дніпровський державний  
аграрно-економічний університет)

**ВИПРИЦЬКИЙ А. О.,**  
кандидат юридичних наук, доцент

УДК 347.77

**ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОГЛЯДУ  
ЗАРУБІЖНОГО ТА ВІТЧИЗНЯНОГО РОЗВИТКУ КАТЕГОРІЙ «ТАЄМНИЦЯ»,  
«КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ» ТА «НОУ-ХАУ»**

Статтю присвячено аналізу особливостей історико-правового розвитку категорій «комерційна таємниця», «таємниця» та «ноу-хау» як об'єктів інтелектуальної власності. Розглянуто питання історії становлення та визначення категорій «комерційна таємниця» на основі аналізу наукових джерел і чинного законодавства. Надано пропозиції щодо визначення місця категорії «ноу-хау» в законодавстві України. Проведено аналіз співвідношення правових категорій «комерційна таємниця», «таємниця» та «ноу-хау». Сформовано пропозиції з удосконалення теоретичних засад щодо зазначеної проблеми.

**Ключові слова:** таємниця, комерційна таємниця, інформація, охорона змістових об'єктів, ноу-хау.

Статья посвящена анализу особенностей историко-правового развития категорий «коммерческая тайна», «тайна» и «ноу-хау» как объектов интеллектуальной собственности. Рассмотрены вопросы истории становления и определения категории «коммерческая тайна» на основе анализа научных источников и действующего законодательства. Предоставлены предложения по определению места категории «ноу-хау» в законодательстве Украины. Проведен анализ соотношения правовых категорий «коммерческая тайна», «тайна» и «ноу-хау». Сформированы предложения по совершенствованию теоретических основ с указанной проблемы.

**Ключевые слова:** тайна, коммерческая тайна, информация, охрана содержательных объектов, ноу-хау.

The article is devoted to the analysis of the peculiarities of the historical and legal development of “commercial secrets” of “mystery” and “know-how” as an object of intellectual property. The article deals with the history of formation and definition of the category “commercial secret” on the basis of analysis of scientific sources and current legislation. Proposals for determining the place of “know-how” in the legislation of Ukraine are given. The analysis of the ratio of legal categories “commercial secrets” to “secrets” and “know-how” is carried out. The proposals on the improvement of theoretical foundations concerning the mentioned problem are formed.

**Key words:** mystery, commercial secret, information, protection of content objects, know-how.





**Вступ.** У вітчизняному цивільному праві значний інтерес сьогодні становить історико-правовий розвиток інституту комерційної таємниці, що більше половини ХХ століття взагалі не існував на пострадянському просторі, та терміна «ноу-хау», який у багатьох країнах дотепер не визначений у законодавстві і не має чіткого юридичного змісту. Вочевидь, проблема полягає у співвідношенні понять «інтелектуальна власність», «комерційна таємниця», «конфіденційна інформація», «інформація з обмеженим доступом» і «ноу-хау», визначенні юридичних аспектів ноу-хау, його специфіки та місця серед об'єктів цивільних прав і є досить актуальною для сучасного етапу демократичного розвитку України.

**Постановка завдання.** Метою статті є загальний огляд історико-правового зарубіжного та вітчизняного розвитку категорій «таємниця», «комерційна таємниця», «інформація з обмеженим доступом» і «ноу-хау», вивчення їхніх особливостей. Для досягнення цієї мети вирішуються такі завдання: досліджуються позиції з цього питання провідних вітчизняних і зарубіжних науковців, аналізуються норми чинного міжнародного та національного законодавства, надаються пропозиції щодо визначення місця ноу-хау в законодавстві України.

**Результати дослідження.** Українські спеціалісти зазначають, що досі правовий статус ноу-хау не має чіткого визначення у національному законодавстві. Правові аспекти порушених у статті питань досліджені в працях відомих учених із питань цивільних відносин у галузі права інтелектуальної власності в Україні, а саме таких як Г.О. Андрощук, О.К. Василяк, Т.В. Виприцький, А.О. Івченко, І.І. Килимник, Ю.В. Носік; у Росії: М.М. Богуславський, О.В. Воробйов, Л.Б. Гальперін, В.А. Дозорцев, С.П. Полежаєва, А.П. Сергєєв, А.Г. Светланов; у науково-технічних і практичних розробках І.М. Гостева, В.В. Погуляєва та інших дослідників, які у своїх роботах спирались на зарубіжний досвід.

Таємниця – це непізнане, те, що приховується від інших, відоме не всім; секрет, тайна, тайна [1]. Але таємниця – це одночасно й те, що вже стало усвідомлене об'єктивною реальністю, однак через низку причин не підлягає поширенню. Слово «таємниця» має давньоруське походження й спочатку вживалося в чоловічому роді як «тай». Є ще одне слово – дієслово «утаювати», яке тлумачиться В.І. Далем як «ховати від інших, утримувати в скритності, у невіданні від будь-кого, ховатися, не говорити, не казати, не показувати, запіратися, брехати».

Комерційна таємниця є одним із найдавніших способів охорони результатів інтелектуальної діяльності. Давні майстри зберігали секрети своєї професійної діяльності задовго до виникнення перших правових засобів охорони виключних прав. Ці секрети передавались із покоління в покоління, від батька до сина, від майстра до раба. Ймовірно, першим захистом таких секретів виступала загальна влада, яку мав батько над своїм сином, а господар – над рабом. Правова охорона комерційної інформації надавалася ще в Давньому Римі, де законом передбачався подвійний штраф за примушування рабів розкривати секрети своїх господарів [8].

Уперше законодавчо врегулювати тайну і відповідальність за її розголошення на Русі взявся Петро I.

До початку ХVІІІ століття була тільки тайна сповіді, положення якої регулювались «Духовним регламентом про право чину церковного та чернечого». Додатком до Духовного регламенту, складеним Феофаном Прокоповичем у 1722 році на основі указу царя Петра I, був визначений порядок умов розголошення таємниці сповіді. Відповідно до цього документа, під страхом суворого покарання від духівника вимагалось доводити зміст сповіді до відома церковного керівництва у разі, коли той, що сповідався, замислив крадіжку, зраду, бунт проти царя або держави та інші дії, спрямовані проти честі та гідності царя та його родини, держави.

В Артикулі воїнському від 1715 року та Уставі морському від 1720 року Петро I регламентує не тільки поняття військової таємниці, але й перші норми із захисту інформації – заборону її розголошення під страхом смерті.

28 лютого 1720 року Петро I своїм указом про службу громадянську (с. 709) вводить обов'язок збереження державної та службової таємниці.



У світі сучасне розуміння комерційної таємниці почало розвиватись в Англії під час промислової революції. У США перше задокументоване судове рішення стосовно комерційної таємниці датується 1837 роком.

У світовій практиці термін “know-how” (ноу-хау) вперше з’явився у США в 1916 році в судовій справі «Duran v. Brown» і набув застосування у правовій літературі більшості зарубіжних країн. Дослівний переклад терміна – «знати як» (скорочення від «знати як робити») [2].

Складні виробничі процеси та система ділових відносин зумовили введення письмової документації та можливість для більшого числа найманих робітників вільно міняти роботодавця. Отже, виникли дві головні загрози секретам виробництва: 1) ворожнеча робітника щодо роботодавця, який його звільнив; 2) крадіжка документації. Роботодавці почали включати у трудові контракти умови, що потребують від робітника збереження секретів виробництва, які становлять комерційну таємницю. Законодавці та судова влада відповіли посилюванням переслідування робітника за порушення умов контракту як заходу захисту від його ворожнечі до роботодавця і крадіжки секретів виробництва.

З міжнародного досвіду відомі випадки тривалої надійної охорони секретів виробництва, яку забезпечують самі розробники. Наприклад, секрет виготовлення екстракту для виробництва напою «Кока-Кола» відомий лише двом особам і зберігається у таємниці з 1886 року. Він застрахований на випадок промислового шпигунства на суму 43 млн дол. Уже 190 років не розкривається секрет виробництва одеколону № 4711 у ФРН; сім десятиліть залишається невідомим склад найкращих у світі французьких парфумів «Шанель № 5», до якого входять понад 100 різних олій і есенцій; зберігається таємниця тютюнової суміші сигарет «Мальборо», французьких лікерів «Бенедектин» і «Шартрез». Те саме можна сказати про напій «Пепсі-Кола». Ще у 1903 році нікому невідомий аптекар Браhem зі штату Північна Кароліна (США) винайшов темно-коричневий сироп, який назвав «Пепсі», що означає «енергійний», «той, що дає силу». Цей сироп нині застосовують 1 300 заводів фірми «Пепсіко», розкиданих по усьому світу. Секрет його виробництва знають лише три члени правління фірми «Пепсіко». Тільки вони мають ключі від сейфа, всякому зберігається рецепт цього концентрату, відкрити сейф вони можуть лише разом і не мають права перебувати втрьох в одному літаку, поїзді чи автомобілі: якщо з одним із них щось трапиться, то двоє інших залишаться живими. Про всяк випадок дублікат ключа від сейфа завжди зберігається в банку, що фінансує фірму [3].

До середини ХІХ – початку ХХ століття остаточно формуються законодавче регулювання таємниці в Російській імперії і відповідальність за порушення її зберігання. З’являється правова охорона таємниці приватного життя, професійної таємниці лікарів, адвокатів, чиновників і нотаріусів, фабричної та торговельної (комерційної) таємниці. У 1845 році введено покарання за розголошення комерційної таємниці.

Покарання за розголошення фабричної таємниці було встановлено ст. 1355 «Укладення про покарання загального визначення», ст. 1187 встановлювалась відповідальність за дії, спрямовані на навмисне розкриття комерційної таємниці, а ст. 1316 – за дії, спрямовані на попереднє оприлюднення торговельної угоди. Також у законах Російської імперії мали місце норми, які передбачали охорону фабричного секрету, торгової війни та таємниці кредитних операцій.

Російське торгово-промислове право об’єднало фабричну та комерційну таємницю в одне поняття «промислова таємниця», оскільки вони діяли у паралельній системі приватноправових норм. Ця ситуація зберігається і по сьогодні, оскільки обидва види діяльності регулюються цивільним законодавством, а термін «промислова таємниця» зазнав змін і перетворився у термін «комерційна таємниця».

У різний час і в різних країнах ставлення до комерційної таємниці було неоднозначним. Наприклад, система захисту комерційної таємниці царською Росією і закони, які її забезпечують, були відмінені 14 листопада 1917 року у зв’язку з прийняттям ВЦКК документа «Положення про робочий контроль», де було прямо вказано про відміну комерційної таємниці. Декретом ВЦКК «Про суд» № 2 від 7 березня 1918 року було відмінено таємницю купецьких і інших книг і встановлено право суду витребувати їх пред’явлення.



Проте нова влада швидко усвідомила, що підприємство повинно мати право на захист інформації, якій властива економічна цінність. На перших порах захисту підлягали виключно відомості, які стосуються розробок і виробництва військового характеру. Пізніше до них були приєднані «моменти, які становлять таємницю», такі як у постанові Наркомпросу РРФСР «Про порядок ввозу і вивозу кінофільмів» від 23 липня 1923 року. У 1926 році ВЦІК затвердив перелік секретів, який дозволяв підприємствам захищати виробничу та комерційну таємницю. Але з ліквідацією останнього приватного підприємства в державі не залишилося жодного недержавного господарюючого суб'єкта, тому таємниця залишилася виключно державною. У період із 1934 до початку 1990-х років XX століття у зв'язку з повним одержавленням економіки інститут комерційної таємниці було взагалі ліквідовано.

Відродження комерційної таємниці пов'язують із прийняттям у червні 1990 року Закону «Про підприємства в СРСР». У травні 1991 року був прийнятий Закон «Основи цивільного законодавства СРСР і республік», який у ст. 151 закріпив положення про захист організації, технічної або комерційної інформації, яка становить секрет виробництва (ноу-хау).

Повернення інституту захисту комерційної таємниці до вітчизняного законодавства відбулось лише наприкінці існування радянської державності. На виконання Декларації про державний суверенітет України в 1991 році був прийнятий Закон України «Про підприємства в Україні», який у частині, що стосується комерційної таємниці, дублював положення Закону «Про підприємства в СРСР». Важливим моментом для подальшого розвитку правових норм про комерційну таємницю було прийняття в 1992 році Закону України «Про інформацію». Цей закон закріпив право громадян на інформацію, визначив її як об'єкт права власності.

За режимом доступу інформація як у початковій редакції, так і в останній поділяється на відкриту та інформацію з обмеженим доступом. У свою чергу, інформація з обмеженим доступом у початковій редакції поділялася на такі види: конфіденційна та таємна. Нині закон поділяє інформацію з обмеженим доступом на конфіденційну, таємну на службову. Незважаючи на відсутність прямої вказівки щодо зарахування комерційної таємниці до того чи іншого виду, очевидно, що за своїми ознаками вона відповідає категорії конфіденційної [9].

У 1993 році також була прийнята постанова КМУ № 611 «Про перелік відомостей, що не стосуються комерційної таємниці», яка є чинною дотепер, незважаючи на те, що Цивільний кодекс вимагає встановлення таких обмежень виключно законами України.

Окрім того, було прийнято ряд законів, які обмежували сферу дії комерційної таємниці, зокрема у 1992 році – Закон України «Про банкрутство». У 1999 році у зв'язку з внесенням змін цей Закон змінив свою назву на Закон України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» і був доповнений положенням про те, що відомості про фінансове становище банкрута перестають бути конфіденційними чи становити комерційну таємницю.

З прийняттям Цивільного та Господарського кодексів України правове регулювання комерційної таємниці значно змінилось. Попередній ЦК (від 1963 року), що діяв у СРСР, не містив правових норм, пов'язаних із комерційною таємницею. Новий Кодекс, окрім закріплення цих положень, зарахував комерційну таємницю до об'єктів права інтелектуальної власності. Ст. 30 Господарського кодексу України було визначено правомочності суб'єктів господарювання щодо комерційної таємниці.

У січні 2011 року було внесено зміни до Закону України «Про інформацію»; поняття «конфіденційна інформація» набуло нового змісту та визначалось як «інформація про фізичну особу, а також інформація, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою, крім суб'єктів владних повноважень».

Цей процес у кінці XX століття увінчався тим, що положення про охорону комерційної таємниці як вид інтелектуальної власності були включені в Угоду про торговельні аспекти прав інтелектуальної власності.

Сьогодні в Україні правових норм, що регулюють відносини, пов'язані з ноу-хау, небагато, але й ті, що є, досить суперечливі. Це пов'язано з тим, що введені до правового обігу



такі поняття, як «ноу-хау», запозичені з різних іноземних законодавчих джерел, без належної узгодженості між собою. Термін «ноу-хау» вживається у законах України «Про доходи і податки корпорацій», «Про державне регулювання діяльності у сфері трансферу технологій», у міжнародних торгових договорах між Україною і США, Україною та Європейським співтовариством, у конвенціях про уникнення подвійного оподаткування доходів і майна, у підзаконних актах Кабінету Міністрів України, міністерств і відомств. Однак чіткого нормативного визначення його у національному законодавстві немає. Незважаючи на те, що нині є велика кількість наукових праць, присвячених ноу-хау, залишається не до кінця зрозумілим питання щодо його правового статусу та місця серед об'єктів інтелектуальної власності.

Як на законодавчому рівні, так і в юридичній літературі єдиний підхід до визначення терміна «ноу-хау» не склався. На думку одних авторів, ноу-хау – це об'єкт виняткових прав. Інші використовують щодо ноу-хау термін «квазіправо», яке схоже за змістом із винятковими правами, але не є таким. Третя група спеціалістів із цивільного права говорить про те, що стосовно «ноу-хау» діє лише фактична монополія його власника, і виявляється вона в можливості встановлювати режим доступу до відомостей, що становлять «ноу-хау», вживати щодо них превентивні заходи [5, с. 17]. Враховуючи це, більш коректно говорити про захист законних інтересів володільця ноу-хау, ніж про захист самого ноу-хау.

На наш погляд, «ноу-хау» чітко визначається як різновид комерційної таємниці, якому властиві також такі загальні ознаки, як дійсна чи потенційна комерційна цінність через невідомість третім особам, відсутність легкого доступу, вживання адекватних заходів охорони. Тобто це визначення містить умови, за яких деяка інформація одержує правову охорону за типом ноу-хау. Аналогічний зміст законодавець вкладає в поняття «комерційна таємниця», що закріплено ст. 505 Цивільного кодексу України [10].

Саме незагальновідомість є вихідною для встановлення охорони змістових об'єктів, одними з яких є комерційна таємниця та ноу-хау за відсутності їх спеціальної реєстрації, і вказує на особливості суб'єктів права на комерційну таємницю та ноу-хау, оскільки змістові нематеріальні об'єкти можуть бути створені незалежно кількома особами і за відсутності їхньої реєстраційної системи закріплення права на один і той самий (або аналогічний) об'єкт можуть одночасно належати кільком особам. Ця особливість спонукала відомого російського науковця у сфері інтелектуальної власності В.А. Дозорцева назвати виключні права володільців комерційною таємницею та ноу-хау квазіабсолютними [6].

Деякі російські автори, наприклад А.П. Сергеев, Л.Б. Гальперін, С.П. Полежаєва, розглядають категорії «комерційна таємниця» та «ноу-хау» як синоніми. А Положення модельного цивільного кодексу для країн СНД від 17 лютого 1996 року прямо зараховує ноу-хау до об'єктів інтелектуальної власності. Інші не розділяють такий підхід. Наприклад, В.А. Дозорцев пропонує ноу-хау називати «секретом промислу» і зазначає, що комерційну таємницю та ноу-хау відрізняють ознаки самого об'єкта, характер та об'єми інформації [7].

Чинне законодавство України не дає змоги визначити юридично значимі відмінності між ноу-хау і комерційною таємницею за умовами виникнення і змістом інформації, яка їх становить. Це об'єктивно зумовлено тим, що з прискоренням науково-технічного прогресу зміст поняття «ноу-хау» постійно змінюється і розширюється.

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладені віхи в історії правового розвитку комерційної таємниці та ноу-хау, можна зробити висновок, що ноу-хау, як і комерційна таємниця, мають низку особливостей, які ставлять їх дуже близько до об'єктів інтелектуальної власності. До того ж можливо говорити про те, що ноу-хау – їхній особливий різновид або особливий вид інтелектуальної власності. Інакше кажучи, ноу-хау, на нашу думку, можуть бути офіційно зараховані до об'єктів інтелектуальної власності.

#### Список використаних джерел:

1. Новий тлумачний словник української мови в 3 т. / За ред. В.В. Яременко, О.М. Сліпущо. – Т. 3. К.: «Аклоніт», 2006. С. 501.



2. Богуславский М.М., Воробьева О.В., Светланов А.Г. Международная передача технологии: правовое регулирование. М.: «Наука», 1985. С. 20; Ионова О.В., Комиссаров А.А., Малаева Л.З., Судаков А.А. Обеспечение прав на Секреты производства (ноу-хау). М., 1994. С. 6.
3. Андросчук Г.О. Правове регулювання ноу-хау. Інтелектуальна власність. 2004. № 10. С. 29.
4. Гостев ИМ. Необыкновенные приключения коммерческой тайны в России. Защита информации. Конфидент. 2004. ДМ. С. 22–23.
5. Погуляев В.В. Еще раз о ноу-хау. Интеллектуальная собственность. Промышленная собственность. 2004. № 5. С. 15.
6. Дозорцев В.А. Интеллектуальные права: Понятие. Система. Задачи кодификации: сб. статей. М.: «Статут», 2003. С. 256.
7. Дозорцев В.А. Понятие секрета промысла (ноу-хау). Вестник ВАС РФ. 2002. С. 107.
8. Борисова В.І., Баранова Л.М., Домашенко М.В. та ін. Основи римського приватного права: підручник. Харків: «Право». 224 с.
9. Левренчук Т.М. Історико-правові аспекти становлення та розвитку комерційної таємниці як об'єкта права інтелектуальної власності. Журнал східноєвропейського права. 2016. № 26.
10. Виприцький А.О. «Ноу-хау» як вид комерційної таємниці. «Вітчизняна юридична наука в умовах сучасності»: матер. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 18–19 березня 2016 р.) / За заг. ред. С.М. Краснова і А.О. Виприцького. Харків: ГО «Асоціація аспірантів-юристів», 2016. 104 с.
11. Виприцький А.О. Вплив комерційної таємниці на економічний розвиток підприємства. Перспективи та проблеми адміністративної реформи в Україні: тези доповідей Всеукр. конф. з адміністративного права (м. Запоріжжя, 1–2 березня 2007 р.) / За заг. ред. С.М. Тимченка і Т.О. Коломоець. Запоріжжя: ЗНУ, 2007. 142 с.
12. Цивільний кодекс України у редакції від 16 січня 2003 р. зі змінами та доповненнями. Відомості Верховної Ради України. 2003. № 40–44. Ст. 356.
13. Івченко Т.В. Цивільно-правове регулювання комерційної таємниці як об'єкта права інтелектуальної власності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03; Ін-т держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. К., 2009. 16 с.
14. Кірін Р.С., Хоменко В.Л., Коросташова І.М. Інтелектуальна власність: підручник. Д.: Національний гірничий університет, 2012. 320 с.





**ОМЕЛЬЧЕНКО О. П.,**

аспірант

*(Науково-дослідний інститут  
інтелектуальної власності**Національної академії правових наук  
України)*

УДК 347.121.2.02:[614.253:57.08](477)(045)

**ЩОДО ПИТАНЬ КОМЕРЦІАЛІЗАЦІЇ ЗРАЗКІВ  
ЛЮДСЬКОГО БІОЛОГІЧНОГО МАТЕРІАЛУ**

У статті розглядаються питання комерційного використання зразків людського біологічного матеріалу та продуктів/препаратів, виготовлених із них, через призму діяльності біобанків. Сучасні технології дають змогу ефективно та якісно переробляти людський біологічний матеріал, що забезпечує ощадливе його використання. Проблематика комерціалізації біоматеріалу людини зачіпає етичні та соціальні питання в контексті неприпустимості чи зловживань у тих чи інших випадках використання зразків із комерційною метою.

**Ключові слова:** людський біологічний матеріал, біобанк, комерціалізація, інформована згода, етика, донор.

В статье рассматриваются вопросы коммерческого использования образцов человеческого биологического материала и продуктов/препаратов, изготовленных из них, через призму деятельности биобанков. Современные технологии позволяют эффективно и качественно перерабатывать человеческий биологический материал, что обеспечивает его экономное использование. Проблематика коммерциализации биоматериала человека затрагивает этические и социальные вопросы в контексте недопустимости или злоупотреблений в тех или иных случаях использования образцов с коммерческой целью.

**Ключевые слова:** человеческий биологический материал, биобанк, коммерциализация, информированное согласие, этика, донор.

According to the general legal principle, the human body and its components cannot be used for commercial purposes. But in the context of biobanking, some samples of human biological material, such as blood, are used for commercial purposes. Commercialization in biobanking is intertwined with social and ethical aspects. Interests of investors pursue the goal of outputting a particular product to the market.

This paper focuses on some of the issues of commercialization of human biological samples in relation to the rights and interests of donors.

**Key words:** human biological material, biobank, commercialization, informed consent, ethics, donor.

**Вступ.** Сучасну біомедицину в її найкращих проявах не можна уявити без біобанків, адже вони забезпечують збереження різного людського біологічного матеріалу в якісному стані, придатному для його використання в терапевтичних цілях чи з метою досліджень тощо. Функціонування біобанків, проведення досліджень із використанням людського біологічного матеріалу охоплюють соціальні, етичні, правові аспекти, які подекуди провокують неоднозначне ставлення до біобанкінгу.



На стику права, етики, моралі перебуває питання комерційного використання зразків людського біологічного матеріалу в діяльності біобанків. Очевидно, що підтримання загального процесу функціонування біобанків на належному рівні та забезпечення проведення досліджень із використанням зразків людського біологічного матеріалу або виготовлення продуктів із людського біологічного матеріалу потребують значних інвестицій. Традиційно інвесторами виступають зацікавлені особи (спонсори), зацікавленість котрих здебільшого виявлятиметься у можливості використання результатів дослідження чи вироблених продуктів із метою отримання прибутку. Реалії практики все ж диктують правила не відкидання тих чи інших зацікавлених осіб, а досягнення балансу між інтересами різних сторін.

На проблематиці комерціалізації використання людського біологічного матеріалу та комерціалізації у сфері діяльності біобанків зосереджені праці іноземних науковців, а саме: T. Caulfield, C. Petrini, K. Everts.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає в дослідженні правового регулювання комерційного використання зразків людського біологічного матеріалу через призму діяльності біобанків у співвідношенні з етикою.

**Результати дослідження.** Питання комерціалізації в діяльності біобанків мають неабиякий актуальний характер. Нині Україна ще не є країною із широкою/розгалуженою практикою біобанкінгу, однак в Україні є банки пуповинної крові, банки тканин і клітин людини. У тих країнах, що мають тривалий досвід практичного функціонування різних видів біобанків, актуальність проблематики комерціалізації у сфері біобанкінгу досить висока, зокрема, щодо фінансування біобанків завдяки приватним інвестиціям та рівню громадської довіри до біобанків за таких умов, а також щодо можливого конфлікту інтересів у разі, наприклад, комерційного фінансування досліджень на зразках людського біологічного матеріалу [1].

Принцип, згідно з яким організм людини та його складники не можуть бути об'єктом комерціалізації, тобто використовуватися з метою отримання прибутку, закріплений у низці міжнародних і національних актів. У статті 21 Конвенції про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини закріплено положення, що тіло людини та його частини не повинні бути джерелом отримання фінансової вигоди [2].

У статті 4 Загальної декларації про геном людини та права людини [3] вказано, що геном людини не повинен слугувати джерелом отримання прибутків. З положень Загальної декларації про біоетику та права людини [4] також випливає неприпустимість використання тіла людини чи його частин із комерційною метою, зокрема, через закріплення принципу поваги до людської гідності.

Наведені вище норми права цілковито узгоджуються з концепцією забезпечення прав людини, визнання людини найвищою соціальною цінністю та поваги до гідності людини як одного з необхідних чинників для усвідомлення особою своєї значимості в суспільстві. Норми, що забороняють використовувати людський організм або його частини з метою отримання прибутку, є превентивними засобами для різного роду маніпуляцій і підкреслюють неприпустимість ототожнення людського організму чи його частин із традиційними об'єктами цивільного обороту.

Проте право інтелектуальної власності здебільшого орієнтоване на захист прав творців того чи іншого «продукту», і сфера біології та медицини – не виняток. На теренах Європейського Союзу Директива 98/44/ЄС Європейського парламенту і Ради закріплює уніфіковані підходи до патентування біотехнологічних винаходів. Необхідність прийняття Директиви була зумовлена низкою причин, серед яких відмінності у правовому захисті державами-членами Європейського Союзу біотехнологічних винаходів, і через те, що новітні розробки в галузі біотехнологій почали визначати рівень розвитку промисловості, належне правове поле створило б сприятливіші умови для залучення інвестицій для біотехнологій.

У статті 3 Директиви вказується, що біологічний матеріал може бути винаходом, якщо він відокремлений від свого природного середовища або виготовлений технічним способом, навіть якщо він уже існував у природі. А у статті 5 ідеться про патентоспроможність елемента,



що відокремлений від людського організму, та елемента, виробленого технічним шляхом, навіть якщо його структура ідентична структурі природного елемента [5].

Отже, ми бачимо, що комерціалізація результатів використання людського біологічного матеріалу певною мірою присутня й допустима.

Є однозначна законодавча заборона на отримання фінансової вигоди за органи та інші анатомічні матеріали людини. Наприклад, у статті 18 Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» встановлена заборона укладення договорів купівлі-продажу органів та інших анатомічних матеріалів людини, окрім кісткового мозку [6]. Новий Закон України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини», що вступив у дію 1 січня 2019 р., визначає безоплатність одним із принципів трансплантації, а у ст. 20 встановлює заборону на торгівлю та рекламування анатомічних матеріалів людини [7, ст. 20], але обґрунтовується виняток можливого вилучення в донора гемопоетичних стовбурових клітин на умовах грошової компенсації державою витрат, пов'язаних із донорством [7, ст. 15].

Порядок проведення клінічних випробувань тканинних і клітинних трансплантатів та експертизи матеріалів клінічних випробувань, що затверджений наказом Міністерства охорони здоров'я України № 630 від 10 жовтня 2007 р., у додатку 6 містить форму інформованої згоди донора клітин/тканин, у тексті якої також закріплюється формулювання, що отримання грошової компенсації за донорський матеріал не допускається [8].

Сьогодні в Україні за наявності бажання та можливостей людина може скористатися послугами персоналізованого зберігання пуповинної крові. Зразки пуповинної крові зберігаються в банках пуповинної крові, діяльність котрих в Україні провадиться на підставі ліцензії.

У Ліцензійних умовах провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я, затверджених постановою Кабінету Міністрів України від 2 березня 2016 р. № 286, закріплено визначення поняття «надання (реалізація)»: це – передача на безоплатній основі або продаж третім особам продуктів та/або препаратів пуповинної крові, інших тканин і клітин людини [9].

Ліцензійні умови провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини, що затверджені наказом Міністерства охорони здоров'я України № 251 від 10 квітня 2012 р., серед інших вимог, що висуваються до ліцензіата, містять вимогу про створення та забезпечення функціонування лабораторних підрозділів, зокрема біотехнологічної лабораторії з переробки (процесінгу) пуповинної крові, інших тканин і клітин людини та виготовлення з них продуктів та/або препаратів [10].

Особливу зацікавленість викликає можливість продажу третім особам продуктів та/або препаратів пуповинної крові, інших тканин і клітин людини щодо правового регулювання процедури такого продажу, зважаючи на те, що жодними із вказаних вище ліцензійних умов ніяк не деталізовано процедуру можливого продажу продуктів та/або препаратів пуповинної крові, інших тканин і клітин людини.

Ліцензійними умовами провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини, затвердженими наказом Міністерства охорони здоров'я України № 251 від 10 квітня 2012 р., закріплена вимога саме ліцензіату, а отже – кожному банку пуповинної крові, інших тканин і клітин людини створити відповідну біотехнологічну лабораторію для виготовлення продуктів/препаратів із людського біологічного матеріалу [10]. А Ліцензійні умови провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я, затверджені постановою Кабінету Міністрів України від 2 березня 2016 р. № 286, надаючи визначення поняття «біотехнологічна лабораторія», вказують, зокрема, на його ознаку – невід'ємний структурний підрозділ банку [9].

З аналізу вищезазначених положень випливає, що кожен біобанк самостійно виготовляє продукти та/або препарати пуповинної крові, інших тканин і клітин людини, тобто є їх «виробником», а отже – і продавцем відповідних продуктів/препаратів. Етико-правового



узгодження потребує проблематика отримання грошової винагороди за продаж продуктів та/або препаратів, виготовлених із людського біологічного матеріалу.

Дискусивність продажу продуктів та/або препаратів, виготовлених із людського біологічного матеріалу, вбачається з такого:

1. будь-який людський біологічний матеріал отримується з організму людини-донора. І хоча ні організм людини, ні його частини чи складники не можна прирівняти чи ототожити з власністю у її класичному розумінні, все ж особа донора зберігає певну виключність щодо свого біологічного матеріалу;

2. обумовленість можливості продажу продуктів та/або препаратів, виготовлених із людського біологічного матеріалу на етапі отримання інформованої згоди донора. Виготовлення продуктів і подальший продаж – як первинна мета збору біологічного матеріалу чи можливість виготовлення продуктів із біоматеріалу лише у разі його непридатності для іншої мети, наприклад, щоб біоматеріал не був втрачений надаремне [11, с. 88];

3. розподіл доходу, отриманого від продажу продуктів та/або препаратів, виготовлених із людського біологічного матеріалу. Чи має право на частину доходу донор біологічного матеріалу, а також врахування інтересів інвесторів (у разі, коли виготовлення продуктів та/або препаратів із людського біологічного матеріалу було профінансовано третьою особою);

4. допустимість продажу продуктів та/або препаратів із біологічного матеріалу, пожертвованого донорами в публічний біобанк з альтруїстичних переконань [12].

**Висновки.** У будь-якому разі продаж продуктів/препаратів пуповинної крові, інших тканин і клітин людини повинен бути детальніше врегульований законодавством. Залучення інвестицій, зокрема, до фінансування медико-біологічних досліджень на людському біологічному матеріалі все частіше стає вирішальним фактором у просуванні досліджень і, як наслідок, винайденні нових і кращих способів лікування чи діагностики захворювань, вироблення препаратів тощо.

Прозорість діяльності біобанків, враховуючи загальні світові тенденції щодо популяризації біобанкінгу та розширення можливостей біомедицини, є однією з основних засад функціонування біобанків. Співпраця біобанків із спонсорами/інвесторами, особливо, щодо залучення коштів третіх осіб до фінансування досліджень та/або виготовлення продуктів чи препаратів із людського біологічного матеріалу, продажу таких продуктів і препаратів має будуватися на тій самій прозорості із урахуванням розумних меж прийнятності та допустимості. Досягнення максимального балансу між інтересами всіх зацікавлених сторін, зокрема, в контексті продажу продуктів/препаратів пуповинної крові, інших тканин і клітин людини не повинне призвести до зловживань і маніпуляцій щодо відбору зразків людського біологічного матеріалу та використання їх із метою отримання прибутку.

Можливість використання людського біологічного матеріалу для виготовлення продуктів/препаратів і можливість продажу таких продуктів/препаратів третіми особами повинні доводитися до відома донора і обґрунтовуватися в інформованій згоді. Подальших досліджень потребує проблематика використання з комерційною метою зразків біологічного матеріалу, зібраних публічними біобанками.

#### Список використаних джерел:

1. Caulfield T., Burningham S., Joly Y. A review of the key issues associated with the commercialization of biobanks. *Journal of Law and the Biosciences*. 2014. URL: <https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC5033518>.

2. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину від 4 квітня 1997 р. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_334](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_334).

3. Загальна декларація про геном людини та права людини від 11 листопада 1997 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_575](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_575).

4. Загальна декларація про біоетику та права людини. URL: [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/pdf/bioethics\\_and\\_hr.pdf](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/bioethics_and_hr.pdf).



5. Директива 98/44/ЄС Європейського парламенту і Ради від 6 липня 1998 р. про правову охорону біотехнологічних винаходів. URL: <http://www.wipo.int/wipolex/ru/details.jsp?id=1440>.
6. Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини». URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1007-14>.
7. Закон України «Про застосування трансплантації анатомічних матеріалів людини». URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2427-19>.
8. Про затвердження Порядку проведення клінічних випробувань тканинних і клітинних трансплантатів та експертизи матеріалів клінічних випробувань й унесення змін до Порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань, затвердженого наказом Міністерства охорони здоров'я України від 13 лютого 2006 р. № 66, зареєстрованого в Міністерстві юстиції України 10 березня 2006 р. за № 252/12126: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 10 липня 2007 р. № 630. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z1206-07>.
9. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності банків пуповинної крові, інших тканин і клітин людини згідно з переліком, затвердженим Міністерством охорони здоров'я: Постанова Кабінету Міністрів України від 2 березня 2016 р. № 286. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/286-2016-%D0%BF/card2>.
10. Про затвердження Ліцензійних умов провадження господарської діяльності банків пуповидної крові, інших тканин і клітин людини: Наказ Міністерства охорони здоров'я України від 10 квітня 2012 р. № 251. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z0660-12> (дата звернення: 23.12.2017).
11. Petrini C. Ethical and legal considerations regarding the ownership and commercial use of human biological materials and their derivatives. *Journal of Blood Medicine*. 2012. № 3. С.87–96.
12. Petrini C. Between altruism and commercialisation: Some ethical aspects of blood donation. *Annali dell'Istituto superiore di sanita*. 2013. № 49 (4). С. 412–416.

**ПОГРЕБНЯК В. Я.,**

кандидат юридичних наук,  
докторант кафедри цивільного права № 2  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)  
суддя  
(Касаційний господарський суд у складі  
Верховного Суду)

УДК 347.124

**ПЕРЕХІД СУБ'ЄКТИВНИХ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ І ПРАВОНАСТУПНИЦТВО  
ЯК КАТЕГОРІЇ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА: СУТНІСТЬ І СПІВВІДНОШЕННЯ**

Стаття присвячена визначенню співвідношення між категоріями переходу суб'єктивних цивільних прав і правонаступництва в аспекті динамічних змін в елементному наповненні цивільного правовідношення.

*Ключові слова:* перехід прав, правонаступництво, цивільні правовідносини.

Стаття посвящена определению соотношения между категориями перехода субъективных гражданских прав и преемства в аспекте динамических изменений в элементном наполнении гражданского правоотношения.

*Ключевые слова:* переход прав, преемство, гражданские правоотношения.





The article is devoted to determination relationship between categories of subjective civil rights transfer and subjective civil rights succession from point of view of dynamic changes in content of civil legal relationships.

**Key words:** *right transfer, succession, civil legal relationships.*

**Вступ.** Термінологічне сполучення «перехід суб'єктивних цивільних прав» активно використовується в сучасній цивілістичній доктрині та нормативних джерелах цивільного права. Воно досить часто вживається на сторінках різноманітної наукової літератури, в положеннях Цивільного кодексу України (далі – ЦК України), а також широко застосовується в межах змісту інших чинних актів цивільного законодавства України, підзаконних актів та актів саморегулювання. Однак, незважаючи на це, семантичний зміст досліджуваного термінологічного словосполучення як широко поширеної в юридичній сфері мовної одиниці досі залишається не досить розкритим. Його використання як у доктринальних джерелах, так і в чинних актах цивільного законодавства України та актах правозастосування не завжди базується на науково виваженому підґрунті.

У сучасних умовах основні уявлення щодо досліджуваного аспекту динамічних характеристик суб'єктивного цивільного права найчастіше пов'язуються з цивільним правонаступництвом. Саме у цій сфері наукових знань термін «перехід суб'єктивних цивільних прав» використовується переважно для позначення сутності досліджуваного процесу. Водночас нині в юридичній літературі склалось декілька підходів до визначення природи цивільного правонаступництва, що актуалізує питання співвідношення останнього з переходом суб'єктивних цивільних прав у контексті визначення їх співвідношення як базових категорій цивільного права. Загалом же, встановлення справжнього значення відповідних термінів і виявлення співвідношення між ними сприятимуть упорядкуванню понятійно-категоріального апарату цивільного права як галузі вітчизняного права й поглибленню наукових уявлень щодо динамічних аспектів характеристики відповідних категорій суб'єктивних цивільних прав.

Юридичний феномен категорій цивільного правонаступництва та переходу суб'єктивних цивільних прав розглядався такими правниками, як В.І. Борисова, Б. Віндшейд, Г. Дербург, С.С. Каширський, А.В. Коструба, Н.С. Кузнєцова, Р.А. Майданик, Д.В. Носов, О.О. Отраднава, М.Д. Пленюк, В.О. Рясенцев, І.В. Спасибо-Фатєєва, В.С. Толстой, Г.Г. Харченко, Б.Б. Черепахін, О.О. Ягельницький, В.Л. Яроцький та інші.

**Постановка завдання.** Мета статті полягає у визначенні на підставі аналізу сучасних наукових підходів проблематики співвідношення між переходом суб'єктивних цивільних прав і цивільним правонаступництвом як окремими категоріями.

**Результати дослідження.** Основна наукова дискусія щодо поставленої проблеми, яка точиться на сторінках сучасної наукової літератури, представлена контрверзою теоретичних положень, що становлять континуальний (транзитивний) і дискретний підходи до пояснення сутності цивільного правонаступництва. На противагу тезі, що правонаступництво являє собою перехід суб'єктивного права (а в широкому розумінні – ще й обов'язку), яка покладаються в основу континуального підходу, прихильники дискретної теорії апелюють до того, що суб'єктивні права, як і суб'єктивні обов'язки, є явищами ідеальними, а тому не можуть бути наділені здатністю переходу. Пролити світло на сутність правонаступництва та переходу цивільних прав можуть допомогти нові підходи, одним з яких є їх аналіз із позицій структури цивільного правовідношення та його елементів. Однак і в цьому випадку сучасні правники не змогли відійти від найбільш поширеного підходу до розгляду правонаступництва через перехід прав, що підтверджується шляхом аналізу доступних для вивчення наукових позицій.

Зокрема, Д.В. Носов розглядає правонаступництво як властивість правовідносин, що являє собою не пов'язану з особистістю суб'єкта і таку, що не заборонена законом, зміну суб'єктного складу правовідношення, за якого в порядку похідного правонабуття суб'єктивних



прав та (або) юридичних обов'язків відбувається їх перехід від однієї особи (правопопередника) до іншого ( правонаступника) щодо одного й того самого об'єкта правовідношення [1, с. 49]. Отже, вчений розглядає правонаступництво в контексті змін у суб'єктному складі правовідношення, пов'язаних із переходом прав. Водночас, на переконання С.С. Каширського, категорія « правонаступництво » відображає не похідний характер прав та обов'язків, а тотожність правової ситуації та її системну незалежність від зміни осіб. Похідний характер набуття прав, на думку вченого, означає зв'язок нового « дочірнього » права з « материнським » правом, на підставі якого воно виникло (наприклад, конститутивне правонабуття), а також може виражатись у послідовному припиненні одного правовідношення та утворенні нового. Однак у будь-якому разі похідне набуття прав пов'язується з утворенням нових, раніше не існуючих правовідносин [2, с. 9]. Проте такий підхід вимагає конкретизації термінів « тотожність правової ситуації » та « похідний характер прав ». Вбачається, що вчений намагається таким способом умовно виокремити суб'єктний склад зі структури правовідношення як змістовно варіабельний елемент порівняно з об'єктом і змістом, що наділені більшою стабільністю до змін. Адже, наприклад, зміна об'єкта правовідносин призводить до повного руйнування останніх і виникнення нового зв'язку між структурними елементами нового правовідношення.

Що стосується « тотожності правової ситуації », то в цьому випадку звертає на себе увагу та обставина, що в сучасній юридичній літературі правонаступництво розглядається переважно в контексті повної заміни одного з учасників правовідношення, тобто в аспекті припинення прав в повному обсязі в одного суб'єкта, та їх виникнення в іншого в такому ж обсязі [2, с. 10; 3, с. 115; 4, с. 132–133]. Зокрема, як зазначає В.В. Валах, під правонаступництвом у цивільному праві треба розуміти перехід прав та/або обов'язків від однієї особи, якій ці права та/або обов'язки належали (правопопередника, ауктора), до іншої ( правонаступника, сукцесора) у повному обсязі шляхом одночасної втрати правопопередником і їх набуття правонаступником [3, с. 115]. Так само Г.Г. Харченко в контексті теорії переміни осіб зазначає, що схема правонаступництва виглядає просто: старий об'єкт прикріплюється за новим носієм, і, відповідно, нічого по суті змісту правовідношення не змінюється, окрім самого суб'єктного складу [5, с. 113].

Окреслений підхід до визначення сутності правонаступництва через заміну учасників правовідношення цілком узгоджується також із відомими класифікаціями, пропонуваними цивілістичною доктриною. Зокрема, відповідно до одного з найбільш поширених підходів, розрізняється універсальне та сингулярне правонаступництво. Описаний вище юридичний механізм є прикладом універсального правонаступництва, яке передбачає припинення прав та обов'язків в повному обсязі в одного суб'єкта права та їх виникнення в іншого [6, с. 17]. З позицій конструкції цивільного правовідношення універсальне правонаступництво передбачає заміну учасника правовідношення іншою особою [7, с. 7]. Водночас сингулярне правонаступництво передбачає набуття правонаступником окремих прав та обов'язків правопопередника. Як зазначають А.О. Гелич та І.М. Бокоч, за сингулярного правонаступництва правонаступник займає місце правопопередника в одному чи декількох правовідношеннях [4, с. 133]. Відповідний підхід знайшов підтримку також у судовій практиці. Зокрема, Вищий господарський суд України у своїх постановках від 22 березня 2011 року в судовій справі № 14/278, від 24 листопада 2011 року в судовій справі № 3/63, від 7 лютого 2012 року в судовій справі № 44/243-б(50/3176) вказав, що правонаступництво може бути універсальним (загальним) або частковим. За універсальним правонаступництвом, до правонаступника переходять усі права і обов'язки того суб'єкта, якому вони належали раніше. За частковим правонаступництвом, від одного до іншого суб'єкта переходять лише окремі суб'єктивні права або обов'язки, зокрема, унаслідок відступлення права вимоги [8–10].

Отже, всі позиції вчених щодо визначення сутності правонаступництва зводяться до змін у суб'єктному складі правовідношення, а саме: до повної заміни правопопередника правонаступником.

Водночас одна з юридичних конструкцій цивільного правовідношення дає змогу поглянути на порушене питання в іншому аспекті. Такою конструкцією виступає множинність



осіб на стороні управненого учасника правовідносин, зокрема спільна власність на об'єкт цивільних прав, що утворюється шляхом передачі правоволодільцем частини своїх повноважень іншим особам, тобто перетворення власності «одноосібної» на спільну.

З погляду конструкції цивільного правовідношення внаслідок такої передачі не відбувається вихід праводавця з абсолютного правовідношення власності та вхід на його місце іншої особи. Набувач прав входить у такі правовідносини у ролі ще однієї управненої особи з правами, що за своїм характером відповідають правам праводавця щодо того самого об'єкта правовідносин. Не можна вважати, що в цьому випадку припиняються відносини власності за участю одного управненого суб'єкта і виникають такі самі відносини, однак уже з множинністю управнених осіб. Положення чинного цивільного законодавства України не дають чіткої відповіді на питання наслідків реалізації окресленого механізму, однак за аналогією з ч. 1 ст. 770 ЦК України вбачається, що у разі, якщо на підставі права власності виникли похідні від нього права, зокрема право оренди, то відповідне орендне правовідношення зберігає чинність, однак відбуваються зміни в його суб'єктному складі, тобто на стороні орендодавця утворюється множинність осіб. Та обставина, що закон припускає можливість збереження відповідних орендних правовідносин, свідчить про те, що зміни в суб'єктному складі відносин власності не припиняють останніх. В іншому разі припинення правовідносин пов'язувалось би з припиненням прав управненої особи та їх виникненням в іншому обсязі під час утворення спільної власності. Цього мало би бути досить для того, щоб припинити права орендаря, які базуються на праві власності, що входило до змісту відповідних правовідносин, які припинились.

На нашу думку, не можна заперечувати, що в окресленій вище ситуації відбувається перехід прав від власника до особи, яка входить у правовідношення власності, що утворює конструкцію спільної власності. Є безпосередній зв'язок між правами праводавця (власника) та правами набувача. Права набувача можуть виникнути лише за наявності прав у праводавця. При цьому в такому разі набувач одержує рівно такий обсяг прав, на який він зменшується у праводавця. Що це, як не трансфер прав щонайменше в умовному значенні, зважаючи на відсутність у них здатності до переміщення у просторі?

Водночас убачається, що в окресленій ситуації відсутнє правонаступництво в усталеному його розумінні. По-перше, немає повного виходу праводавця з правовідносин, а значить – його заміни правонабувачем. По-друге, відбувається зміна правового режиму об'єкта правовідносин. Зокрема, під час перетворення, наприклад, речі одноосібної власності на річ спільної власності об'єкт відносин структурується, обсяг прав кожного співвласника стосовно такого об'єкта може виражатись у частках, виникають додаткові права, зокрема переважне право купівлі частки у праві спільної часткової власності (ст. 362 ЦК України) [11]. Загалом, на об'єкт відповідних правовідносин поширюється інший правовий режим, що проявляється в порядку володіння, користування та розпорядження спільною річчю, виникненні прав та обов'язків між співвласниками, що набувають характеру відносних. Усе це свідчить про те, що тотожність правової ситуації не зберігається, оскільки, крім змін у суб'єктному складі, відбуваються зміни у змісті самих досліджуваних правовідносин.

Отже, якщо спиратись на те, що однією з ознак цивільного правонаступництва є тотожність правової ситуації за повної заміни учасника правовідношення правонаступником, то в такому разі стає очевидним, що в цьому ключі перехід прав є більш широким за змістом поняттям, ніж правонаступництво. Демонструється це конструкцією спільної власності, що утворюється внаслідок припинення в певному обсязі прав учасника правовідношення з наступним їх виникненням у такому ж обсязі в особи, яка вступає в це правовідношення на стороні такого учасника.

Другий аспект правонаступництва, про який ми зазначали, пов'язується з похідним характером прав. У цьому аспекті цікавою є друга наявна класифікація цивільного правонаступництва, за якою воно поділяється на транслятивне та конститутивне. Саме з транслятивним правонаступництвом пов'язується перенесення на правонаступника з правопередника в повному обсязі всіх прав та обов'язків останнього в цивільному правовідношенні.



Стосовно ж конститутивного правонабуття висловлювався Б.Б. Черепакін. Вчений зазначав, що похідне правонабуття за відсутності тотожності права, що набувається, і правопередника, який визначає його права що має місце, зокрема, під час встановлення власником заставного права і під час надання права володіння та користування наймодавцем наймачу, пов'язане в певному роді з «переходом» правомочностей від однієї особи до іншої. Така конструкція була названа Б.Б. Черепакіним конститутивним правонабуттям і при цьому розглядалась ним як різновид правонаступництва в широкому розумінні, оскільки її особливістю було те, що на підставі права правонадавця створюється право з іншим, більш обмеженим змістом, і при цьому правонадавець не втрачає повністю відповідних правомочностей. Учений визнавав близькість правонаступництва і конститутивного правонабуття у зв'язку з похідним характером обох процесів, однак, розглядаючи як визначальну ознаку правонаступництва зміни в суб'єктному складі правовідношення, чого не відбувається під час конститутивного правонабуття, яке пов'язане зі створенням ще одного правовідношення, він провів чітке розмежування між двома юридичними конструкціями [12, с. 14–16]. Лише згодом учені-цивілісти, зокрема сучасники, почали називати конститутивне правонабуття «конститутивним правонаступництвом» [6, с. 16]. Ідеться про виникнення таких прав, як оренда, сервітут, право користування тощо. Як зазначають А.О. Гелич та І.М. Бокоч, в такому разі має місце в певному роді перехід повноважень від однієї особи до іншої, але без втрати їх і відповідного права загалом правопередником [4, с. 132]. Як ми вже зазначили, з цього приводу С.С. Каширський висловив думку, що похідний характер набуття прав означає зв'язок нового «дочірнього» права з «материнським». При цьому характерною рисою похідного набуття прав, на переконання вченого, є утворення нових, раніше неіснуючих правовідносин, що виникають паралельно з наявними, або таких, що виникають із припиненням наявних правовідносин [2, с. 9]. Отже, якщо транслятивне правонаступництво передбачає повну заміну учасника правовідношення ( правонадавця) іншою особою ( правонабувачем), то конститутивне правонаступництво передбачає виникнення на підставі основного суб'єктивного права ще одного права, яке має дочірній характер і входить до складу новоутвореного правовідношення за збереження того правовідношення, до змісту якого входить основне право.

Про здатність суб'єктів передавати не лише весь обсяг суб'єктивного права, але й окремі правомочності іншим особам зазначав А.В. Коструба. Вчений розмежував перехід суб'єктивного цивільного права і перехід окремих правомочностей, що входять до складу такого права. Відстоюючи традиційний погляд із приводу того, що внаслідок переходу права відбувається одночасне його припинення в однієї особи і виникнення в іншій, він підтримав позицію О.Г. Ломідзе з приводу того, що можливими є випадки відчуження окремих правомочностей власником за допомогою зобов'язання, що відбувається, зокрема, шляхом вилучення такої правомочності із структури правовідношення [13, с. 110–111]. Річ у тому, що в цивілістичній доктрині прийнято вважати, що право власності складається з правомочностей володіти, користуватись і розпоряджатись річчю. Однак є також альтернативна позиція, за якою ці правомочності розглядаються як суб'єктивні права. До речі, такий підхід знайшов нормативне закріплення в ст. 316 ЦК України [11]. У зв'язку з цим те, що А.В. Коструба називає відчуженням правомочностей, в контексті термінології чинного цивільного законодавства України можна називати відчуженням прав.

У такому контексті конститутивне правонаступництво отожднюється з переходом прав. Мають місце також спільні риси з конструкцією спільної власності, що виникає у разі відчуження одноосібним власником частини своїх прав іншій особі. Однак якщо спільна власність передбачає існування у декількох осіб однакових за змістом повноважень щодо спільної речі (володіння, користування та розпорядження) [14, с. 163; 15, с. 278], що може бути результатом переходу певного обсягу прав від власника речі до однієї чи декількох інших осіб, то під час конститутивного правонабуття на підставі права правонадавця створюється право з більш вузьким змістом [4, с. 133]. При цьому під час конститутивного правонаступництва зв'язок нового (дочірнього) права з наявним основним правом є ще більш яскраво вираженим, адже останнє становлять лише деякі правомочності основного права





і, крім того, основне право продовжує існувати. Припинення основного права спричиняє припинення похідного.

Водночас, зважаючи на викладене вище, варто поставити таку проблему: якщо виникнення «дочірнього» права пов'язується з переходом до набувача окремих правомочностей суб'єкта основного права, то яким чином зберігається правовідношення, до якого входить таке основне право? У разі, коли в особи немає хоча б однієї з правомочностей (прав), що становлять право власності (володіння, користування, розпорядження), то в такому разі їй не належить право власності. У цьому разі це мало б означати, що передача речі в оренду з переходом на орендаря правомочностей володіння та користування річчю означало б припинення права власності. Безсумнівно, без права власності не може існувати право оренди або таке право необхідно розглядати у відриві від його основи – права власності. Саме тому для розуміння конструкції відповідних правовідносин доктрина виробила певне пояснення, яке чітко описав Г.Г. Харченко. Незважаючи на те, що речове право будується на пануванні особи над річчю, таке панування в юридичному сенсі може бути безпосереднім та опосередкованим. Під час передачі речі в оренду безпосереднє панування над річчю здійснює орендар завдяки наданому йому власником речовому праву. Власник зберігає на об'єкт, зокрема, права володіння та користування, однак вони є опосередкованими [5, с. 43]. Тобто під час конститутивного правонабуття власник передає частину повноважень носію похідних речових прав (наділяє його правовими можливостями), перетворюючи свої повноваження із безпосередніх в опосередковані. При цьому в такої особи вони виникають практично в тому ж обсязі, в якому вони зменшуються у власника. Хоча може бути також інша юридична конструкція, яку ми спостерігаємо у разі застави. Заставадавець передає річ у заставу, зберігаючи за собою безпосереднє володіння та користування нею, тоді як у заставадержателя виникають відповідні правомочності в опосередкованій формі. Протилежна цій і аналогічна оренді конструкція правовідносин виникає у разі закладу.

З огляду на наведене вище варто погодитись із Б.Б. Черепакініним, що за конститутивного правонабуття не відбуваються зміни в суб'єктному складі абсолютних правовідносин власності, оскільки набувач похідних прав не входить у таке правовідношення на боці власника. Замість цього виникають нові правовідношення: зобов'язальне правовідношення між власником і правонабувачем, а також абсолютне правовідношення між правонабувачем як носієм речових прав володіння та користування й іншими особами, зокрема власником. Про це свідчить також механізм захисту прав правонабувача, який передбачає, як зазначається в ст. 396 ЦК України, можливість захисту таких прав, зокрема, від власника [11]. При цьому в межах правовідношення, до змісту якого входять похідні права, також може здійснюватись перехід прав. Це відбувається під час передачі об'єкта оренди в суборенду або під час заміни орендаря в договорі іншою особою.

**Висновки.** Узагальнюючи викладене вище, необхідно визнати, що з огляду на сучасні уявлення про сутність правонаступництва та переходу прав ці правові категорії не підлягають розгляду як тотожні. Однією з визначальних ознак правонаступництва в контексті структури цивільного правовідношення є повна заміна одного учасника такого правовідношення іншим за збереження зв'язку між правами особи, яка виходить із правовідношення, та правами особи, яка займає її місце. У такому аспекті правонаступництво передбачає збереження наявного правовідношення і повну заміну його учасника. Лише конститутивне правонаступництво передбачає виникнення на основі вихідного суб'єктивного права нового «дочірнього» суб'єктивного права іншого характеру з утворенням нового правовідношення, до складу якого таке право входить разом з його носієм. При цьому правовідношення, зміст якого становить вихідне суб'єктивне право, не припиняє існування. Водночас концепція конститутивного правонаступництва нині є дискусійною з причин, описаних Б.Б. Черепакініним, а тому превалюючим є підхід, який розкриває сутність правонаступництва через повну заміну учасника правовідношення з перенесенням на набувача в повному обсязі його прав та обов'язків.

Водночас про здійснення переходу прав можна стверджувати в будь-якій правовій ситуації, яка передбачає виникнення в набувача прав або їх збільшення завдяки правам





праводавця. Перехід прав також передбачає зв'язок суб'єктивного цивільного права набувача з правами праводавця навіть не обмежуючись одними правовідносинами. Тобто перехід прав може відбуватись як у межах одного правовідношення, так і з виходом за його межі, зокрема, в конструкції конститутивного правонабуття. Тому, на відміну від правонаступництва, перехід прав не обмежується повною заміною учасника правовідношення іншою особою та виникненням нового права у набувача конститутивним шляхом. Зокрема, перехід прав відбувається у разі, коли права перерозподіляються між наявними учасниками правовідносин, наприклад, під час збільшення частки у праві спільної власності одного зі співвласників завдяки одержанню певного обсягу прав від іншого.

Отже, термін «перехід прав» покликаний підкреслити наявність зв'язку між правами правонабувача та праводавця незалежно від того, чи є права набувача тотожними за характером з правами праводавця чи відрізняються від них.

#### Список використаних джерел:

1. Носов Д.В. Правопреемство в российском праве: монография. Пермь: Перм. гос. нац. исслед. ун-т, 2013. 199 с.
2. Каширский С.С. Преемство прав и обязанностей в гражданском правоотношении: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2015. 24 с.
3. Валах В.В. Відмежування правонаступництва від суміжних явищ у цивільному праві. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: «Право». 2015. Вип. 30. Т. 1. С. 114–118.
4. Гелич А.О., Бокоч І.М. Поняття та види правонаступництва в цивільному праві. Сучасні проблеми правової системи України: матер. VI Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Київ, 27 лист. 2014 р.). Київ, 2014. С. 132–133.
5. Харченко Г.Г. Речові права: монографія. Київ: «Юрінком Інтер», 2015. 432 с.
6. Ягельницький А.А. Категория правопреемства в российском гражданском праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Москва, 2011. 23 с.
7. Боднар Т. Зміни в суб'єктному складі договірної зобов'язання. Підприємство, господарство і право. 2004. № 7. С. 7–11.
8. Постанова Вищого господарського суду України від 22 березня 2011 р., судова справа № 14/278. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/14636769> (дата звернення: 25.12.2018).
9. Постанова Вищого господарського суду України від 24 листопада 2011 р., судова справа № 3/63. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/19340209> (дата звернення: 25.12.2018).
10. Постанова Вищого господарського суду України від 7 лютого 2012 р., судова справа № 44/243-6(50/3176). URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/19340209> (дата звернення: 25.12.2018).
11. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. Відомості Верховної Ради України. 2003. № № 40–44. Ст. 356 (із змінами).
12. Черепяхин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву. Москва: «Горюриздат», 1962. 162 с.
13. Коструба А.В. Юридичні факти в механізмі правоприпинення цивільних відносин: монографія. Київ: «Ін Юре», 2014. 376 с.
14. Бажанова В.О. Право власності подружжя як різновид права спільної сумісної власності. Наше право. 2014. № 4. С. 162–166.
15. Сафончик О.І. Проблемні питання реалізації права спільної часткової власності за законодавством України. Актуальні проблеми держави і права. 2010. Вип. 56. С. 277–283.



**ПОГРЕБНЯК О. Г.,**  
аспірант кафедри адміністративного  
права та адміністративного процесу  
(Одеський державний університет  
внутрішніх справ)

УДК 342.63 (477)

### ЩОДО ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ ОРГАНІВ РЕЄСТРАЦІЇ АКТИВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ

У статті досліджується питання вдосконалення роботи органів реєстрації актів цивільного стану. Звертається увага на основні напрями їхньої діяльності, визначаються повноваження, та акцентується увага на проблемних питаннях реалізації державної політики у сфері реєстрації актів цивільного стану. Розглядаються правове регулювання та особливості реєстрації шлюбів в Україні за участю іноземних громадян.

**Ключові слова:** орган виконавчої влади, адміністративна процедура, шлюб, іноземний громадянин.

В статье исследуется вопрос усовершенствования работы органов регистрации актов гражданского состояния. Обращается внимание на основные направления их деятельности, определяются полномочия, и акцентируется внимание на проблемных вопросах реализации государственной политики в сфере регистрации актов гражданского состояния. Рассматриваются правовое регулирование и особенности регистрации браков в Украине с участием иностранных граждан.

**Ключевые слова:** орган исполнительной власти, административная процедура, брак, иностранный гражданин.

The article deals with the issue of improving the work of civil registration authorities. The attention is focused on the main directions of their activity, the powers are determined and attention is focused on the problem issues of the implementation of state policy in the field of registration of civil status acts. The legal regulation and peculiarities of registration of marriages in Ukraine with the participation of foreign citizens are considered.

**Key words:** state body of executive power, administrative procedure, marriage, foreign citizens.

**Вступ.** В умовах розбудови правової держави та активних євроінтеграційних процесів створення дієвого механізму реалізації прав і свобод людини та громадянина є однією з найважливіших ознак демократичної держави. Такий механізм поряд з іншими правовими чинниками передбачає наявність адміністративно-процедурних норм, які дають змогу безперешкодно реалізовувати матеріальні норми права, забезпечувати права та законні інтереси людини та громадянина. Чинне адміністративно-процесуальне законодавство закріплює процесуальний статус органів державної реєстрації актів цивільного стану, адміністративно-процесуальну правосуб'єктність громадян України та інших фізичних осіб у сфері діяльності цих органів. Однак правове регулювання відносин державної реєстрації запису актів цивільного стану є ще недосконалим, нормативні акти, які встановлюють порядок реєстрації, конкурують між собою, відсутні чіткі визначення понять і категорій. Питання щодо



вдосконалення публічного управління у сфері функціонування органів державної реєстрації актів цивільного стану вчені лише починають вивчати. Тому можна стверджувати про актуальність обраної теми дослідження.

**Постановка завдання.** Метою статті є визначення та аналіз професійної діяльності органів реєстрації актів цивільного стану як органів публічного управління, з'ясування основних прогалин у діяльності та вироблення шляхів удосконалення їхньої роботи.

**Результати дослідження.** Звертаючи увагу на стрімкий розвиток і реформування публічного управління та системи державних органів, що його реалізують, важливе місце відводиться саме органам реєстрації актів цивільного стану, адже їх функціонування, перш за все, спрямоване на реалізацію прав громадян згідно із встановленими та законодавчо визначеними адміністративними процедурами, з'ясування ролі та значення, а також визначення повноважень органів реєстрації актів цивільного стану в системі органів виконавчої влади. Адже стрімкий політичний і соціальний розвиток, активні євроінтеграційні процеси в Україні спонукають до пошуку оптимальних шляхів роботи всіх державних органів, надання ними публічних послуг та оптимізації їхньої структури та повноважень. Органи реєстрації актів цивільного стану в Україні не є винятком. Удосконалення їхньої структури та повноважень, чіткий порядок урегулювання їхньої професійної діяльності є вимогою сьогодення [7, с. 4].

Реєстрація народження людини, вибір імені, одруження, розлучення, а також реєстрування факту смерті до початку ХХ століття були прерогативою церкви. Відтоді й донині в нашій країні за всі значущі в житті людини події відповідають відділи державної реєстрації актів цивільного стану, що функціонують відповідно до Закону України «Про державну реєстрацію актів цивільного стану» [1].

Сьогодні органи реєстрації актів цивільного стану є органами виконавчої влади. Відділ державної реєстрації актів цивільного стану є юридичною особою, має печатку із зображенням Державного Герба України та своїм найменуванням. Працівники відділу державної реєстрації актів цивільного стану є державними службовцями. У свою чергу, центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, є Міністерство юстиції України [4].

Наприклад, згідно із Законом, до компетенції центрального органу виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, належать координація та контроль діяльності відділів державної реєстрації актів цивільного стану; забезпечення створення, ведення та функціонування Державного реєстру актів цивільного стану громадян; надання практичної та методичної допомоги консульським установам і дипломатичним представництвам України за кордоном щодо державної реєстрації актів цивільного стану; здійснення інших повноважень, передбачених законодавством у сфері державної реєстрації актів цивільного стану [1, ст. 5]. Однак, окрім зазначених повноважень, центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, проводить активну роботу щодо реформування та вдосконалення функціонування органів реєстрації актів цивільного стану, що є вимогою сьогодення та однією із пріоритетних умов євроінтеграційних процесів України.

Діяльність органів державної реєстрації актів цивільного стану ґрунтується на принципах додержання законності, захисту прав і законних інтересів громадян і держави, додержання таємниці державної реєстрації актів цивільного стану, належного документального оформлення проведеної державної реєстрації [1, ст. 8].

До системи органів реєстрації належать: 1) центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану; 2) відділи державної реєстрації актів цивільного стану Головного управління юстиції Міністерства юстиції України в Автономній Республіці Крим, головних управлінь юстиції в областях, містах Києві та Севастополі, районних, районних у містах, міських (міст обласного значення), міськрайонних управлінь юстиції; 3) виконавчі органи сільських, селищних і міських (крім міст обласного значення) рад. Окрім того, державну реєстрацію актів цивільного стану громадян України, які проживають або тимчасово перебувають за кордоном, проводять дипломатичні представництва і консульські установи України [1, ст. 4].



Необхідно зазначити, що сьогодні окремі повноваження щодо реєстрації мають центри надання адміністративних послуг. Водночас робота органів реєстрації актів цивільного стану як основних органів, що реалізують державну політику у сфері державної реєстрації актів цивільного стану, постійно вдосконалюється. Починаючи з 2015 року, згідно із наказом Міністерства юстиції України «Про запровадження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану через мережу Інтернет», в електронному режимі стало можливо оформити заяву на отримання свідоцтва: про шлюб, про розірвання шлюбу на підставі судового рішення (за умови відсутності дітей) за спільною згодою, про народження дитини, про зміну імені, про смерть, про повторну видачу свідоцтва, а також заяву про надання витягів із Державного реєстру актів цивільного стану громадян. Крім того, через веб-сайт можливо надіслати скан-копії документів, оплатити послуги, попередньо записатися на відвідування відділу РАЦС, а також отримати он-лайн-консультацію від спеціаліста [2].

Зокрема, у 2016 році в Україні стартував пілотний проект «Шлюб за добу», завдяки якому пари тепер можуть не чекати цілий місяць, а одружитися вже через 24 години після подачі всіх потрібних документів. Першими стартували у проекті туристичні міста Київ, Одеса, Львів, а також Херсон і Маріуполь. Натомість Міністр юстиції України нещодавно поінформував, що ще 22 міста та одне село приєдналися до пілотного проекту. Основним завданням в умовах євроінтеграційних процесів Міністерство юстиції називає сучасні та комфортні сервіси для всіх громадян незалежно від того, живуть вони в мегаполісі, маленькому містечку чи в селищі; незалежно від походження чи громадянства. Також Міністерство юстиції України провело децентралізацію у сфері реєстрації актів цивільного стану. Уряд схвалив законопроект, яким передбачена передача функцій РАЦСів місцевим органам влади. Документ внесено на розгляд Верховної Ради України [4].

Підтвердженням активного реформування та вдосконалення роботи органів реєстрації актів цивільного стану є також наказ Міністерства юстиції України «Про підвищення ефективності роботи відділів державної реєстрації актів цивільного стану», в якому серед пріоритетних напрямів роботи державних органів зазначаються забезпечення розроблення стабільних і зручних графіків роботи органів, інформування населення про можливий час звернення до органів, забезпечення доступності адміністративних послуг тощо [3].

Але, незважаючи на беззаперечний позитивний розвиток Міністерства юстиції в частині вдосконалення роботи органів реєстрації актів цивільного стану, треба звернути увагу на певну проблематику питання. Зокрема, це стосується процедури реєстрації шлюбу. Наприклад, спрощення самої процедури та передавання повноважень в окремі органи та на місця створюють умови неналежного та недостатнього контролю з боку уповноважених органів публічного управління. Такий стан речей досить часто призводить до того, що шлюб, зареєстрований так званою спрощеною процедурою, виявляється короткостроковим і згодом припиняється. Окрім того, основною проблемою є реєстрація шлюбу, коли однією зі сторін є іноземець. Адже досить часто сьогодні такі шлюби реєструються не з метою створення сім'ї, а з метою отримання документів іноземцю для можливості законного перебування на території України. Такі шлюби є фіктивними, тому вкрай важливою є перевірка документів, співбесіда з нареченими на момент їхнього звернення до державних органів із бажанням зареєструвати шлюб. Звісно, в Україні за умов реєстрації шлюбу з іноземцем передбачена окрема процедура, яка дає змогу провести додаткові перевірки та отримати інформацію про цивільний стан у країні громадянства, однак такі перевірки не дають жодної інформації про справжні наміри укладення шлюбу та пріоритети, якими керуються наречені. Наприклад, якщо документи іноземців, осіб без громадянства, які є підставою для реєстрації шлюбу, складені іноземною мовою, до них обов'язково додається переклад тексту на українську мову, достовірність якого засвідчується консульською установою або дипломатичним представництвом України за кордоном, посольством (консульством) держави, громадянином якої є іноземець, Міністерством закордонних справ, іншим відповідним органом цієї держави або нотаріусом. Якщо до зазначених документів додано їх переклад, достовірність якого засвідчено згідно із законодавством іноземної країни, у якій їх видано, то він також повинен бути легалізований у встановленому порядку. Органи державної реєстрації актів цивільного



стану повідомляють компетентні органи іноземних держав, з якими Україною укладено договори про правову допомогу і правові відносини в цивільних і сімейних справах, про державну реєстрацію актів цивільного стану громадян таких держав, якщо правилами договорів передбачено надання зазначених відомостей.

Довгий час основною колізійною нормою щодо регулювання укладення шлюбу була прив'язка до права країни місця укладення шлюбу. Застосування під час укладення шлюбу з іноземцями права країни місця укладення шлюбу забезпечує «правову стабільність» такого шлюбу в цій країні, але при цьому може виникати небезпека визнання такого шлюбу недійсним за кордоном. Це навіть зумовило виникнення такого поняття, як «культура шлюбу», та спонукало до вдосконалення колізійного регулювання [6].

Можна стверджувати, що проблема сьогодні не вирішена, а, навпаки, загострилась із введенням безвізового режиму Україна – ЄС. Вбачається, що у такому разі є необхідність передбачити та нормативно закріпити окрему процедуру реєстрації шлюбу із можливістю проведення додаткових перевірок документів і проведення додаткових співбесід із нареченими. Наприклад, надання запитів до міграційної служби щодо персони іноземного громадянина, наявність звернень до міграційних органів, строку перебування іноземця на території України тощо. Водночас представник державного органу повинен не тільки бути спеціалістом у своїй професійній діяльності, але й мати практику роботи із такою категорією громадян, мати психологічні навички спілкування, бути відкритим у спілкуванні. Однак, на жаль, сьогодні в Україні не приділяється увага таким особливим категоріям справ, а також немає нормативного врегулювання цього питання.

Окрім того, в процесі отримання необхідних документів у відділах РАЦС громадяни все-таки стикаються з бюрократичними перешкодами та скаржаться, звертаючись на урядову «гарячу лінію». Наприклад, в управлінні взаємодії з громадськістю Урядового контактного центру повідомляють, що з початку 2017 року на урядову «гарячу лінію» надійшли майже 500 звернень із питань, що стосуються діяльності та повноважень органів державної реєстрації актів цивільного стану. Заявники переважно зверталися з питань реєстрації актів громадянського стану (оформлення свідоцтв про народження, про смерть, реєстрації та розірвання шлюбу, виправлення помилок у документах, надання витягів із Державного реєстру актів цивільного стану, а також контактних даних підрозділів і графіків їхньої роботи); діяльності органів виконавчої влади (відмови у внесенні змін у документи, скарг на якість роботи відділів, оплати послуг, впровадження та роботи он-лайн-сервісів); діяльності службових осіб (недбалості та бездіяльності працівників, надання некоректних консультацій тощо) [5].

**Висновки.** Отже, підсумовуючи, необхідно зазначити, що реформування та розвиток сфери юстиції, а особливо органів реєстрації актів цивільного стану, є вимогою сьогодення, однак таке реформування має відбуватися з урахуванням євроінтеграційних процесів, особливостей окремих процедур і професійності службових осіб державних органів.

#### Список використаних джерел:

1. Про державну реєстрацію актів цивільного стану: Закон України від 1 липня 2010 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
2. Про запровадження пілотного проекту щодо подання заяв у сфері державної реєстрації актів цивільного стану через мережу Інтернет: Наказ Міністерства юстиції України від 9 липня 2015 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
3. Про підвищення ефективності роботи відділів державної реєстрації актів цивільного стану: Наказ Міністерства юстиції України від 11 квітня 2011 р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua>.
4. Офіційний сайт Міністерства юстиції України. URL: <http://old.minjust.gov.ua/9809>.
5. Офіційний сайт Урядового контактного центру. URL: <http://www.ukc.gov.ua>.
6. Калакура В.Я. Колізійне регулювання укладення шлюбу з участю іноземного елемента. URL: <http://pravoznavec.com.ua/period/article/5720/%C2>.
7. Пашко І.С. Про роботу державної реєстрації актів цивільного стану. Правовий вісник. 25 травня 2015 р. С. 3–23.





## ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

ГУШИЛИК А. Б.,  
юрист  
(м. Чернівці)

УДК 346.9:347.736

### ПРАВОВА ПРИРОДА СТАТУСУ БОРЖНИКА У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО

Стаття присвячена дослідженню правової природи статусу боржника у справі про банкрутство. Проаналізовано ознаки боржника у справі про банкрутство. Пропонується авторське визначення поняття боржника у справі про банкрутство. Досліджено судові процедури, що застосовуються до неплатоспроможного боржника, та їх вплив на дієздатність боржника.

**Ключові слова:** боржник, банкрутство, неплатоспроможність, судові процедури.

Статья посвящена исследованию правовой природы статуса должника в деле о банкротстве. Проанализированы признаки должника в деле о банкротстве. Предлагается авторское определение понятия должника в деле о банкротстве. Исследованы судебные процедуры, применяемые к неплатежеспособному должнику, и их влияние на дееспособность должника.

**Ключевые слова:** должник, банкротство, неплатежеспособность, судебные процедуры.

The article is devoted to the study of the legal nature of the debtor's status in a bankruptcy case. The signs of the debtor in the bankruptcy case have been analysed. Author's definition of the concept of a debtor in a bankruptcy case is offered. Judicial procedures applicable to the insolvent debtor and their influence on the ability of the debtor are investigated.

**Key words:** debtor, bankruptcy, insolvency, judicial procedures.

**Вступ.** Ефективність законодавства про банкрутство безпосередньо впливає на економічне життя держави та інвестиційну привабливість країни. Чи не основним учасником справи про банкрутство, заради якого власне ця справа і починається, є боржник. Мета участі добросовісного боржника у справі про банкрутство подвійна: відновити свою платоспроможність і розрахуватися з кредиторами. Разом із тим на практиці доволі часто доводиться констатувати, що недобросовісні учасники господарських відносин використовують механізм банкрутства з метою звільнення від боргів і так званого «старту із чистого аркуша», при цьому не думаючи про задоволення вимог своїх кредиторів.

Інститут банкрутства став темою досліджень для багатьох вітчизняних вчених, серед яких можна відзначити: О.М. Бірюкова, А.А. Бутирського, І.А. Бутирську, О.В. Васильковського, І.О. Вечірка, В.В. Джуно, Ю.В. Кабенюк, Б.М. Полякова, П.Д. Пригузу, Л.Г. Талана та інших. Наразі різноманітні аспекти інституту банкрутства активно обговорюються в юридичній спільноті, що пов'язано з прийняттям Кодексу України з процедур банкрутства. У зв'язку з тим, що законодавство України про банкрутство на сучасному етапі перебуває в активній стадії реформування, актуальним, на нашу думку, є дослідження теоретичних засад права неспроможності, особливо – правового статусу основного учасника справи про банкрутство – боржника.



**Постановка завдання.** Метою даної статті є теоретичне осмислення правової природи статусу боржника у справі про банкрутство, виявлення ознак боржника у справі про банкрутство, аналіз впливу судових процедур, що застосовуються до неплатоспроможного боржника, на правовий статус та дієздатність останнього.

**Результати дослідження.** Проведення у справах про банкрутство суттєво відрізняється від позовного провадження особливим колом учасників, специфічними процедурами, що застосовуються до неплатоспроможного боржника. Закон про банкрутство передбачає ряд процедур, що застосовуються до неплатоспроможного боржника залежно від можливості відновлення платоспроможності останнього, його правового статусу та інших обставин.

Сьогодні доводиться констатувати недостатню ефективність законодавства про неспроможність (банкрутство). Аналіз практичної реалізації законодавства про банкрутство свідчить про те, що відсутня кореляція між кількістю порушених справ про банкрутство і кількістю прийнятих заходів щодо підприємств-боржників, що дає змогу стверджувати про відсутність результативності існуючої правової політики у сфері запобігання неплатоспроможності та банкрутства [1, с. 206].

Унаслідок відкриття провадження у справі про банкрутство суб'єкт господарювання набуває спеціального, за законодавством про банкрутство, статусу – статусу боржника. Насамперед це тягне за собою спеціальне управління та розпорядження його майном. Залежно від судової процедури повноваження щодо управління можуть покладатись на керівника (органи управління) боржника або на арбітражного керуючого [2, с. 87]. Ю.В. Кабенюк звертає увагу на те, що за загальним правилом боржник у процедурі банкрутства не може існувати без призначеного арбітражного керуючого [3, с. 132].

Перш ніж стати боржником у справі про банкрутство, суб'єкт підприємницької діяльності обов'язково має бути учасником відповідних зобов'язальних правовідносин, а також учасником виконавчого провадження. Причому і в зобов'язальних правовідносинах, і у виконавчому провадженні такий суб'єкт має виступати в ролі боржника. Якщо боржник у зобов'язанні та виконавчому провадженні не виконує своїх обов'язків, то він може, за певних умов, стати боржником у справі про банкрутство [4, с. 89].

П.Д. Пригуза та А.П. Пригуза пропонують таке визначення поняття боржника у справі про банкрутство: «Отже, боржником у відносинах неплатоспроможності є неспроможний суб'єкт підприємницької діяльності, юридична особа або фізична особа – підприємець, зобов'язаний сплатити гроші на користь кредитора, але який прострочив виконання свого зобов'язання понад три місяці, якщо грошова вимога до нього підтверджена судовим рішенням, що набрало законної сили, та постановою про відкриття виконавчого провадження» [5, с. 74].

Аналіз визначення поняття боржника у справі про банкрутство, наведеного у ст. 1 Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» (далі – Закон про банкрутство), дозволяє нам виділити такі його основні ознаки:

- 1) здійснення суб'єктом підприємницької діяльності – причому, якщо мова йде про юридичну особу, то вона має обов'язково бути діючим суб'єктом підприємницької діяльності, а якщо це фізична особа – то це може бути як діюча фізична особа – підприємець, так і фізична особа, яка припинила здійснювати підприємницьку діяльність, за вимогами, які виникли в такій фізичній особі у зв'язку зі здійсненням нею підприємницької діяльності;
- 2) грошовий характер заборгованості;
- 3) безспірний характер заборгованості (підтверджена рішенням суду, що набрало законної сили);

Що стосується безспірності, то Н.В. Махиніч вказує, що безспірність – це ознака, яка вказує на відсутність спору з приводу будь-чого; неможливість оспорити певний факт, явище, рішення. Тому якщо рішення суду, яке набрало законної сили, є неоскарженим, та ним, наприклад, вирішено стягнути з боржника на користь ініціюючого кредитора суму основного боргу, інфляційні витрати, 3% річних, штраф, пеню та витрати зі сплати судового збору – тоді чому необхідно «відкидати» штраф і пеню зі складу безспірних? Чинна редакція досліджуваної норми «блокує» можливість подати в певних випадках заяву про



порушення справи про банкрутство та не зовсім кореспондується з поняттям безспірності [6, с. 162];

4) строк невиконання грошових зобов'язань – три місяці;

5) наявність постанови про відкриття виконавчого провадження.

Визначення, наведене в Законі про банкрутство, а також більшість дефініцій, що пропонуються в науковій літературі, можна назвати матеріально-правовими, оскільки в них основна увага приділена саме матеріальним критеріям віднесення того чи іншого суб'єкта до категорії боржника, та нічого не вказується про факт наявності провадження в господарському суді. У зв'язку із цим вважаємо за доцільне сформулювати додаткову ознаку боржника у справі про банкрутство, і на цій основі – власне визначення боржника у справі про банкрутство з позицій не лише матеріального, але і процесуального права.

Так, наявності наведених вище п'яти ознак ще недостатньо для того, щоб іменувати суб'єкта підприємницької діяльності боржником у справі про банкрутство – адже немає ще факту звернення до господарського суду. Тут може бути два варіанти: або здійснення досудової санації щодо боржника, або звернення до господарського суду із заявою про відкриття провадження у справі про банкрутство. І досудова санація, і судові процедури застосовуються до боржника тільки в тому випадку, коли боржник або його кредитори звернулися до господарського суду. У зв'язку із цим вважаємо за необхідне виділяти ще таку однакову боржника у справі про банкрутство, як:

б) звернення до господарського суду із заявою про відкриття провадження у справі про банкрутство або про здійснення щодо боржника досудової санації.

Ураховуючи викладене, пропонуємо визначати боржника у справі про банкрутство з позицій матеріального і процесуального права як суб'єкта права, який у зв'язку зі здійсненням підприємницької діяльності не в змозі виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами в сумі, що перевищує 300 мінімальних заробітних плат, що підтверджується судовим рішенням, яке набрало законної сили, та постановою про відкриття виконавчого провадження, щодо якого в господарському суді перебуває справа про банкрутство або застосовуються заходи досудової санації.

Відкриття провадження у справі про банкрутство зумовлено рядом факторів. Фактори виникнення неплатоспроможності можуть бути найрізноманітнішими, але загалом їх можна поділити на дві групи: зовнішні та внутрішні. До перших належать: кон'юнктура на ринку, доступність і дешевизна кредитів, курс валют, рівень інфляції тощо. Натомість внутрішні фактори зумовлені невдалою діяльністю засновників (учасників) боржника та його менеджменту. Як правило, коли банкрутство зумовлене зовнішніми факторами, засновники боржника намагаються врятувати такого суб'єкта господарювання, і навпаки – за наявності внутрішніх факторів засновники втрачають інтерес до справи про банкрутство [7, с. 89]. Запропонований поділ має важливе значення у справі про банкрутство: у випадку наявності вини засновників у доведенні до банкрутства можливе притягнення таких осіб до відповідальності. Із цього приводу І. Бутирська відзначає, що вітчизняне законодавство передбачає різноманітні заходи відповідальності фізичних та юридичних осіб за протиправні дії в банкрутстві. Для цілісності регулювання інституту відповідальності фізичних та юридичних осіб за їх неправомірні дії в банкрутстві вчена вважає за доцільне використовувати термін «особа, що контролює боржника», яким охоплювати засновників (учасників, акціонерів), боржника, керівника останнього, а також інших осіб, які мають право давати обов'язкові для боржника вказівки чи мають можливість іншим чином визначати його дії [8, с. 107].

Також варто зазначити, що на стадії ліквідаційної процедури назва боржника змінюється на банкрута. Визначення поняття «банкрут» ч. 1 ст. 1 Закону про банкрутство не надає, натомість є поняття банкрутства: це визнана господарським судом неспроможність боржника відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені в порядку, визначеному цим Законом, грошові вимоги кредиторів не інакше, як через застосування ліквідаційної процедури. Виходячи із цього, банкрута можна визначати як боржника, щодо якого господарським судом визнано його неспроможність



відновити свою платоспроможність за допомогою процедур санації та мирової угоди і погасити встановлені в порядку, визначеному Законом, грошові вимоги кредиторів не інакше, як через застосування ліквідаційної процедури.

Правова природа статусу боржника у справі про банкрутство залежить від судової процедури, що до нього застосовується в межах справи про банкрутство. Відповідно до ст. 7 Закону про банкрутство до неплатоспроможного боржника застосовуються такі судові процедури банкрутства, як:

- розпорядження майном боржника;
- мирова угода;
- санація (відновлення платоспроможності) боржника;
- ліквідація банкрута.

Термін «процедури банкрутства» є досить умовним, оскільки процедурою банкрутства в буквальному значенні є лише ліквідаційна процедура, що застосовується до боржника, визнаного господарським судом банкрутом. Інші можна назвати процедурами банкрутства лише умовно, оскільки вони застосовуються щодо боржника, ще не визнаного банкрутом.

Крім того, ст. 6 Закону про банкрутство передбачає застосування до неплатоспроможного боржника позасудової процедури – санації боржника до порушення провадження у справі про банкрутство. Досудова санація є подібною до процедури санації, якою є система заходів, що здійснюються під час провадження у справі про банкрутство з метою запобігання визнання боржника банкрутом та його ліквідації, спрямована на оздоровлення фінансово-господарського становища боржника, а також задоволення в повному обсязі або частково вимог кредиторів шляхом реструктуризації підприємства, боргів і активів та/або зміни організаційно-правової та виробничої структури боржника (ст. 28 Закону про банкрутство). Процедура санації здійснюється відповідно до плану санації, який містить детальний перелік заходів, що застосовуються до неплатоспроможного боржника. При цьому А.А. Бутирський зазначає, що заходи щодо відновлення платоспроможності боржника, які містить план санації, можуть застосовуватися самостійно. Вони є суто економічними і спрямовані на оздоровлення фінансової діяльності боржника та покращення економічних показників підприємства, тоді як заходи, спрямовані на створення сприятливих умов для відновлення платоспроможності боржника, застосовуються в поєднанні з реабілітаційними процедурами і лише в комплексі [10, с. 195]. Позасудова ж процедура санації – це система заходів щодо відновлення платоспроможності боржника, які може здійснювати засновник (учасник, акціонер) боржника, власник майна (орган, уповноважений управляти майном) боржника, кредитор боржника, інші особи з метою запобігання банкрутству боржника шляхом вжиття організаційно-господарських, управлінських, інвестиційних, технічних, фінансово-економічних, правових заходів відповідно до законодавства до порушення провадження у справі про банкрутство. При цьому боржник самостійно розробляє план санації, погоджує його з усіма забезпеченими кредиторами та отримує рішення загальних зборів кредиторів про його схвалення. У подальшому цей план санації підлягає затвердженню господарським судом. Строк дії позасудової процедури санації не може перевищувати дванадцять місяців із дня затвердження господарським судом плану санації. Протягом цієї процедури діє мораторій на задоволення вимог кредиторів та заборона на порушення справи про банкрутство боржника.

У науковій літературі процедури банкрутства відносять до різновиду процедурно-організаційних форм, які існують поряд із процесуальними формами. При цьому наголошується, що судові процедури банкрутства не можуть бути віднесені до процесуальних форм, оскільки під час їх здійснення має місце, в першу чергу, не державно-владна діяльність, а діяльність інших суб'єктів: боржника, кредиторів та арбітражного керуючого [11, с. 231].

Судову процедуру Б.М. Поляков визначає як порядок застосування спеціальних або традиційних засобів неспроможності з метою створення необхідних умов для відновлення платоспроможності або ліквідації [12, с. 198]. Кожна судова процедура має своє цільове призначення, зміст і строки реалізації. Однак усі вони, за винятком мирової угоди, передбачають проведення аналізу фінансового стану боржника, формування реєстру вимог кредиторів



та підготовку звіту арбітражного керуючого за результатами проведення відповідної судової процедури.

Кожна процедура, що застосовується до неплатоспроможного боржника, має свої особливості, через що статус боржника та обсяг його дієздатності на різних стадіях процесу не є однаковим. У цьому аспекті цілком погоджуємось із І.А. Бутирською, яка відзначає, що правовий статус боржника та його майна у справі про банкрутство не є однаковим на всіх стадіях процесу і змінюється залежно від того, яку судову процедуру застосовують до неплатоспроможного суб'єкта підприємницької діяльності [4, с. 102].

**Висновки.** Боржника у справі про банкрутство можна визначати як суб'єкта права, який у зв'язку зі здійсненням підприємницької діяльності не в змозі виконати свої грошові зобов'язання перед кредиторами в сумі, що перевищує 300 мінімальних заробітних плат, що підтверджується судовим рішенням, яке набрало законної сили, та постановою про відкриття виконавчого провадження, щодо якого в господарському суді перебуває справа про банкрутство або застосовуються заходи досудової санації. Поділ факторів виникнення неплатоспроможності на зовнішні та внутрішні має важливе значення у справі про банкрутство, а саме у випадку наявності вини засновників у доведенні до банкрутства можливе притягнення таких осіб до відповідальності. Кожна процедура, що застосовується до неплатоспроможного боржника, має свої особливості, через що статус боржника та обсяг його дієздатності боржника на різних стадіях провадження у справі про банкрутство зазнає суттєвих змін.

#### Список використаних джерел:

1. Вольвач Б.В. Законодавство про банкрутство в контексті функціонування національної економічної системи. Актуальні проблеми господарського права і господарського процесу: Матеріали круглого столу (м. Київ, 9 листопада 2018 р.). К.: Видавництво Ліра-К, 2018. С. 202–206.
2. Кабенюк Ю.В. Загальна характеристика відносин арбітражного управління у процедурі банкрутства. Підприємництво, господарство і право. 2018. № 6. С. 87–95.
3. Кабенюк Ю.В. Предмет правового регулювання інституту арбітражного управління як складника права неспроможності (банкрутства). Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2018. Вип. 50. Т. 1. С. 130–133.
4. Бутирська І.А. Правовий статус учасників справи про банкрутство: Монографія. Чернівці: Технодрук, 2017. 184 с.
5. Пригуза П.Д., Пригуза А.П. Науково-практичний коментар Закону України «Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом» у редакції з 18 січня 2013 року (доктринальне тлумачення норм права неплатоспроможності та статей 1-21). Херсон: Видавництво «ТДС», 2013. 304 с.
6. Махиніч Н.В. Теоретико-правовий феномен інституту банкрутства у вітчизняному законодавстві (аспектуальна складова проблематики кредиторського ініціювання). Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія «Право». 2018. Вип. 52. Т. 1. С. 161–165.
7. Бутирський А. Концепція удосконалення законодавства про неспроможність. Право України. 2018. № 6. С. 86–97.
8. Бутирська І. Відповідальність осіб, що контролюють боржника, у справі про банкрутство. Право України. 2018. № 6. С. 98–110.
9. Про відновлення платоспроможності боржника або визнання його банкрутом: Закон України від 14.05.1992 р. № 2343-ХІІ. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 31. Ст. 440.
10. Бутирський А.А. Правова природа засобів відновлення платоспроможності боржника. Вісник господарського судочинства. 2006. № 3. С. 190–196.
11. Вечірко І.О. Провадження у справах про банкрутство як самостійна форма процесуальної діяльності господарського суду. Санація та банкрутство. 2014. № 3-4. С. 229–234.
12. Поляков Б.М. Право неспроможності (банкрутства) в Україні: підруч. для студ. вищ. навч. закл. Київ: Ін Юре, 2011. 560 с.





## ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ

**КОЛЕСНИК Т. В.,**

доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри цивільно-правових  
дисциплін  
(Донецький юридичний інститут  
Міністерства внутрішніх справ  
України)

УДК 340

**ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ  
ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТІВ**

У статті досліджено правову природу дисциплінарного проступку як підстави притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Розкрито теоретичні підходи та норми законодавства щодо визначення дисциплінарного проступку адвоката. Акцентовано увагу на видах дисциплінарних стягнень і стадіях дисциплінарного провадження. Зроблено висновки та пропозиції.

**Ключові слова:** дисциплінарна відповідальність, дисциплінарна відповідальність адвоката, види дисциплінарних стягнень, дисциплінарне провадження.

В статье исследовано правовую природу дисциплинарного проступка как основания привлечения адвоката к дисциплинарной ответственности. Раскрыты теоретические подходы и нормы законодательства по определению дисциплинарного проступка адвоката. Акцентировано внимание на видах дисциплинарных взысканий и стадиях дисциплинарного производства. Сделаны выводы и предложения.

**Ключевые слова:** дисциплинарная ответственность, дисциплинарная ответственность адвоката, виды дисциплинарных взысканий, дисциплинарное производство.

The article investigates the legal nature of disciplinary misconduct, as the grounds for bringing a lawyer to disciplinary responsibility. The theoretical approaches and norms of legislation concerning definition of a disciplinary offense of the advocate are revealed. The attention is paid to the types of disciplinary penalties and stages of disciplinary proceedings. Conclusions and suggestions are made.

**Key words:** disciplinary responsibility, disciplinary liability of a lawyer, types of disciplinary penalties, disciplinary proceedings.

**Вступ.** Дисциплінарна відповідальність як один із видів юридичної відповідальності постійно перебуває в полі уваги науковців. Зі зміною соціально-економічних умов розвитку України розпочався процес реформування законодавства, однак донині тривають дискусії щодо суті та значення дисциплінарної відповідальності, як загальної, так і спеціальної, та її значення у процесі забезпечення дисципліни праці. Дисциплінарна відповідальність адвокатів є важливим складником їхнього правового статусу, який виконує функції забезпечення високого рівня фахової компетенції й цілісності адвокатури як правозахисного інституту



громадського суспільства. Адвокат своєю суспільно корисною працею та належною поведінкою виконує певну соціальну функцію – захист прав і свобод людини та громадянина від протиправних посягань на них із боку інших індивідів цього ж соціуму. У зв'язку з цим він повинен виконувати свої професійні обов'язки сумлінно та з дотриманням етичних норм. Висока професійність адвоката зумовлює необхідність збалансування служіння його інтересам окремого клієнта з інтересами суспільства загалом, дотриманням принципів законності і верховенства права.

Проблематику загальної та спеціальної дисциплінарної відповідальності висвітлювали у наукових працях такі вчені, як В.М. Андрійв, В.С. Венедіктов, В.В. Заборовський, М.І. Іншин, Д.Є. Кутоманов, П.О. Луцюк, М.О. Міщук, Н.О. Мельничук, С.М. Прилипка, В.І. Щербина, О.М. Ярошенко та інші. Наукові праці зазначених та інших учених становлять теоретичну й методологічну основу дослідження.

**Постановка завдання.** Метою наукової статті є науково-теоретичне дослідження проблемних аспектів дисциплінарної відповідальності адвокатів. Для досягнення поставленої мети було проаналізовано норми національного та норми міжнародного законодавства.

**Результати дослідження.** Зобов'язання держави щодо захисту адвокатів від несправедливого або довільного дисциплінарного переслідування і стягнення беруть свій початок у міжнародному праві прав людини. Зобов'язання забезпечити справедливий судовий розгляд закріплене, зокрема, у ст. 14 Міжнародного пакту про громадянські і політичні права [1] та у ст. 6 Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [2], передбачено, що як законодавство, так і правозастосовна практика мають забезпечувати дотримання процесуальних гарантій у межах дисциплінарного провадження, зокрема, під час оскарження у вищій орган. У разі, коли адвокати не виконують своїх професійних обов'язків, передбачених Кодексом поведінки або законодавством, що відповідають міжнародним стандартам, таким як вірність інтересам клієнта, порядність, надання клієнтам допомоги всіма доступними засобами, підтримка гідності професії тощо, вони можуть бути притягнуті до справедливої дисциплінарної відповідальності із застосуванням санкцій.

Відповідно до положень Рекомендації Комітету Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів дисциплінарне провадження має здійснюватися з повним додержанням принципів і норм, викладених у Європейській конвенції з прав людини, включно з правом адвоката брати участь у провадженні щодо нього і клопотати про перегляд прийнятого рішення в судовій інстанції. Під час визначення санкцій за дисциплінарні порушення адвокатів треба дотримуватися принципу пропорційності [3]. Держава повинна гарантувати, що дисциплінарна відповідальність адвокатів може наступати лише у разі вчинення таких дій, які є порушенням встановлених правил.

Висвітлення питань дисциплінарної відповідальності адвокатів за порушення Правил адвокатської етики в рамках національного законодавства регулюється нормами Конституції України, Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» [4] та Правил адвокатської етики, що затверджені 9 червня 2017 року і суттєво змінилися у бік чіткості формулювань та уніфікації застосування [5]. Всі внесені доповнення та зміни спрямовані на подальшу гармонізацію правил адвокатської етики з вимогами міжнародних професійних організацій, які мають етичні кодекси. Вони мають на меті уніфіковане закріплення традицій і досвіду української адвокатури у сфері тлумачення норм адвокатської етики, а також загальноновизнаних деонтологічних норм і правил, прийнятих у міжнародному адвокатському співтоваристві [5].

Вони покликані слугувати системою орієнтирів для адвокатів України під час збалансування, практичного узгодження ними своїх професійних прав і обов'язків відповідно до статусу, основних завдань адвокатури та принципів її діяльності, а також мають закріпити єдину систему критеріїв оцінювання етичних аспектів поведінки адвоката у дисциплінарному провадженні кваліфікаційно-дисциплінарних комісій адвокатури під час оскарження дій адвоката як таких, що порушують присягу адвоката через порушення Правил адвокатської етики.



Треба підкреслити, що Правила адвокатської етики закріпили необхідність захисту від безпідставного тиску з боку скаржників, а не лише дисциплінарну відповідальність адвоката. У Законі «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» закріплено такі положення: порушення правил адвокатської етики є дисциплінарним проступком (п. 3 ч. 2 ст. 34 Закону); систематичне або грубе одноразове порушення правил адвокатської етики є однією з виключних підстав для накладення на адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді зупинення права на заняття адвокатською діяльністю (п. 3 ч. 2 ст. 31 Закону); таке ж порушення, що підриває авторитет адвокатури України, є однією з виключних підстав для накладення на адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю (п. 4 ч. 2 ст. 32 Закону); Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» чітко регламентує у ст. 32, що дотримання Правил адвокатської етики є одним з основних професійних обов'язків адвоката; систематичне або грубе одноразове порушення правил адвокатської етики, що підриває авторитет адвокатури України, є дисциплінарним проступком і може бути підставою для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності.

Дисциплінарний проступок є однією з ключових правових категорій у питаннях притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності. Це поняття необхідно розглядати у двох аспектах: як фактичну поведінку працівника та юридично значимі обставини, які дають можливість кваліфікувати дії чи бездіяльність працівника як підставу притягнення до дисциплінарної відповідальності. Незважаючи на постійну увагу науковців до проблем дисциплінарної відповідальності та дисциплінарного проступку, це поняття залишається дискусійним, а саме розуміння цього правового явища трактується науковцями по-різному.

Традиційно у трудовому праві підставою дисциплінарної відповідальності визнається дисциплінарний проступок. Тобто для притягнення працівника до дисциплінарної відповідальності юридично значимим є встановлення факту вчинення працівником дисциплінарного проступку. Науковці зазначають, що скоєння дисциплінарного проступку означає порушення трудової дисципліни. При цьому під порушенням трудової дисципліни необхідно розуміти будь-яке винне протиправне нездійснення або перевищення трудових повноважень, або невиконання трудових обов'язків особою, яка перебуває у трудових правовідносинах із конкретним роботодавцем [6, с. 24–26]. Отже, дисциплінарний проступок є негативним явищем у процесі реалізації права на працю за трудовим договором.

Щодо визначення дисциплінарного проступку адвоката, то заслуговує на увагу позиція В.В. Заборовського, який зазначає, що це – «винне діяння (або бездіяльність) адвоката, що вчиняється ним під час здійснення як професійної, так й іншої діяльності, виражається в порушенні вимог законодавства про адвокатуру і адвокатську діяльність та (або) норм Правил адвокатської етики, яким заподіюється шкода клієнту та (або) адвокатури загалом шляхом приниження її авторитету, авторитету адвокатської професії і статусу адвоката» [7, с. 118].

Відповідно до ст. 2 Директиви Європейської Співдружності, адвокат, здійснюючи свою діяльність, повинен дотримуватися норм етики, прийнятих у державі, в якій він надає правові послуги [8]. За порушення Правил адвокатської етики до адвоката можуть бути застосовані заходи дисциплінарної відповідальності в порядку, передбаченому чинним законодавством про адвокатуру та адвокатську діяльність, а також рішеннями З'їзду, актами Ради адвокатів України, Національної асоціації адвокатів України [5].

Дисциплінарна відповідальність адвоката – це спеціальний вид відповідальності, що регламентується не положеннями Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП України) [9], а нормами Закону України «Про адвокатуру і адвокатську діяльність».

Варто підкреслити, що у вказаних нормативних актах немає визначення поняття «дисциплінарний проступок», але перелічено підстави для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності: 1) порушення вимог несумісності; 2) порушення присяги адвоката України; 3) порушення правил адвокатської етики; 4) розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення; 5) невиконання або неналежне виконання своїх професійних обов'язків; 6) невиконання рішень органів адвокатського самоврядування; 7) порушення інших обов'язків адвоката, передбачених законом. Не є підставою



для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності винесення судом або іншим органом рішення не на користь його клієнта, скасування або зміна судового рішення або рішення іншого органу, винесеного у справі, в якій адвокат здійснював захист, представництво або надавав інші види правової допомоги, якщо при цьому не було вчинено дисциплінарного проступку.

Серед характерних особливостей процедури притягнення до відповідальності адвоката є той факт, що ініціювати дисциплінарне провадження може не лише адвокатське об'єднання, але й будь-яка інша особа, якій стало відомо про факти поведінки адвоката, що, за законодавством, є підставою для дисциплінарної відповідальності. Також принциповим є той факт, що дисциплінарне провадження стосовно адвоката порушується тільки у разі обгрунтованої заяви (скарги), в якій містяться відомості про наявність ознак дисциплінарного проступку. Сама процедура дисциплінарного провадження передбачена ст. 37 зазначеного Закону та має чотири стадії, які передбачають таке: 1) проведення перевірки відомостей про дисциплінарний проступок адвоката; 2) порушення дисциплінарної справи; 3) розгляд дисциплінарної справи; 4) прийняття рішення у дисциплінарній справі.

Перша стадія дисциплінарного провадження поєднує у собі як одноосібні, так і колегіальні дії, зокрема, після реєстрації протягом 3-х днів заяви (скарги) на поведінку адвоката призначається один із членів дисциплінарної палати для перевірки відомостей про дисциплінарний проступок адвоката, який отримує у адвоката письмове пояснення по суті справи. У частині письмових пояснень такі дії тотожні загальному правилу притягнення до дисциплінарної відповідальності.

Члену дисциплінарної палати, який проводить перевірку відомостей про дисциплінарний проступок адвоката, надано повноваження опитувати осіб, яким відомі обставини по суті дисциплінарного проступку, також він має право на звернення до органів державної влади та органів місцевого самоврядування, керівників юридичних осіб будь-якої форми власності, громадських об'єднань тощо для проведення перевірки відомостей про дії (бездіяльність) адвоката. За результатами такої перевірки складається відповідна довідка, що передається на розгляд кваліфікаційно-дисциплінарної комісії. У цьому документі особа, яка здійснювала перевірку, викладає виявлені обставини по суті справи та робить висновки і надає пропозиції щодо наявності підстав для порушення дисциплінарної справи. Тобто перша стадія дисциплінарного провадження стосовно поведінки адвоката здійснюється одноосібно.

Друга стадія – порушення дисциплінарної справи – передбачає колегіальність у прийнятті рішень; зокрема, «дисциплінарна палата кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури більшістю голосів членів палати, які беруть участь у її засіданні, вирішує питання про порушення або відмову в порушенні дисциплінарної справи стосовно адвоката. Характерною рисою цієї стадії є те, що рішення про порушення дисциплінарної справи або відмову в її порушенні може бути оскаржено протягом 30 днів із дня його прийняття до Вищої кваліфікаційної комісії адвокатури або до суду. Тобто вже на цьому етапі є можливість оскарження рішення, при цьому передбачено альтернативу щодо органу, до якого можна подати відповідну заяву.

Щодо самого рішення про порушення дисциплінарної справи, то воно містить місце, день, час розгляду дисциплінарної справи і вручається адвокату під розписку та особі, яка ініціювала питання про притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності. Також адвокату із врученням такого рішення надсилається або вручається довідка, складена на першій стадії дисциплінарного провадження. Тобто це свідчить про можливість адвоката підготуватися до розгляду дисциплінарної справи та захищати себе у законом визначений спосіб.

Третя стадія – розгляд дисциплінарної справи – здійснюється протягом 30 днів із дня її порушення. Ця процедура здійснюється колегіально членами кваліфікаційно-дисциплінарної комісії. Сама дисциплінарна справа розглядається на засадах змагальності, що є відмінним від загальних процедур притягнення працівників до дисциплінарної відповідальності. Розгляд цієї справи передбачає заслуховування члена дисциплінарної палати, який проводив перевірку відомостей про дисциплінарний проступок адвоката; пояснень адвоката; особи,



яка ініціювала питання про неправомірну поведінку адвоката; пояснень інших зацікавлених осіб.

У ст. 40 аналізованого Закону передбачено, що у разі неможливості з поважних причин брати участь у засіданні кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури адвокат, стосовно якого розглядається справа, може надати по суті порушених питань письмові пояснення, які додаються до матеріалів справи [4]. Також положення цієї статті передбачають, що неявка будь-кого з учасників розгляду дисциплінарної справи без поважних причин не перешкоджає розгляду справи.

Також особливістю цієї стадії дисциплінарного провадження є те, що «адвокат, стосовно якого порушено дисциплінарну справу, та особа, яка ініціювала питання про дисциплінарну відповідальність адвоката, мають право надавати пояснення, ставити питання учасникам провадження, висловлювати заперечення, подавати докази на підтвердження своїх доводів, заявляти клопотання і відводи, користуватися правовою допомогою адвоката» [4]. Певною мірою такі дії нагадують судові процедури, що значно відрізняє дисциплінарні провадження стосовно адвокатів від інших категорій працівників. Сам розгляд справи є відкритим, за винятком випадків, коли відкритість справи може призвести до розголошення адвокатської таємниці. Розгляд дисциплінарної справи здійснюється під протокол.

Четверта стадія дисциплінарного провадження – це прийняття рішення у дисциплінарній справі. Ця стадія має свої особливості, які залежать від виду дисциплінарного стягнення, що накладається на адвоката. Види стягнень визначено у ст. 35 Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність».

За вчинення дисциплінарного проступку до адвоката може бути застосовано одне з таких дисциплінарних стягнень:

- 1) попередження;
- 2) зупинення права на заняття адвокатською діяльністю на строк від одного місяця до одного року;
- 3) для адвокатів України – позбавлення права на заняття адвокатською діяльністю з наступним виключенням з Єдиного реєстру адвокатів України, а для адвокатів іноземних держав – виключення з Єдиного реєстру адвокатів України.

Загалом, характеризуючи всі наведені дисциплінарні стягнення, треба зазначити, що вони, як і загальні дисциплінарні стягнення, догана та звільнення, що передбачені у ст. 147 КЗпП України, невід’ємно пов’язані з особою, яка вчинила певні дії, та передбачають настання для неї негативних правових наслідків особистого характеру. У проекті Трудового кодексу ст. 362 пропонується до дисциплінарних стягнень, які застосовуються до працівників за вчинення ними дисциплінарних проступків, зарахувати такі: зауваження, догану і звільнення, а для окремих категорій працівників законами можуть встановлюватися інші види дисциплінарних стягнень [10].

Адвокат може бути притягнутий до дисциплінарної відповідальності протягом року з дня вчинення дисциплінарного проступку. Треба підкреслити, що рішення приймаються колегіально простою більшістю голосів, за винятком випадків, коли приймається рішення про припинення права на заняття адвокатською діяльністю. Таке рішення може бути прийняте тільки не менше ніж двома третинами голосів від загального складу кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури. Рішення у дисциплінарній справі адвоката може бути оскаржене у строк 30 днів із дня його прийняття. Оскарження може подаватися до Вищої кваліфікаційно-дисциплінарної комісії адвокатури або ж до суду.

Варто зауважити, що особливості дисциплінарних проваджень стосовно адвокатів характеризуються процедурами, які здійснюються одноосібно одним із членів дисциплінарної палати та колегіальними процедурами. Стосовно строку всієї процедури, то вона є однією з найдовших, а за деталізацією дій відповідає умовам прозорості та демократизму. Також треба зазначити, що адвокату в такій процедурі надано всі правові можливості щодо захисту своїх прав.

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладене, загалом, можна констатувати, що законодавець визначив вичерпний перелік дисциплінарних стягнень, встановлюючи





при цьому три види санкцій, що можуть застосовуватися до адвоката в разі вчинення останнім дисциплінарного проступку. Вважаємо, що жодний із переліків не є досконалим, оскільки встановлює обмежене коло санкцій, що, у свою чергу, може призвести до випадку, коли до адвоката буде застосоване несправедливе покарання, яке не буде відповідати ступеню важкості вчиненого ним діяння. Такий висновок можна зробити на підставі того, що різниця між попередженням і зупиненням права на адвокатську діяльність (а тим більше із позбавленням права на адвокатську діяльність) є значною, а тому визначити конкретний законний і справедливий вид відповідальності за той чи інший дисциплінарний проступок, враховуючи незначний перелік видів можливих санкцій, буде занадто важко.

**Список використаних джерел:**

1. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_043).
2. Європейська конвенція про захист прав людини та основоположних свобод. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
3. Рекомендація № R (2000) 21 Комітету Міністрів державам-членам про свободу професійної діяльності адвокатів. Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи на 727 засіданні заступників міністрів 25 жовтня 2000 р. URL: [https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R\\_2000\\_21\\_2000\\_10\\_25.pdf](https://supreme.court.gov.ua/userfiles/R_2000_21_2000_10_25.pdf).
4. Про адвокатуру та адвокатську діяльність: Закон України від 5 червня 2012 р. № 5076-VI. Офіційний вісник України. 2012. № 62. Ст. 2509.
5. Правила адвокатської етики від 9 червня 2017 р. URL: [http://unba.org.ua/assets/uploads/397cb18fd14535af5535\\_file.pdf](http://unba.org.ua/assets/uploads/397cb18fd14535af5535_file.pdf).
6. Гусов К.Н., Полетаев Ю.Н. Ответственность по российскому трудовому праву: науч.-практ. пособие. М.: ТК Велби: «Проспект», 2008. 496 с.
7. Заборовський В.В. Дисциплінарний проступок як підстава дисциплінарної відповідальності адвоката. Науковий вісник Ужгородського національного університету. Серія: «Право». 2015. Вип. 31. Т. 3. С. 115–118.
8. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства від 22 березня 1977 р. № 77/249. URL: <https://kmkdka.com/advokatura/zagalnyy-kodeks-pravyl-dlya-advokativ>.
9. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. Інформаційно-пошукова система «Законодавство України». URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/322-08> (дата звернення 10.01.2019).
10. Проект Трудового кодексу України: зареєстрований у Верховній Раді України 26 грудня 2014 р. за № 1658. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53221.08](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221.08) (дата звернення 10.01.2019).



**ХРЕНОВА Т. Ю.,**

здобувач кафедри цивільного

та господарського права

*(Донецький юридичний інститут**Міністерства внутрішніх справ України)*

УДК 349.2

**ЩОДО ПОРЯДКУ ПРИЗНАЧЕННЯ ЖИТЛОВОЇ СУБСИДІЇ  
ЯК ОДНІЄЇ З ФОРМ АДРЕСНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДОПОМОГИ**

У статті розглянуто та проаналізовано механізм надання житлових субсидій як однієї з форм адресної соціальної допомоги в умовах сьогодення. Зроблено висновок, що, незважаючи на рішучі кроки Уряду в напрямку підвищення адресності й ефективності програми житлових субсидій, на постійне вдосконалення законодавства в цій царині, механізм субсидіювання все ж не бездоганний та потребує подальшого вдосконалення.

**Ключові слова:** соціальне забезпечення населення, житлова субсидія, соціальна допомога, адресність.

В статье рассмотрен и проанализирован механизм предоставления жилищных субсидий как одной из форм адресной социальной помощи в современных условиях. Сделан вывод, что, несмотря на решительные шаги правительства в направлении повышения адресности и эффективности программы жилищных субсидий, на постоянное совершенствование законодательства в этой области, механизм субсидирования все же не идеален и требует дальнейшего совершенствования.

**Ключевые слова:** социальное обеспечение населения, жилищная субсидия, социальная помощь, адресность.

The article considers and analyzes the mechanism of providing housing subsidies as one of the forms of targeted social assistance in the present conditions. It is concluded that despite the Government's decisive steps towards increasing the targeting and effectiveness of the housing subsidy program, the continuous improvement of legislation in this area, the subsidy mechanism is still not flawless and needs further improvement.

**Key words:** social security, population, housing subsidy, social assistance, targeting.

**Вступ.** Для поліпшення соціального забезпечення громадян в Україні розвивається адресна соціальна допомога, однією із форм якої виступає житлова субсидія, що надається громадянам на підставі Програми житлових субсидій, впровадженої Урядом України з травня 1995 р. Вона стала першою соціальною програмою ринкового типу, що забезпечила адресну державну підтримку найменш забезпечених сімей і громадян за умови поступового підвищення частки покриття населенням собівартості житлово-комунальних послуг і енергоносіїв. Адресність допомоги означає, що такий вид соціальної підтримки, як житлові субсидії, призначають конкретній сім'ї за зверненням власника чи наймача житла від імені всіх прописаних там осіб. При цьому критерієм адресності соціальних допомог виступає стан матеріальної незабезпеченості людини, тобто такий рівень її доходів, що не дозволяє підтри-



мувати життєдіяльність навіть на мінімально допустимому рівні [1, с. 61]. Тобто адресність передбачає надання допомоги чітко визначеним категоріям населення внаслідок значного погіршення їх матеріального стану.

З метою подальшого розвитку адресної допомоги на сьогодні провадяться такі заходи: 1) ведеться робота щодо впорядкування пільг та допомог, що надаються різним категоріям населення; 2) удосконалюється механізм надання субсидій на сплату за житло, за комунальні послуги, за паливо; 3) надаються пільги та послуги окремим категоріям громадян із метою забезпечення їхньої життєдіяльності; 4) проводиться реформування нормативно-правової бази надання адресної соціальної допомоги малозабезпеченим сім'ям та самотнім громадянам на основі врахування їхнього сукупного доходу; 5) створюється система контролю за ефективним та раціональним використанням коштів для надання державної соціальної допомоги; 6) впроваджується єдина обліково-інформаційна система одержувачів соціальної допомоги.

Питанню житлової субсидії приділяли увагу у своїх дослідженнях як вітчизняні, так і зарубіжні вчені, зокрема: А.М. Бабич, Е.Н. Єгоров, Е.Н. Жильцов, Н.А. Кричевський, В.Д. Роїк, А. Армак, У. Беверидж, Л. Ерхард, Дж. М. Кейнс, П. Куусі, Х. Ламперт, Е. Мейо, Л. Рістов, В. Репке та ін.

**Постановка завдання.** Мета статті – розглянути порядок призначення житлової субсидії як однієї з форм адресної соціальної допомоги, зокрема, проаналізувати удосконалений механізм надання субсидій на сплату за житло, за комунальні послуги, за паливо в умовах сьогодення.

**Результати дослідження.** Відповідно до «Положення про порядок призначення та надання населенню субсидій для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 1995 р. № 848 [2], житлову субсидію надають у безготівковому вигляді шляхом зменшення розміру платежів громадян на утримання житла за рахунок місцевого бюджету. Хоча з березня 2019 року, як зазначив міністр соціальної політики Андрій Рева, Кабінет Міністрів має намір внести зміни в систему монетизації житлових субсидій, передбачивши їх виплату також у грошовій формі. Тобто паралельно буде запущено два механізми монетизації – готівковий та безготівковий. При цьому в безготівковій формі субсидії отримуватимуть ті громадяни, які звернулися в управління соціального захисту вже після 1 січня 2019 року [3]. Процедура оформлення субсидії для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг буде здійснюватися структурним підрозділом із питань соціального захисту населення за місцем реєстрації заявника (орендарі – за місцем проживання).

Головним критерієм для отримання житлової субсидії є рівень доходів сім'ї щодо вартості цих платежів у межах визначених нормативів споживання. Тобто право на отримання державної субсидії будуть мати сім'ї, чий витрати на оплату житлово-комунальних послуг (у межах установлених норм споживання та з урахуванням пільг) перевищують розмір обов'язкового відсотка платежу. При цьому сума платежу для кожного домогосподарства буде визначатися індивідуально та залежатиме від сукупного доходу сім'ї. І що важливо, в разі призначення такої допомоги громадяни не беруть на себе зобов'язання щодо її повернення, що принципово відрізняє субсидію від позик, кредитів та інших видів договірних зобов'язань, коли особа мусить повертати отримані на певних умовах кошти. Також її отримання не пов'язане й не тягне за собою зміни форми власності житла.

Наразі Міністерство соціальної політики України оприлюднило інформацію щодо спрощеного порядку надання субсидій. Зокрема, таке рішення прийнято у зв'язку з регулярним підвищенням тарифу на житлово-комунальні послуги, а саме: на газ, холодну і гарячу воду, електроенергію та теплопостачання. Так, призначення житлової субсидії відбуватиметься на підставі заяви та декларації, при цьому документи можуть бути подані як особисто, так і надіслані поштою. Також на сьогоднішній день в Україні працює система онлайн-оформлення субсидій. Тобто для отримання субсидії необхідно буде надати такий



перелік документів: 1) заяву на субсидію, 2) у разі найму житла – договір оренди, 3) декларацію про доходи.

Одним із нововведень є пропозиція тимчасової відміни пільг на квартиру. Тобто на період отримання субсидії громадянам, які мають пільги на оплату житлово-комунальних послуг, вони нараховуватися не будуть. Хоча розрахунок субсидії буде проводитися з урахуванням пільг на сплату послуг, і обсяг обов'язкового платежу за послуги житлово-комунального господарства буде залежати виключно від доходів сім'ї.

Щодо права на отримання субсидії готівкою на придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива, то воно буде надаватися тим громадянам, чиє житло не забезпечується електро-, тепло- або газопостачанням для обігріву. При цьому, якщо житлові приміщення опалюються одночасно декількома способами (теплова енергія та/або природний газ і/або електроенергія), субсидія призначається й виплачується тільки на один вид палива.

Житлово-комунальна субсидія оформляється на одного з зареєстрованих членів домогосподарства (сім'ї), на ім'я якого відкрито особові рахунки на оплату комунальних послуг. Решта членів домогосподарства для призначення субсидії повинні підтвердити свою згоду на доступ і обробку персональних даних. Субсидія надається з місяця звернення за її призначенням до дати закінчення опалювального сезону, але не більше ніж на 12 місяців і розраховується: на неопалювальний сезон – з 1 травня по 30 вересня; на опалювальний сезон – з 1 жовтня по 30 квітня. Для домогосподарств, які використовують природний газ/електроенергію для індивідуального опалення, розмір субсидії на опалювальний сезон розраховується з 16 жовтня по 15 квітня включно.

При цьому для орендарів житла (квартирантів) правила отримання субсидії дещо інші. Відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг здійснюється за наявності договору найму (оренди). Субсидія надається до кінця місяця, в якому закінчується термін дії договору оренди, але не більше ніж на один рік. Автоматичного переоформлення субсидії для квартирантів не передбачено, і для подальшого отримання компенсації на сплату ЖКГ орендарю необхідно особисто звернутися в управління праці та соціального захисту населення.

У деяких випадках субсидія може бути призначена за минулий період. Зокрема, в разі звернення протягом двох місяців з початку опалювального (неопалювального) сезону субсидія призначається з початку такого сезону. Подібна норма діє і відносно громадян, які перебувають у складних життєвих обставинах, субсидія їм може бути призначена з дня виникнення відповідного права, але не більше ніж за 6 місяців до звернення за субсидією.

За відсутності змін у родині перерахунок субсидій здійснюється автоматично й не вимагає додаткового звернення до органів соцзахисту. Однак основним моментом для збереження житлової субсидії є своєчасне погашення своєї частини платежу за послуги ЖКГ, якщо ж у громадян є двомісячний борг по оплаті комуналки, то термін дії субсидії на наступний період не продовжується.

Перепризначення житлової субсидії на наступний опалювальний (неопалювальний) сезон для деяких категорій субсидіантів здійснюється виключно після надання нових заяв і декларацій. Зокрема, це: (а) внутрішньо переміщені особи. Для оформлення субсидії ВПО більше не потрібно подавати договір найму житла, підставою для нарахування компенсації є акт обстеження матеріально-побутових умов сім'ї; (б) громадяни, які звертаються за грошовими виплатами на придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива; (в) сім'ї, в яких кількість фактично проживаючих зареєстрованих осіб у попередньому сезоні менша, ніж кількість прописаних.

Розгляд комісією питання про нарахування субсидії на фактичну кількість людей, які проживають в квартирі (будинку), здійснюється на підставі письмової заяви субсидіанта з відповідним проханням. При цьому в декларації вказується повний склад зареєстрованих мешканців, але з позначкою «не проживають» навпроти відсутніх членів сім'ї. На підставі цих документів, а також довідки, що підтверджує факт непроживання конкретної особи за цією адресою, соціальний інспектор перевіряє матеріально-побутові умови і складає акт. За



результатами перевірки співробітниками УСЗН готується подання на Комісію, рішення якої є обов'язковим до виконання ЖКГ. Таким чином, цілком реально отримати через комісію постанову про нарахування плати за послуги ЖКГ тільки на проживаючих у квартирі людей (наприклад, не на 4 прописаних, а на 2 реально проживаючих). І доходи для розрахунку субсидії також будуть братися тільки на тих осіб, які фактично мешкають у приміщенні. При цьому винесення такого рішення жодним чином не впливає на прописку громадян, відсутніх за зареєстрованим місцем проживання. Вони, як і раніше, будуть прописані за старою адресою, але на період їх відсутності плата за комунальні послуги нараховуватися їм не буде.

Відповідно до пункту 14 Положення про порядок призначення та надання населенню субсидій для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, перерахунок субсидії в межах установленого терміну її призначення здійснюється без звернення громадян у випадках: (1) зміни цін і тарифів на послуги ЖКГ; (2) встановлення нової дати початку (закінчення) опалювального періоду; (3) встановлення Кабінетом Міністрів України нового розміру частки витрат громадян на оплату ЖКГ; (4) зміни соціальної норми житла та нормативів користування комунальними послугами; (5) проведення перерахунку розміру плати за житлово-комунальні послуги в разі їх ненадання або надання не в повному обсязі [4].

Новою редакцією Положення про порядок призначення житлових субсидій, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21 жовтня 1995 р. № 848, яке вступило в дію з 1 травня 2018 р. [5], передбачено більш адресний підхід до призначення житлових субсидій. Зокрема, було прийнято такі зміни до порядку призначення субсидій:

– врахування під час призначення субсидії доходів дружини (чоловіка) незалежно від їх місця реєстрації;

– непризначення субсидії, якщо у власності особи зі складу домогосподарства є транспортний засіб, якому менше п'яти років (крім мопеда та автомобілів, які отримані через органи соціального захисту населення) з можливими винятками лише в окремих випадках за рішенням комісії органу місцевого самоврядування;

– непризначення субсидії, якщо загальна площа житлового приміщення перевищує 120 м<sup>2</sup> для квартири та 200 м<sup>2</sup> – для будинку (крім дитячих будинків сімейного типу та прийомних сімей, а також сімей, в яких не менше року проживають троє і більше дітей, з урахуванням тих, над якими встановлено опіку чи піклування);

– непризначення субсидії, якщо в особи зі складу домогосподарства відсутній дохід, або дохід менший ніж мінімальна заробітна плата, або працездатна особа не сплачує ЄСВ (за винятком осіб, які навчалися за денною формою навчання у закладах середньої освіти, професійно-технічних навчальних закладах, закладах вищої освіти або зареєстровані в службі зайнятості як такі, що шукають роботу, і в цей період навчалися в центрах професійно-технічної освіти Державної служби зайнятості, або такі особи отримували один із таких видів доходу, як пенсія, стипендія, допомога при народженні (усиновленні) дитини, допомога особам з інвалідністю з дитинства та дітям з інвалідністю, допомога по догляду за особами з інвалідністю I і II групи внаслідок психічного розладу, допомога особам, які не мають права на пенсію, та особам з інвалідністю, тимчасова державна соціальна допомога непрацюючій особі, яка досягла загального пенсійного віку, але не набула права на пенсійну виплату, допомогу по безробіттю) (лише в окремих випадках за рішенням Комісії, окрім випадку, коли такі особи перебували за кордоном сукупно більше 60 днів протягом періоду, за який втрачаються доходи для призначення житлової субсидії);

– врахування доходів від реалізації молока у розмірі 30% нарахованих сум;

– надання комісіям права приймати рішення про призначення субсидії за фактичним місцем проживання внутрішньо переміщеним особам, які перебувають на відповідному обліку і проживають у житловому приміщенні без реєстрації та договору оренди житла;

– призначення непрацездатним особам субсидії за рішенням Комісії на понаднормову площу житла, яка не може перевищувати соціальну норму більш ніж на 30%;

– введення обов'язку отримувача субсидії сплачувати обов'язкову частку плати за послуги (раніше отримувач субсидії міг взагалі не сплачувати за послуги, якщо розмір





субсидії перевищував вартість спожитих послуг), при цьому залишається право використати зекономлену суму субсидії в наступних місяцях на оплату послуг, спожитих понад соціальні нормативи;

– призначення субсидії за рішенням Комісії за наявності заборгованості з оплати житлово-комунальних послуг та з оплати обов'язкової частки платежу, загальна сума яких перевищує 20 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян;

– надання права представникам об'єднаних територіальних громад здійснювати прийом заяв на призначення субсидії та передачу їх органам соціального захисту населення.

За новими правилами для призначення субсидії на оплату житлово-комунальних послуг заяву і декларацію потрібно подавати таким категоріям осіб: (а) орендарям житла; (б) внутрішньо переміщеним особам, а також тим сім'ям, (в) яким субсидію було призначено не на всіх зареєстрованих, а фактично проживаючих у помешканні осіб, (г) де є непрацюючі люди працездатного віку, в яких або відсутні доходи, або вони менші мінімальної заробітної плати, (д) в яких відбулися зміни у складі сім'ї протягом останнього року, (е) які за станом на травень 2018 року мали понад двомісячну заборгованість за житлово-комунальні послуги і не погасили її до червня 2018 р.

Новими змінами розширено перелік осіб, яким може бути збільшена норма житла, на яку надається субсидія, на 30%. Відтепер субсидію на понаднормову площу житла можуть отримати також громадяни, які отримують пенсію у зв'язку з втратою годувальника; досягли пенсійного віку та отримують пенсію за вислугою років; отримують державну соціальну допомогу особам з інвалідністю з дитинства та дітям з інвалідністю.

Також надано право отримувати субсидію у випадку перебування осіб за кордоном за умови легального там перебування. Зокрема, субсидія за рішенням комісії може призначатись, якщо члени домогосподарства в період, за який враховуються доходи для призначення житлової субсидії, документально підтвердили набуття страхового стажу в інших країнах шляхом надання легалізованих в Україні документів. Вирішено також питання призначення субсидії студентам, які проживають у гуртожитку. При розрахунку розміру субсидії доходи батьків не враховуються в разі призначення субсидії студентам, які зареєстровані в гуртожитку за місцем навчання. Крім цього, врегульовано питання врахування доходів розлучених батьків за наявності дитини. У випадку, коли батьки розлучені, під час розрахунку розміру субсидії доходи одного з батьків дитини не враховуються в разі призначення субсидії другому з батьків із дитиною.

Змінено також перелік доходів, які враховуються та які не враховуються під час розрахунку розміру субсидії. Так, до доходів враховуються грошові перекази, отримані з-за кордону. Для цього заявник повинен задекларувати їх особисто. Незазначення цієї інформації може бути з'ясовано за підсумками проведеної верифікації соціальних виплат. При цьому до доходів не враховуються сплачені аліменти.

**Висновок.** Отже, підсумовуючи викладене, можна зробити висновок, що діюча в Україні система, яка забезпечує субсидії на оплату житлово-комунальних послуг, являє собою ефективний механізм збільшення доходів малозабезпеченої частини населення всієї країни. Водночас, хоча Урядом нашої країни й зроблено досить багато рішучих кроків у напрямку підвищення адресності й ефективності програми житлових субсидій, постійного вдосконалення законодавства в цій царині, механізм субсидіювання все ж таки не бездоганний: а) нормативно-правові акти містять ряд проблемних моментів; б) головна мета Уряду – підтримка малозабезпеченого населення – виконується не в повній мірі; в) у результаті підвищення тарифів на оплату житлово-комунальних послуг населення, навіть використовуючи субсидії, змушене сплачувати величезні рахунки. Тому головна ціль держави – покращення економічного становища населення, сьогодні, на жаль, ще не досягнута.

#### **Список використаних джерел:**

1. Право соціального забезпечення в Україні: підруч. / за заг. ред. С.М. Прилипка, О.М. Ярошенка. Харків: Вид-во «ФІНН», 2009. 434 с.



2. Про спрощення порядку надання населенню субсидій для відшкодування витрат на оплату житлово-комунальних послуг, придбання скрапленого газу, твердого та рідкого пічного побутового палива: постанова Кабінету Міністрів України від 21.10.1995 р. № 848. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/848-95-п>

3. Рева А. Виплата субсидій у готівковій формі почнеться з березня цього року. URL: <https://www.kmu.gov.ua/ua/news/andrij-reva-viplata-subsidij-u-gotivkovij-formi-pochnetsya-z-bereznya-cogo-roku>

4. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України та визнання такою, що втратила чинність, постанови Кабінету Міністрів України від 28 грудня 2016 р. № 1022: постанова Кабінет Міністрів України від 27.04.2018 р. № 329. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/329-2018-%D0%BF>

5. Про внесення змін до деяких постанов Кабінету Міністрів України: постанова Кабінету Міністрів України від 17.10.2018 р. № 841. URL: [https://www.kmu.gov.ua/ua/npras/provnesennya-zmin-do-deyakih-87](https://www.kmu.gov.ua/ua/npras/provnesennya-zmin-do-deyakih)

**ШВЕЦЬ Н. М.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри трудового права  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

**БЕЛЕЙ О. В.,**

студент  
(Інститут прокуратури  
та кримінальної юстиції  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.2

## НОВАЦІЇ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО МАТЕРІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ РОБОТОДАВЦЯ

Стаття присвячена аналізу норм проекту Трудового Кодексу України, що стосуються матеріальної відповідальності роботодавця, дослідженню характерних рис даного інституту трудового права, його значенню для гармонізації відносин між працівником та роботодавцем. Також сформульовано висновки та пропозиції, спрямовані на вдосконалення трудового законодавства.

**Ключові слова:** *трудове законодавство, матеріальна відповідальність роботодавця, підстави матеріальної відповідальності, роботодавець, проект Трудового кодексу, Трудовий кодекс України.*

Статья посвящена анализу норм проекта Трудового кодекса Украины, касающихся материальной ответственности работодателя, исследованию характерных черт данного института трудового права, его значения для гармонизации отношений между работником и работодателем. Также сформулированы выводы и предложения, направленные на совершенствование трудового законодательства.

**Ключевые слова:** *трудовое законодательство, материальная ответственность работодателя, основания материальной ответственности, работодатель, проект Трудового кодекса, Трудовой кодекс Украины.*



The article is devoted to the analysis of the norms of the draft of the Labor Code of Ukraine, concerning the liability of the employer, the researching of the characteristics of this institute of labor law, its significance for harmonizing the relations between the employee and the employer, also the formulation of conclusions and proposals aimed at improving labor legislation.

**Key words:** labor law, employer's financial responsibility, grounds of material liability, employer, draft Labor Code, Labor Code of Ukraine.

**Вступ.** 21.03.2014 р. було підписано Угоду про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, за якою Україна взяла ряд зобов'язань, у тому числі щодо реформування законодавства у сфері праці. У зв'язку із цим перед законодавцем постало питання про прийняття нового кодифікованого акту, який замінить Кодекс законів про працю України (далі – КЗпП). 27.12.2014 р. у Верховній Раді України було зареєстровано проект Трудового кодексу України (далі – проект ТК) № 1658, який містить кардинальні зміни, в тому числі щодо регламентації інституту матеріальної відповідальності роботодавця. Проте деякі з них носять суперечливий характер та потребують вдосконалення.

У сучасній науковій літературі проблеми матеріальної відповідальності роботодавця досліджували В.С. Венедіктов, О.М. Лук'янчиков, А.І. Римар, С.М. Прилипка, Л.І. Суровська, Ю.В. Ткалич, Н.М. Хуторян, О.М. Ярошенко та інші вчені. Підстава та умови матеріальної відповідальності за попереднім проектом ТК № 1108 були об'єктом дослідження Г.І. Чанишевої. Втім, залишається чимало теоретичних і практичних питань правового регулювання відповідальності роботодавця за новим проектом ТК № 1658, які потребують ґрунтовного наукового дослідження.

**Постановка завдання.** Мета даної статті – дослідити правову природу інституту матеріальної відповідальності роботодавця, його регламентацію в чинному КЗпП та у проекті ТК № 1658, а також сформулювати рекомендації і пропозиції щодо вдосконалення кодифікованого акта.

**Результати дослідження.** Відповідальність як категорія, що має соціальну природу, зумовлена рівнем розвитку відносин у суспільстві, його ціннісними орієнтирами. Юридична відповідальність є частиною соціальної, проте зумовлюється іншими факторами, у зв'язку з чим ведеться наукова дискусія щодо визначення сутності цього інституту права. О.С. Іоффе і М.Д. Шаргородський розуміли під юридичною відповідальністю міру державного примусу, що заснований на юридичному та суспільному осуді поведінки правопорушника й відображається у встановленні для нього певних негативних наслідків у вигляді обмежень особистого та майнового порядку [1, с. 314–318]. О.Ф. Скакун характеризує юридичну відповідальність як охоронне явище, а саме – як передбачений законом вид і міру державно-владного (примусового) притерпіння особою позбавлення особистого, організаційного і майнового характеру за скоєне правопорушення [2, с. 466]. У свою чергу В.Ф. Погорілко визначав відповідальність як правовідносини між державою та порушником, до якого застосовуються юридичні санкції з негативними для нього наслідками [3, с. 68]. На думку Ю.С. Шемшученка, відповідальність – це юридичний обов'язок відповідних суб'єктів здійснювати позитивні, корисні для суспільства функції [4, с. 437].

Таким чином, одні науковці стверджують, що юридична відповідальність зводиться до застосування до особи, яка порушила правову норму, відповідних санкцій та негативних наслідків. Інші вважають, що юридична відповідальність являє собою правове явище, яке об'єктивізується й реалізується в межах особливого, охоронного правового відношення. При цьому єдність наукових підходів полягає в тому, що ніхто не заперечує, що юридична відповідальність є наслідком порушення нормативних приписів [5, с. 81–82].

Одним із видів юридичної відповідальності в трудових правовідносинах є матеріальна відповідальність. Деякі науковці стверджують, що потрібно розмежовувати матеріальну



відповідальність працівника та роботодавця, адже це два самостійні різновиди матеріальної відповідальності. Хоча Н.М. Хуторян та П.Р. Ставицький схиляються до іншої думки, що це єдиний інститут трудового права та вид матеріальної відповідальності.

П.Р. Ставицький в обґрунтування цього положення виділяв такі спільні риси матеріальної відповідальності працівника і роботодавця: 1) виникнення обох частин матеріальної відповідальності в трудовому праві зумовлено наявністю трудових правовідносин; 2) її суб'єктами є тільки сторони трудових правовідносин – працівник та роботодавець; 3) матеріальна відповідальність обох сторін виникає внаслідок порушення ними трудових обов'язків; 4) відповідальність настає за винне порушення своїх обов'язків; 5) і одна, і друга сторони несуть як повну, так і обмежену відповідальність; 6) матеріальна відповідальність обох сторін має компенсаційний характер [6, с. 52]. Саме ці спільні риси матеріальної відповідальності працівника і роботодавця об'єднують визначені різновиди матеріальної відповідальності за критерієм суб'єктного складу в єдиний інститут трудового права – інститут матеріальної відповідальності. І, як справедливо зазначає В.С. Венедиктов, трудова юридична відповідальність є узагальненою правовою категорією, включає в себе позитивний і негативний аспекти, заходи заохочення та іншого правового стимулювання праці, а також заходи негативного впливу за порушення трудових обов'язків і правових приписів трудового законодавства [7, с. 92].

Водночас слід зауважити, що хоча матеріальна відповідальність працівника та роботодавця становить єдиний інститут трудового права, проте існують певні особливості відповідальності кожної зі сторін трудових правовідносин, які полягають у такому: 1) різний характер відповідальності; 2) встановлення різних меж і розмірів відшкодування збитку; 3) визначення відмінного порядку відшкодування шкоди; 4) запровадження відшкодування моральної шкоди лише одній стороні трудового договору – працівнику; 5) різні підходи до форм вини та визнання її необхідною умовою відповідальності; 6) матеріальна відповідальність роботодавця носить не тільки компенсаційний, а й штрафний характер [8, с. 175]; 7) різний порядок зниження розміру шкоди, що підлягає відшкодуванню.

Сутність матеріальної відповідальності, яка зумовлена самою природою трудових правовідносин, їхньою відмінністю від інших суспільних відносин, полягає в тому, що підставою матеріальної відповідальності є трудове майнове правопорушення, тобто винне порушення однією зі сторін трудового договору (контракту) своїх обов'язків, унаслідок якого було заподіяно шкоду іншій стороні. Традиційно до умов матеріальної відповідальності відносять: вину, що може бути у формі умислу чи необережності; пряму дійсну шкоду; протиправну поведінку однієї зі сторін трудового договору; прямий причинний зв'язок між протиправною поведінкою та прямою дійсною шкодою. КЗпП не містить вказівки на те, що матеріальна відповідальність пов'язана з порушенням конкретних правил поведінки, закріплених законодавством, вона може проявлятися як порушення прав та обов'язків, закріплених локальними актами, актами соціального партнерства та трудовими договорами.

Чинним трудовим законодавством України передбачена матеріальна відповідальність роботодавця за шкоду, заподіяну працівникові. У ст. 117, п. 2 ст. 133, п.п. 8, 9 ст. 134; ст. ст. 235–236 КЗпП передбачений обов'язок власника або уповноваженого ним органу відшкодувати працівникові шкоду, заподіяну затримкою розрахунку в разі звільнення, незаконним звільненням, переведенням працівника на іншу роботу, неправильним формулюванням причини звільнення в трудовій книжці, затримкою видачі трудової книжки з вини власника або уповноваженого ним органу, затримкою виконання рішення про поновлення на роботі працівника тощо. Визначальними підставами для відповідальності роботодавця, передбаченої ч. 1 ст. 117 КЗпП України, є такі юридично значимі обставини, як невивплата з його вини належних працівникові сум у разі звільнення у строки, зазначені в ст. 116 КЗпП, та факт проведення з ним остаточного розрахунку. Верховний Суд України постановив, що в разі наявності рішення суду про стягнення середнього заробітку за час затримки розрахунку під час звільнення роботодавець не звільняється від відповідальності за ст. 117 КЗпП України до фактичного розрахунку із працівником [9]. Статтею 237-1 КЗпП встановлено



обов'язок власника або уповноваженого ним органу відшкодувати працівнику моральну шкоду. Статтею 237 КЗпП передбачено матеріальну відповідальність службової особи, винної в незаконному звільненні або переведенні працівника на іншу роботу.

При цьому в чинному КЗпП відсутня окрема глава про матеріальну відповідальність сторін трудового договору. У Главі IX «Гарантії при покладанні на працівників матеріальної відповідальності за шкоду, заподіяну підприємству, установі, організації» КЗпП закріплені лише норми щодо матеріальної відповідальності однієї сторони трудового договору, а саме працівника. Норми ж про матеріальну відповідальність роботодавця або уповноваженого ним органу містяться в різних главах КЗпП (Глава VII «Оплата праці» і Глава XV «Індивідуальні трудові спори») [10, с. 145–146]. Вважаємо дискусійною наведену позицію Г.І. Чанишевої, оскільки в п. 2 ст. 133 та в п. п. 8, 9 ст. 134 КЗпП містяться положення про матеріальну відповідальність роботодавця. Проте потрібно звернути увагу, що проблема визначення в окремих главах кодексу норм, присвячених матеріальній відповідальності нарізно працівників і роботодавця, вирішена в проекті ТК № 1658, що позитивно характеризує перспективне законодавство.

Також судова практика визначає декілька випадків для притягнення роботодавця до матеріальної відповідальності. Звернемо увагу на п. 6 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 06.11.1992 р. № 9 «Про практику розгляду судами трудових спорів»: «якщо внаслідок відмови в прийнятті на роботу або несвочасного укладення трудового договору працівник мав вимушений прогул, його оплата провадиться згідно із правилами ч. 2 ст. 235 Кодексу законів про працю України про оплату вимушеного прогулу незаконно звільненому працівникові». Щодо інших працівників, які перебувають у трудових відносинах із роботодавцем, питання відповідальності роботодавця зводиться до компенсації втрати частини доходу у зв'язку з порушенням строків виплат у разі затримки на один і більше календарних місяців. Законом України «Про компенсацію громадянам втрати частини доходів у зв'язку з порушенням строків їх виплати» від 19.10.2000 р. № 2050-III встановлено, що сума компенсації обчислюється шляхом множення суми нарахованого, але не виплаченого громадянину доходу за відповідний місяць (після утримання податків і обов'язкових платежів) на індекс інфляції в період невиплати доходу (інфляція місяця, за який виплачується дохід, до уваги не береться). Таким чином, кошти роботодавця, виплачені працівнику як грошова компенсація, виступають засобом матеріальної відповідальності роботодавця перед працівником.

Отже, в межах відповідальності роботодавця перед найманим працівником за завдання матеріальної шкоди також можна виділити декілька різновидів такої шкоди: залежно від того, на якому етапі розвитку перебувають трудові відносини, та яка об'єктивна сторона правопорушення, тобто характер протиправних дій чи бездіяльності роботодавця. З цього приводу О.Г. Середя зазначає, що, як показує теорія і практика, зазвичай виділяють три групи випадків матеріальної відповідальності роботодавця перед працівником залежно від порушення трудових прав працівника: 1) до першої групи відноситься відшкодування майнової шкоди, що виникла в результаті порушення роботодавцем права працівника на працю; 2) друга група поєднує випадки відшкодування моральної та матеріальної шкоди, що виникла внаслідок порушення права працівника на охорону здоров'я, на здорові та безпечні умови праці; 3) до третьої групи відносяться випадки відшкодування працівнику шкоди, що виникла внаслідок порушення роботодавцем інших прав працівника в трудовому правовідношенні, наприклад, права на охорону його особистої власності, у зв'язку з незабезпеченням збереження майна працівника під час роботи [11, с. 85–86]. Однак цей перелік не є повним, адже він не враховує положення статті 237-1 КЗпП, тому в окрему четверту групу випадків матеріальної відповідальності слід віднести відшкодування моральної шкоди, яка була завдана законним правам та інтересам працівника внаслідок приниження честі, гідності, репутації працівника, розголошення персональних даних тощо. Таким чином, шкода, що може бути завдана працівникові незаконними діями роботодавця, може носити як майновий, так і немайновий характер.

Отже, матеріальна відповідальність роботодавця – це достатньо розвинутий інститут трудового права, проте його правова регламентація в чинному КЗпП є недосконалою. У зв'язку





з цим доцільно проаналізувати норми проекту ТК № 1658, в якому інститут матеріальної відповідальності роботодавця регламентований Главою другою Книги восьмої. Ч. 1 ст. 362 проекту ТК № 1658 передбачає, що роботодавці, винні в порушенні норм трудового законодавства, невиконанні умов колективних договорів і угод, притягуються до дисциплінарної, матеріальної, адміністративної чи кримінальної відповідальності згідно із законом. Тобто законодавець не зазначає підстави та умови саме матеріальної відповідальності, чим створює можливість неправильного застосування норм про відповідальність роботодавця в майбутній практиці. Оскільки йдеться про регламентацію відповідальності роботодавця трудовим законодавством, то в окремій статті Глави другої необхідно було б передбачити підстави та умови матеріальної відповідальності роботодавця за шкоду, заподіяну працівникові.

Розмежування матеріальної відповідальності роботодавця і працівника знайшло закріплення в кодифікованих актах деяких пострадянських держав, де доктрина трудового права є схожою з українською. У зв'язку з цим заслуговують на увагу положення Трудового кодексу Республіки Узбекистан (далі – ТК РУ), а саме Глави XII «Матеріальна відповідальність сторін трудового договору». У цій главі передбачено два розділи, які регулюють матеріальну відповідальність як працівника, так і роботодавця. Ст. 187 регламентує випадки відшкодування роботодавцем шкоди, спричиненої працівникові. Зокрема, роботодавець відшкодовує: 1) шкоду, завдану у зв'язку з виконанням трудових обов'язків або в результаті незаконного позбавлення можливості працювати; 2) моральну шкоду, розмір якої визначається за згодою роботодавця і працівника. Також ч. 1 ст. 189 ТК РУ передбачає обов'язок роботодавця відшкодувати в повному обсязі шкоду, заподіяну здоров'ю працівника каліцтвом, професійним захворюванням або іншим ушкодженням здоров'я, пов'язаним із виконанням ним трудових обов'язків, тобто в даному випадку йдеться про немайнову шкоду. У свою чергу ст. 196 ТК РУ передбачає, що роботодавець, який заподіяв у результаті неналежного виконання своїх обов'язків за трудовим договором шкоду особистим речам або іншому майну працівника, відшкодовує цю шкоду в натурі. У разі неможливості відшкодування шкоди в натурі або за згодою працівника вартість майна відшкодовується в повному обсязі за цінами, що діють у даній місцевості. Процедура розгляду справ про відшкодування шкоди, завданої працівникові, полягає в такому: заява про відшкодування шкоди подається роботодавцю постражданим працівником, а в разі смерті працівника – зацікавленими особами, які мають право на відшкодування. Роботодавець зобов'язаний розглянути заяву і прийняти відповідне рішення в десятиденний строк із дня її надходження. У разі незгоди працівника або зацікавлених осіб з рішенням роботодавця або неотримання відповіді у встановлений термін, такі особи можуть звернутися до суду для вирішення даного спору [12].

Також підвищену цікавість викликає правова регламентація матеріальної відповідальності в іншій пострадянській країні, а саме в Туркменістані, Трудовий кодекс якої регламентує матеріальну відповідальність роботодавця і працівника в окремих главах. Матеріальній відповідальності роботодавця присвячена Глава 2 Розділу XIII Трудового кодексу, яка передбачає такі положення: роботодавець відшкодовує працівникові шкоду (збитки), заподіяну останньому у зв'язку з виконанням трудових обов'язків або в результаті незаконного позбавлення можливості працювати. Ст. 208 ТК Туркменістану визначає певні види збитків, які роботодавець повинен відшкодувати працівникові: 1) шкода, заподіяна в результаті незаконного позбавлення його можливості працювати; 2) збиток, заподіяний здоров'ю працівника; 3) збиток, заподіяний майну працівника. Зокрема, ст. 209 передбачає окремі види відшкодування збитків, завданих працівникові, а саме відшкодування збитків (шкоди) постраждалому полягає у: 1) виплаті щомісячних (довічно) грошових сум у розмірі заробітної плати або відповідної її частини в залежності від ступеня втрати професійної працездатності внаслідок трудового каліцтва; 2) компенсації додаткових витрат, пов'язаних з отриманням необхідної медичної допомоги; 3) виплаті у встановлених випадках одноразової допомоги [13]. Досвід даних країн доречно було б врахувати, розробляючи проект ТК України.

Щодо окремих випадків повної матеріальної відповідальності, то законодавець не змінює правову конструкцію, передбачену ст. 134 КЗпП, та вказує в ч. 2 ст. 355 проекту ТК



№ 1658 такі випадки повної матеріальної відповідальності: «Матеріальну відповідальність у повному розмірі несе: 1) посадова особа, яка здійснила незаконне звільнення працівника або незаконне переведення його на іншу роботу; 2) керівник юридичної особи в разі порушення встановлених строків виплати заробітної плати, гарантійних та компенсаційних виплат». Дана стаття знаходиться в Главі «Відповідальність працівників», проте вона стосується не тільки працівників, а й роботодавців. На нашу думку, доречно було б в окремій статті Глави «Відповідальність роботодавця» вказати такі підстави матеріальної відповідальності останнього.

Вважаємо прогалиною проекту ТК № 1658 відсутність норми, яка б передбачала процедурні аспекти притягнення до матеріальної відповідальності роботодавця. Пропонуємо включити в Главу 2 «Відповідальність роботодавця» Книги 8 проекту ТК 1658 статтю «Порядок покриття шкоди, завданої працівникові», де було б передбачено, що покриття шкоди працівникові провадиться за розпорядженням власника або уповноваженого ним органу, а якщо роботодавець є власником, то покриття шкоди здійснюється шляхом подання працівником позову до районного, районного в місті, міського чи міськрайонного суду. З приводу обставин, які підлягають урахуванню під час визначення розміру відшкодування, слід зауважити, що суд, визначаючи розмір шкоди, що підлягає покриттю, крім шкоди, завданої працівникові, повинен враховувати ступінь вини роботодавця, конкретну обстановку, за якої шкоду було заподіяно, та реальну можливість власника створити належні умови, за яких працівнику не буде завдано шкоди.

**Висновки.** Правова регламентація матеріальної відповідальності роботодавця за проектом ТК № 1658 потребує вдосконалення. Зокрема, пропонується зберегти норми щодо матеріальної відповідальності роботодавця в Главі 2 Книги 8 «Відповідальність сторін трудових відносин» проекту ТК № 1658. Видається доцільним закріпити підставу та умови матеріальної відповідальності роботодавця в ч. 2 статті 362 проекту такого змісту: «Підставою матеріальної відповідальності роботодавця є трудове майнове правопорушення, тобто винне протиправне порушення роботодавцем норм трудового законодавства, умов трудових договорів, колективних договорів та угод, унаслідок чого заподіюється шкода працівникові. Матеріальну відповідальність роботодавець несе за сукупності всіх чотирьох умов: 1) порушення (недотримання) норм трудового законодавства, умов колективних договорів та угод, трудових договорів (протиправна поведінка); 2) вина; 3) заподіяння шкоди; 4) причинний зв'язок між протиправною поведінкою і заподіяною шкодою». Відповідно, пропонуємо змінити нумерацію чинних частин ст. 362 проекту ТК № 1658. Також у Главі 2 Книги 8 проекту ТК № 1658 слід закріпити окремі випадки настання матеріальної відповідальності роботодавця: 1) матеріальна відповідальність роботодавця за порушення права працівника на працю. На роботодавця покладається обов'язок відшкодувати працівникові втрачений заробіток у разі незаконного позбавлення його можливості працювати. Йдеться про такі випадки, як незаконне звільнення або переведення на іншу роботу; незаконне відсторонення від роботи; неправильне формулювання причини звільнення у трудовій книжці, що перешкоджає працевлаштуванню працівника; затримка видачі трудової книжки в разі звільнення; неправильне та несвочасне оформлення і видача працівнику документів про роботу та заробітну плату; затримка виконання рішення про поновлення на роботі в разі незаконного звільнення чи переведення; незаконна відмова у прийнятті на роботу; 2) матеріальна відповідальність роботодавця за шкоду, заподіяну майну працівника. На роботодавця покладається обов'язок відшкодувати таку шкоду в повному обсязі; 3) матеріальна відповідальність роботодавця за затримку виплати заробітної плати, в тому числі за виплату зарплати нижче мінімального розміру. Відповідальність роботодавця в такому випадку настає за порушення ним встановленого строку виплати заробітної плати, оплати невикористаної відпустки, розрахунку в разі звільнення та інших виплат, які належать працівникові; 4) матеріальна відповідальність роботодавця за заподіяння немайнової шкоди, а саме шкоди, заподіяної здоров'ю працівника; 5) інші випадки матеріальної відповідальності можуть бути передбачені трудовим договором або контрактом.



**Список використаних джерел:**

1. Іоффе О.С. Вопросы теории права. Москва, Юрид. лит., 1961. 386 с.
2. Скакун О.Ф. Теорія держави і права. Харків, Консум, 2005. 656 с.
3. Конституційне право України / за ред. В.Ф. Погорілка. К.: Наук. думка, 2002. 737 с.
4. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. К.: Укр. енцикл. ім. М.П. Бажана, 1999. Т. 2. 741 с.
5. Костюченко О.Є. Правове регулювання матеріальної відповідальності роботодавця: сучасний стан та перспективи розвитку. Право та новації. 2016. № 1 (13). С. 81–88.
6. Ставиский П.Р. Проблемы материальной ответственности в советском трудовом праве. Киев, Вища шк., 1982. 184 с.
7. Венедиктов В.С. Теоретические проблемы юридической ответственности в трудовом праве. Харьков: Консум, 1996. 136 с.
8. Лук'янчиков О.М. Матеріальна відповідальність роботодавця як самостійний інститут трудового права. Порівняльно-аналітичне право. 2013. № 3–1. С. 173–176.
9. Постанова судової палати в цивільних справах Верховного Суду України № 6-144ц13 від 29 січня 2014 р.
10. Чанишева Г.І. Матеріальна відповідальність роботодавця за проектом Трудового кодексу України. Вісник Південного регіонального центру Національної академії правових наук України. 2016. № 7. С. 143–150.
11. Серета О.Г. Роботодавець як суб'єкт трудового права: дис. ... канд. юрид. наук. Харків, 2004. 210 с.
12. Трудовой Кодекс Республики Узбекистан от 21.12.1995 г. URL: [http://fmc.uz/legisl.php?id=k\\_trud](http://fmc.uz/legisl.php?id=k_trud) (дата обращения: 08.01.2019).
13. Трудовой Кодекс Туркменистана от 18.04.2009 г. URL: [http://base.spinform.ru/show\\_doc.fwx?rgn=27704](http://base.spinform.ru/show_doc.fwx?rgn=27704) (дата обращения: 08.01.2019).

**ШЕВЕЛА В. О.,**  
практикуючий юрист  
(м. Полтава, Україна)

УДК 349.225.6

**ТРУДОВА ДИСЦИПЛІНА В ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВОМУ АСПЕКТІ:  
ПРОПОЗИЦІЇ ДО РЕФОРМУВАННЯ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА**

Дана стаття присвячується трудовій дисципліні як необхідній компоненті організації процесу праці. Констатовано, що на даний момент в Україні легального визначення поняття трудової дисципліни не існує. У пропозиціях було сформульовано поняття трудової дисципліни та рекомендовано до імплементації. З'ясовано, що національне правове регулювання інституту трудової дисципліни має як недоліки, так і переваги саме в якісному вираженні. Здійснюючи аналіз правового регулювання інституту трудової дисципліни в таких країнах, як Франція та Великобританія, було встановлено, що в даних країнах існують особливості, на які слід звернути увагу під час реформування українського національного законодавства.

**Ключові слова:** *трудова дисципліна, дисциплінарна відповідальність, дисциплінарне стягнення, правила внутрішнього трудового розпорядку.*



Данная статья посвящена трудовой дисциплине как необходимому компоненту организации процесса труда. Констатировано, что на данный момент в Украине легального определения понятия трудовой дисциплины не существует. В предложениях было сформулировано понятие трудовой дисциплины и рекомендовано к имплементации. Было выяснено, что национальное правовое регулирование института трудовой дисциплины имеет как преимущества, так и недостатки именно в качественном выражении. Анализируя правовое регулирование института трудовой дисциплины в таких странах, как Франция и Великобритания, было установлено, что в данных странах наблюдаются особенности, на которые необходимо обратить внимание при реформировании украинского национального законодательства.

**Ключевые слова:** трудовая дисциплина, дисциплинарная ответственность, дисциплинарное взыскание, правила внутреннего трудового распорядка.

This article suggests a view on the labor discipline as a necessary component of the organization of the labor process. It was stated that there was no legal definition of the term of labor discipline in Ukraine at the moment. The term of labor discipline was formulated in the proposals and recommended for implementation. It was found that the national legal regulation of labor discipline institution has both advantages and disadvantages in qualitative terms. Analyzing the legal regulation of the labor discipline institution in countries such as France and the United Kingdom, it was found that in these countries there are features that need attention when reforming ukrainian national legislation.

**Key words:** labor discipline, disciplinary responsibility, disciplinary action, work rules.

**Вступ.** На даний момент можемо констатувати, що в Україні склалася перехідна модель економіки. Українська держава зробила крок вперед від планової моделі, проте ще не досягла поставленої мети – стати країною з ринковою економікою. На жаль, цей перехідний процес затягнувся на більше ніж чверть століття. Якщо зараз не зробити рішучих кроків і не реформувати важливі сфери суспільного життя, то в кінцевому результаті Україна й надалі відставатиме за багатьма показниками від інших розвинених країн. Так, відповідно до статистичних даних Всесвітнього Банку за період 1990–2017 рр. ВВП за паритетом купівельної спроможності у світі загалом виріс із 30 трлн дол. в 1990 р. до 130 трлн дол. в 2017 р. (в 4,3 рази), а в таких країнах, як Білорусь, – із 55 млрд до 179 млрд (в 3,25 р.), Росія – з 1,18 трлн до 3,82 трлн (в 3,21 р.), Грузія – з 24 млрд до 39 млрд (в 1,62 р.), Великобританія – з 969 млрд до 2,8 трлн (в 2,94 р.), США – з 5,9 трлн до 19,4 трлн (в 3,24 р.), в Китаї – з 1,11 трлн до 23,3 трлн (в 20 разів!); в Україні за період 1990–2017 рр. ВВП виріс із 350 млрд у 1990 році до 368 млрд у 2017, тобто за майже 30 років лише на 5% (в 1,05 р.) [1]. Вже на даний момент ці 25 років Україна має пройти максимум за 7-8 для того, щоб забезпечити когерентний рух з іншими державами. Однією з вищезазначених «важливих сфер» є покращення інвестиційного клімату та, як наслідок, залучення інвестицій. Відомо, що трудові відносини є невід’ємною частиною життя більшості сучасних людей. І багато з них зайняті на традиційних підприємствах, де необхідним елементом у побудові відносин між працівниками та роботодавцями є трудова дисципліна.

Дослідженню цієї проблеми присвятили свої праці такі науковці, як І.Я. Кісільов, В.В. Волинець, В.О. Мішук, В.В. Серета, С.В. Венедіктов, І.А. Філіпова, А. Емір та ін. Однак їхні доробки зосереджені в основному на теоретичній складовій частині, а практичному застосуванню в українських реаліях майже не приділено уваги.

У даній статті розглядатиметься як національне, так і зарубіжне правове регулювання різних аспектів трудової дисципліни, зокрема дисциплінарної відповідальності працівника в порівняльно-правовому аспекті.



**Постановка завдання.** Метою дослідження є вироблення основних рекомендацій щодо вдосконалення національного правового регулювання інституту трудової дисципліни та окремих його аспектів, зокрема дисциплінарної відповідальності.

Завданням нашого дослідження є аналіз національного та зарубіжного правового регулювання трудової дисципліни; зіставлення переваг і недоліків українського та зарубіжного правового регулювання.

**Результати дослідження.** Трудова дисципліна – одна з найважливіших компонент організації процесу праці. Проте на даний момент легального визначення поняття трудової дисципліни в Україні не існує. На рівні Кодексу Законів про Працю зазначено: «Працівники зобов'язані працювати чесно і сумлінно, своєчасно і точно виконувати розпорядження власника або уповноваженого ним органу, додержувати трудової і технологічної дисципліни, вимог нормативних актів про охорону праці, дбайливо ставитися до майна власника, з яким укладено трудовий договір» [2].

Ця стаття має назву «Обов'язки працівників». І потрібно визнати, що визначення поняття «трудова дисципліна» на законодавчому рівні на даний момент фактично має такий вигляд. Проте навіть звідси можна виокремити певні важливі елементи трудової дисципліни: необхідний характер виконання роботи (чесно і сумлінно); відношення «роботодавець-працівник» із ієрархічним відтінком; трудова дисципліна в широкому значенні; характер ставлення до майна роботодавця. Дехто може не погодитися з тим, що ієрархічно роботодавець є вищим за працівника, проте відповідно до договірної теорії способу регулювання трудової дисципліни, за якої право видавати розпорядження і вимагати їх сумлінного виконання випливає з договору про найм, який визначає підлегле становище працівника, й, таким чином, роботодавець має право вимагати забезпечення виконання роботи, дорученої працівникові [3, с. 26].

Незважаючи на те, що Кодекс Законів про працю був ухвалений 1971 р., деяким його нормам притаманний сучасний характер. Така особливість пояснюється численними змінами до цього нормативно-правового акту, які були проведені з 1991 року. Причому частина з них була адаптована відповідно до міжнародних актів. Яскравим прикладом є стаття 147 Кодексу. Тож сучасне національне правове регулювання інституту трудової дисципліни має низку переваг.

По-перше, працівникові гарантується право надати письмові пояснення щодо вчиненого дисциплінарного проступку, при цьому роботодавець зобов'язаний прийняти ці пояснення (ст. 149 Кодексу) [2]. Так чи інакше, працівник має право відмовитися від письмових пояснень, проте це не на його користь. Викладаючи своє бачення події дисциплінарного проступку, працівник має шанс переконати роботодавця у відсутності своєї вини.

По-друге, за кожне порушення трудової дисципліни може бути застосоване тільки один із заходів стягнення [2]. Така норма витікає з концепції природного права і дещо схожа з одним із головних постулатів кримінального права – non bis in idem. Зокрема, таке право гарантоване Конвенцією про захист прав людини та основоположних свобод 1950 р., а саме ст. 4 Протоколу №7 [4]. Така норма Кодексу істотно обмежує можливу несправедливість роботодавця до працівника, що вчинив дисциплінарний проступок, і є гарантією дотримання прав працівника, незважаючи на вчинений ним проступок. При цьому застосування до правопорушника дисциплінарного стягнення не виключається тим фактом, що за це ж правопорушення на нього, наприклад, було накладено адміністративне стягнення за наявності в тому ж самому проступку складу адміністративного правопорушення.

По-третє, відповідно до ст. 149 Кодексу роботодавець зобов'язаний враховувати ступінь тяжкості вчиненого дисциплінарного проступку і заподіяну ним шкоду, обставини, за яких вчинено проступок, і попередню роботу працівника [2]. Також це є прикладом гарантійної норми, але не такої, що є невідгідною для роботодавця, а такої, що спрямована на досягнення реальної справедливості під час притягнення до дисциплінарної відповідальності. У сучасних умовах покарання як мета має відходити на задній план, проте заохочення до більш ефективної, сумлінної праці має ставати головною метою.





По-четверте, застосування дисциплінарного стягнення не може здійснюватися усно та в довільній формі [2]. Нормами Кодексу передбачено фіксацію накладення дисциплінарного стягнення в наказі або розпорядженні роботодавця та повідомлення цих відомостей працівнику під розписку. Додержання формальних вимог та підтвердження вчиненого проступку вагомими доказами суттєво знижує вірогідність незаконного притягнення до дисциплінарної відповідальності працівника та, як наслідок, порушення його прав.

І по-п'яте, українським законодавством передбачена можливість дострокового зняття дисциплінарного стягнення [2]. Таке положення стимулює працівника до більш сумлінної та ефективної праці та за умови комфортного психологічного клімату на роботі справляє на працівника сильніший виховний вплив, аніж жорстке покарання.

Як і будь-який інший аспект трудових правовідносин, дисциплінарна відповідальність має ряд недоліків у контексті правового регулювання.

По-перше, в чинному Кодексі підстави дисциплінарного звільнення розташовані в різних статтях, немає єдиного чіткого переліку, зосередженого в одній статті. Роботодавець, використовуючи Кодекс, бачить перед собою підстави «розірвання трудового договору з ініціативи власника або уповноваженого ним органу», що містяться в ст. 40, але випадки дисциплінарного звільнення перемішані з іншими. Визначити, який випадок є підставою ординарного звільнення, а який – дисциплінарного, роботодавцю самостійно нелегко. Так, підставами дисциплінарного звільнення є п.п. 3, 4, 7, 8 ст. 40 і п.п. 1, 11, 2, 3 ст. 41 Кодексу [2]. Доцільніше було б визначити в одній статті чіткий перелік підстав дисциплінарних звільнень для спрощення життя учасникам трудових відносин і для зменшення кількості безпідставних позовів.

По-друге, правила внутрішнього трудового розпорядку на даний момент розробляються роботодавцем і виборним органом первинної профспілкової організації на основі типових правил і затверджуються трудовим колективом [2]. Першим негативним моментом тут є затвердження правил ВТР трудовим колективом. Таке формулювання є занадто архаїчним. Хоча зараз в Україні і не класична ринкова модель економіки, потрібно позбавлятися таких відверто застарілих норм. Доцільною є розробка і затвердження правил ВТР виключно роботодавцем, але з безумовним дотриманням стандартів, визначених законодавством. Другим негативним моментом є застарілість типових правил ВТР, які не змінювалися з 1984 року. Тому доцільним є розробити й ухвалити нові типові правила ВТР, які нададуть роботодавцеві свободу у визначенні умов, вигідних для нього та його працівників.

По-третє, статтею 152 Кодексу передбачається можливість роботодавця замість накладення дисциплінарного стягнення передати питання про порушення трудової дисципліни на розгляд трудового колективу або його органу [2]. На наш погляд, таке положення має бути виключене. Якщо уявити гіпотетичну ситуацію, коли роботодавець приймає на роботу працівника (укладає трудовий договір), обов'язково ознайомлює його з правилами ВТР, затвердженими ним самим, то чому в разі порушення умов трудового договору або правил ВТР трудовий колектив може мати право на вирішення цього дисциплінарного проступку? Трудовий колектив складається з працівників, які є рівними за статусом у контексті трудової ієрархії з тим працівником, що порушив трудову дисципліну. Коли працівники вирішують питання щодо іншого працівника, порушується баланс відносин між роботодавцем і всіма працівниками в цілому. Тут повинна проявлятися безумовна одноособова влада роботодавця стосовно працівника, що вчинив проступок.

По-четверте, статтею 147 обмежується діапазон можливих заходів стягнення доганою та звільненням [2]. Але є примітка про інші дисциплінарні стягнення для окремих категорій працівників. Якщо відбувається диференціація працівників за можливістю накладення окремих видів стягнень, то чи не є це дискримінацією окремих категорій працівників? На нашу думку, доцільніше було б взагалі не перелічувати заходи стягнень, а наголосити на тому, що такі заходи не можуть принижувати гідність людини. Таким чином, роботодавця обмежує у виборі лише повага до людської гідності та параметри вчиненого проступку (ступінь тяжкості, розмір шкоди, обставини та ін.). Для контролю на локальному рівні рекомендуємо



законодавчо встановити вимогу про фіксацію у правилах внутрішнього трудового розпорядку заходів стягнення в разі вчинення проступку. При цьому роботодавець буде зацікавлений у встановленні не надзвичайно суворих заходів для залучення більшої кількості працівників.

У кожній країні світу правове регулювання такого аспекту трудових відносин, як трудова дисципліна, має свої власні риси, особливості, переваги й недоліки. Історично й географічно країни умовно поділилися на декілька груп, а саме правових сімей, яким притаманні ті чи інші риси, засоби, методи регулювання правових відносин у тій чи іншій сфері суспільного життя. Основними правовими сім'ями сучасності є романо-германська (континентальна) та англосаксонська (англо-американська). Подальший аналіз буде зосереджено на таких країнах, як Великобританія та Франція, адже, по-перше, вони є економічно розвиненими країнами; по-друге, вони є представниками двох різних правових сімей, що дозволить на конкретних прикладах визначити основні особливості кожної із сімей.

Дисциплінарний проступок у трудовому праві Великобританії виражається більш-менш класично – у двох формах: безпосередньо порушенні трудової дисципліни та в низькій продуктивності праці [5, с. 111]. Дисциплінарна відповідальність виступає методом боротьби із зазначеними проступками і має на меті виправити поведінку працівника, а не просто його покарати. Підвищення трудової активності працівників та їхньої цінності для роботодавця є наріжними каменями дисциплінарної відповідальності у Великобританії [5, с. 111]. Про основні позитивні риси британського правового регулювання цього аспекту трудових відносин йтиметься далі.

По-перше, наявність таких видів дисциплінарних стягнень, як попередження, догана, сувора догана, штрафи та відрахування, переміщення з одного структурного підрозділу до іншого, звільнення. Попередження не потребує посилань на окремі положення законодавства [5, с. 112]. Цей вид відповідальності виступає предметом локальних актів роботодавця, які можуть містити процедурні кроки. Невідхильне дотримання процедури попередження є важливим. За умови її порушення працівник може звернутися до Трибуналу з розгляду трудових спорів [5, с. 112]. Необхідною передумовою застосування штрафів є наявність відповідного положення трудового договору.

По-друге, може здаватися, що британське правове регулювання досить жорстке в цьому аспекті, проте, треба визнати, справедливе. Якщо і передбачається не зовсім «дружелюбний» вид стягнення, то автоматично його супроводжують і численні гарантії та запобіжники. Обмеження щодо застосування такого виду стягнення передбачені ст.ст. 13, 15 Закону про трудові права<sup>18</sup>. Роботодавець не має права здійснювати відрахування із заробітної плати, за винятком випадків, коли:

- 1) відрахування є обов'язковими або такими, що можуть застосовуватися відповідно до положень законодавства;
- 2) відрахування є правомочним згідно з відповідними положеннями трудового договору (такі положення обов'язково мають бути закріплені в письмовій формі, копію роботодавець має надати працівникові до здійснення відрахування);
- 3) працівник письмово підтвердив свою згоду на проведення відрахування [6].

Прикладом порушення таких вимог є те, що деякі компанії застосовують відрахування 15-ти хвилин із почасової ставки працівника, у випадку запізнення на декілька хвилин, і правомірність такого застосування можна поставити під сумнів [7, с. 352].

Досить цікавим є такий вид стягнення, як переміщення з одного структурного підрозділу до іншого, який застосовується більшою мірою для того, щоб припинити міжособистісний конфлікт, для того, щоб мінімізувати можливість виникнення проблем у майбутньому [7, с. 359].

По-третє, досить непоганою рисою є те, що в британському трудовому праві наявні й інші заходи дисциплінарної відповідальності, що головним чином впливають із судових прецедентів та трудових договорів. Акцент тут варто зробити саме на трудових договорах. Тобто роботодавець та працівник більшою мірою вільні в написанні правил «взаємної гри». Їм не нав'язуються дивні умови згори, вони самі формують положення трудових договорів.



Прикладами таких стягнень можуть бути відмова від поширення на працівника звичаєвих, недовірливих конструкцій, скасування особистісних трудових пільг для нього на визначений період тощо [5, с. 115]. Хоча це може мати як позитивні, так і негативні наслідки. Іноді роботодавець може певною мірою зловживати своїм становищем і використовувати таку диспозитивність виключно для власного зиску. Але для запобігання цим явищам і створюються численні запобіжники на законодавчому рівні.

Французьке правове регулювання має свої особливості і певним чином відрізняється від британського. Проте прослідковуються і спільні риси в диспозитивності правового регулювання інституту трудової дисципліни і, як наслідок, більшій свободі учасників трудових правовідносин у цілому, на відміну від українського правового регулювання.

По-перше, роботодавець може встановлювати перелік дисциплінарних стягнень за власним бажанням. Проте положення правил внутрішнього трудового розпорядку не можуть суперечити закону, колективному договору та угодам [8, с. 61]. Головною позитивною рисою цього моменту є те, що роботодавець вільний у визначенні положень правил внутрішнього трудового розпорядку, йому вони не нав'язуються згори, що унеможливує невідповідність нормативних документів реальному часу.

По-друге, роботодавець може застосовувати тільки ті дисциплінарні стягнення, перелік яких представлено у правилах ВТР, що є логічним наслідком вищезазначеного права роботодавця.

По-третє, у французькому правовому регулюванні для отримання права на звільнення працівника роботодавець має оперувати дійсною та серйозною причиною. Такими можуть бути: серйозний проступок (*faute simple/fauteserieuse*), дуже серйозний проступок (*faute grave*), тяжкий проступок (*faute lourde*) [8, с. 61].

За такої диференціації в першому випадку працівник зберігає право на завчасне сповіщення про звільнення, виплату вихідної допомоги та компенсацію відпустки, в другому – тільки на компенсацію відпустки, в третьому – нічого [8, с. 61]. Таке правило неодноразово було підтверджено судовою практикою, зокрема Постановою Касаційного Суду Франції від 09.07.2014 р. № 13-17.805 [9]. Французька судова практика відіграє чи не найважливішу роль у тлумаченні положень законодавства, колективних договорів, трудових договорів, правил ВТР. Прикладом *faute simple* визнається відмова від виконання нових завдань, що входять до компетенції робітника [8, с. 61]. Прикладом *faute grave* може бути образлива поведінка з використанням нецензурної лексики [8, с. 63]. Ілюстрацією *faute lourde* є навмисні дії працівника, спрямовані на завдання шкоди роботодавцеві, наприклад його дискредитація перед клієнтами компанії [10]. Така диференціація ступенів тяжкості проступку є, на наш погляд, досить прогресивною. Для застосування того чи іншого дисциплінарного стягнення роботодавець має визначити ступінь тяжкості проступку, інші характеристики.

Аналіз правового регулювання такого інституту трудового права, як трудова дисципліна, у Великобританії та Франції дозволив визначити не тільки позитивні, а й негативні риси.

По-перше, у британському правовому регулюванні трудової дисципліни передбачений такий вид стягнення, як пониження в посаді. Він полягає в можливості переведення працівника на нижчу посаду з нижчою заробітною платою. Такий вид може застосовуватися за наявності відповідних положень у законодавстві або трудового договору. Працівник може відмовитися від прийняття пониження і оскаржити його або як фактичне спонукання до звільнення, або як порушення умов трудового договору (якщо такий вид стягнення не передбачений договором) [5, с. 114]. Проте, на нашу думку, такий вид стягнення суперечить Конвенції МОП № 29 «Про примусову або обов'язкову працю» від 1930 р. та Конвенції МОП № 105 «Про скасування примусової праці» від 1957 р. У ст. 1 Конвенції № 105 прямо зазначено, що не допускається примусова праця задля забезпечення трудової дисципліни [11]. Працівник і роботодавець уклали трудовий договір, в якому зазначалася посада, на яку приймається працівник. Якщо відбувається пониження в посаді, чи буде дійсним цей трудовий договір? У такому разі працівник має або прийняти нові умови роботодавця, або звільнитися. Він із цих двох варіантів обирає найменш болісний і залишається працювати



на новій посаді. Хоча така трансформація відбулася не з його волі і не користується його повагою. Такий вид стягнення передбачений, незважаючи на те, що Великобританія ратифікувала Конвенцію № 29 у 1931 р. [12], а Конвенцію № 105 – у 1957 [13].

По-друге, за французьким правовим регулюванням максимальний строк для застосування дисциплінарного стягнення складає 2 місяці з дня виявлення проступку [14], що є вигідним для роботодавця. А що робити працівникові, який в цей час знаходиться фактично у стані невизначеності? На нашу думку, строк для застосування дисциплінарного стягнення в 1 місяць є достатнім, адже об'єктивно роботодавець може зібрати всі необхідні матеріали, дослідити обставини вчинення проступку, врахувати всі особливості особи працівника-порушника. Строк, розширений до 2 місяців, є недоцільним також тому, що існує ризик підвищення психоемоційної напруги у відносинах між працівником та роботодавцем, що матиме наслідком поглиблення кризи в їх відносинах. Період в 1 місяць умовно можна поділити на такі частини: перший тиждень роботодавець досліджуватиме всі факти та обставини вчинення цього проступку, другий тиждень складатиме всі необхідні процедурні документи, на третьому тижні матиме можливість видати наказ про накладення дисциплінарного стягнення. Таким чином, застосування строку для накладення дисциплінарного стягнення у 2 місяці вважаємо недоцільним в Україні.

По-третє, строк дії стягнення за французьким Трудовим Кодексом складає 3 роки [14]. На нашу думку, такий спосіб регулювання не сприяє підвищенню ефективності праці, адже щоб стати знову повноцінним працівником, за французьким Кодексом необхідно, щоб минув досить значний строк.

**Висновки.** Таким чином, здійснюючи аналіз правового регулювання інституту трудової дисципліни, було встановлено, що визначення поняття трудової дисципліни на законодавчому рівні є надзвичайно важливим. Як у національному, так і в правовому регулюванні Великобританії й Франції були виявлені і переваги, і недоліки.

Основні положення, які варто, на нашу думку, запровадити в Україні, були запозичені з досвіду Великобританії та Франції, як країн-представниць двох різних правових сімей.

Особливості британського правового регулювання доцільно використати в таких аспектах:

1) диференціювати дисциплінарний проступок на дві форми: порушення трудової дисципліни та низьку продуктивність праці. Разом із цим варто відповідно диференціювати заходи стягнення, адже хоч ці дві форми і складають більш широке поняття – дисциплінарний проступок, проте мають дещо різну природу. Тому стягнення мають обиратися й застосовуватися з урахуванням форми проступку;

2) якщо роботодавець бажає, на випадок вчинення дисциплінарного проступку працівником, застосувати штраф, то така можливість має бути обов'язково передбачена в умовах трудового договору. Цей вид стягнення є досить прогресивним, проте питання щодо його можливого застосування має вирішуватися в індивідуальному договірному порядку.

Французькою моделлю правового регулювання цього аспекту трудових правовідносин на національному рівні маємо збагатити в такому напрямку:

1) надати роботодавцеві право встановлювати перелік дисциплінарних стягнень за власним бажанням. Роботодавець є господарем на своєму виробництві, тож сам має встановлювати «правила гри». У цьому випадку порушення прав працівника може здатися гіпертрофованим, адже нібито роботодавець нав'язуватиме невідгідні умови працівникам та зловживатиме порушенням їхніх прав. Проте коли роботодавець сам встановить правила внутрішнього трудового розпорядку, ознайомить з їх положеннями нового працівника, то тут вже працівник має вирішувати, чи влаштуватися йому на цю посаду – це з одного боку. З іншого боку, роботодавець не зацікавлений у встановленні надрепресивних заходів стягнення, адже таким чином жоден працівник не укладе з ним трудовий договір. Тому таке положення має внутрішню систему балансування інтересів як роботодавця, так і працівника;

2) законодавчо зобов'язати роботодавця застосовувати тільки ті дисциплінарні стягнення, перелік яких представлено у правилах ВТР;





3) диференціювати дисциплінарні проступки за ступенем тяжкості. На даний момент у законодавстві тільки поверхнево зазначено, що роботодавець під час обрання заходу стягнення має враховувати ступінь тяжкості проступку, проте необхідно законодавчо визначити хоча б певні «маяки» для класифікації проступків. Французьке правове регулювання має таку градацію: серйозний проступок (*faute simple*), дуже серйозний проступок (*faute grave*), тяжкий проступок (*faute lourde*), яка може бути цілком застосована в українському національному правовому регулюванні. Проте прикладами віднесення того чи іншого проступку правове регулювання має збагатити судова практика, особливо Верховного Суду, що з'явиться через деякий час після впровадження таких положень.

Безумовно, чи вартє чогось впровадження такого правового регулювання, чи ні, покаже досвід, практичне застосування вищезапропонованих положень. Проте залишати ситуацію такою, як вона є, нерентабельно і небезпечно, адже застаріле нормативне забезпечення гальмує процес залучення інвестицій для розвитку української економіки. Якщо законодавець зволікатиме надалі з оновленням цього забезпечення, Україна ризикує залишитися пострадянською республікою, що відноситься до Третього Світу, назавжди.

Пропозиції.

Враховуючи вищевикладене, пропонується проект закону «Про внесення змін до Кодексу Законів про працю щодо трудової дисципліни» з такими положеннями:

Викласти Главу Х «Трудова дисципліна» в такій редакції:

«Стаття 139. Поняття трудової дисципліни.

Трудова дисципліна – взаємовідносини між роботодавцем і працівником, що характеризуються виконанням умов трудового договору, правил внутрішнього трудового розпорядку, дотриманням положень нормативно-правових актів щодо охорони праці, шанобливим ставленням до майна роботодавця.

Стаття 140. Обов'язок роботодавця забезпечити трудову дисципліну.

Роботодавець зобов'язаний забезпечити трудову дисципліну на своєму підприємстві, в установі, організації шляхом створення необхідних побутових умов для високопродуктивної роботи, переконання, виховання та заохочення за трудові досягнення.

Крім побутових умов, до обов'язків роботодавця входить забезпечення комфортної психологічної атмосфери на підприємстві, в установі, організації.

Стаття 141. Правила внутрішнього трудового розпорядку

Трудова дисципліна забезпечується на підприємстві, в установі, організації, зокрема, правилами внутрішнього трудового розпорядку.

Правила внутрішнього трудового розпорядку розробляються роботодавцем за участі представників від профспілки і затверджуються роботодавцем.

Стаття 143. Дисциплінарний проступок.

Дисциплінарним проступком є вчинене працівником протиправне винне діяння, що потягло за собою негативні наслідки.

Дисциплінарний проступок може виражатися порушенням трудової дисципліни та низькою продуктивністю праці.

За ступенем тяжкості дисциплінарні проступки можуть бути: простими, середніми, тяжкими. За вчинення тяжкого дисциплінарного проступку роботодавець має право звільнити працівника-порушника.

Під час кваліфікації дисциплінарного проступку має обов'язково враховуватися заподіяна шкода, обставини вчинення проступку, особа й репутація працівника.

Стаття 142. Дисциплінарні санкції за порушення трудової дисципліни.

Порушення трудової дисципліни тягне за собою застосування дисциплінарної санкції до винної особи.

Перелік можливих санкцій є невичерпним і встановлюється самостійно роботодавцем у правилах внутрішнього трудового розпорядку. Санкція не може принижувати гідність працівника й суперечити міжнародним стандартам праці.





Роботодавець має право застосовувати тільки ті санкції, перелік яких наведено у правилах внутрішнього трудового розпорядку, та окремі, які узгоджено у трудовому договорі.

Стаття 143. Порядок застосування дисциплінарних санкцій.

Дисциплінарна санкція накладається суб'єктом, який укладав трудовий договір із працівником-порушником.

До працівників, які несуть публічну службу, можуть бути застосовані дисциплінарні санкції тільки в порядку, передбаченому спеціальним законодавством.

Дисциплінарна санкція застосовується роботодавцем одразу після виявлення проступку, проте не пізніше одного місяця з дня його виявлення, не рахуючи часу звільнення працівника від роботи через тимчасову непрацездатність або його перебування у відпустці.

Дисциплінарна санкція може бути накладена не пізніше шести місяців з дня вчинення проступку.

За кожне порушення трудової дисципліни накладається тільки одна санкція.

До оголошення санкції роботодавець має отримати від працівника-порушника трудової дисципліни письмові пояснення.

Стягнення оголошується в наказі і повідомляється працівнику-порушнику під розписку.

Стаття 144. Оскарження накладення дисциплінарної санкції.

Працівник, який притягався до дисциплінарної відповідальності і на якого накладено дисциплінарну санкцію, має право оскаржити такі дії роботодавця в порядку індивідуального трудового спору.

Стаття 145. Припинення дисциплінарної санкції.

У тому разі, якщо до працівника-порушника не буде застосовано нової дисциплінарної санкції протягом одного року, він вважається таким, щодо якого не була застосована дисциплінарна санкція.

Протягом дії дисциплінарної санкції до працівника не можуть бути застосовані заходи заохочення.

Санкція може бути припинена достроково в разі недопущення нового порушення трудової дисципліни та гарної репутації працівника.

Стаття 146. Проступки, за вчинення яких роботодавець має право звільнити працівника.

За вчинення таких дисциплінарних проступків роботодавець має право звільнити працівника:

1) систематичне невиконання або неналежне виконання працівником без поважних причин обов'язків, покладених на нього трудовим договором або правилами внутрішнього трудового розпорядку, якщо до працівника раніше застосовувалися дисциплінарні санкції;

2) прогул (відсутність на робочому місці більше трьох годин протягом робочого дня) без поважних причин;

3) поява на роботі в стані алкогольного, наркотичного або токсичного сп'яніння;

4) вчинення за місцем роботи розкрадання (в тому числі дрібного) майна роботодавця, встановленого вироком суду, що набрав законної сили, чи постановою органу, до компетенції якого входить накладення адміністративного стягнення;

5) одноразове грубе порушення трудових обов'язків керівником підприємства, установи, організації всіх форм власності (філіалу, представництва, відділення та іншого відокремленого підрозділу), його заступниками, головним бухгалтером підприємства, установи, організації, його заступниками, а також службовими особами органів доходів і зборів, яким присвоєно спеціальні звання, і службовими особами центральних органів виконавчої влади, що реалізують державну політику у сферах державного фінансового контролю та контролю за цінами;

6) винні дії керівника підприємства, установи, організації, внаслідок чого заробітна плата виплачувалася несвоєчасно або в розмірах, нижчих від встановленого законом розміру мінімальної заробітної плати;

7) винні дії працівника, який безпосередньо обслуговує грошові, товарні або культурні цінності, якщо ці дії дають підстави для втрати довіри до нього з боку власника або уповноваженого ним органу;



- 8) вчинення працівником, який виконує виховні функції, аморального проступку, не сумісного з продовженням даної роботи;
- 9) грубе порушення норм щодо охорони праці;
- 10) розголошення державної або комерційної таємниці підприємства-роботодавця;
- 11) порушення керівником або виконавчим органом товариства прав його засновників (власників);
- 12) вчинення корупційного правопорушення, встановленого вироком суду, що набрав законної сили, чи постановою органу, до компетенції якого входить накладення адміністративного стягнення.

В інших випадках звільнення може застосовуватися в якості дисциплінарної санкції в разі наявності такого положення у трудовому договорі, укладеному із працівником, або правилах внутрішнього трудового розпорядку.

#### Список використаних джерел:

1. GDP PPP (current international \$)' (The World Bank). URL: <https://data.worldbank.org/indicator/NY.GDP.MKTP.PP.CD>.
2. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. Редакція від 11.10.2018 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/322-08>.
3. Міщук М. Особливості правового регулювання дисципліни праці (2013) 2 (149) Адвокат 26.
4. Протокол № 7 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод від 22 листопада 1984 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_804](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_804).
5. Венедіктов С. Правове регулювання праці у Великобританії: прогресивний досвід і перспективи для України. Київ: Ніка-Центр, 2017. 174 с.
6. Employment Rights Act 1996. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/18/contents>.
7. Emir A. Selwyn's Law of Employment (18th edn, Oxford University Press 2014).
8. Филипова И. Особенности правового регулирования труда по законодательству России и Франции. Сравнительно правовое исследование. Нижний Новгород: Нижегородский Университет, 2016. 115 с.
9. Arrêt de la Cour de cassation [Judgment of the Court of cassation] 13-17.805, 9 juillet 2014. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000029247962>.
10. Arrêt de la Cour de cassation [Judgment of the Court of cassation] 09-66.770, 8 decembre 2010. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?idTexte=JURITEXT000023227946>.
11. Abolition of Forced Labor Convention 1957. URL: [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100\\_ILO\\_CODE:C105](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C105).
12. Ratifications of Co29 – Forced Labor Convention, 1930 (No.29)' (International Labor Organization). URL: [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312174](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312174).
13. Ratifications of Co105 – Abolition of Forced Labor Convention, 1957 (No.105)' (International Labor Organization). URL: [https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300\\_INSTRUMENT\\_ID:312250](https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:11300:0::NO:11300:P11300_INSTRUMENT_ID:312250).
14. Code du travail (version consolidée au 8 mars 2015). URL: [https://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file\\_id=363341](https://www.wipo.int/wipolex/ru/text.jsp?file_id=363341).



**ШРАМКО О. В.,**  
аспірант кафедри трудового права  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 349.24

## БЕЗПЕЧНІ УМОВИ ПРАЦІ ЯК ТРУДО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ

Стаття присвячена дослідженню поняття «безпечні умови праці» як трудо-правової категорії. Проаналізувавши вітчизняне законодавство та міжнародні стандарти, а також погляди науковців на цю проблематику, зроблено висновок, що безпечні умови праці слід розглядати як умови праці, за яких виключено вплив на працівників шкідливих і небезпечних виробничих факторів або рівень їх впливу не перевищує встановлених нормативів.

**Ключові слова:** працівник, роботодавець, безпечні умови праці, вітчизняне законодавство, міжнародно-правові стандарти.

Статья посвящена исследованию понятия «безопасные условия труда» как трудо-правовой категории. Проанализировав отечественное законодательство и международные стандарты, а также взгляды ученых на данную проблематику, автор пришел к выводу, что безопасные условия труда следует рассматривать как условия труда, при которых исключено воздействие на работников вредных и опасных производственных факторов или уровень их воздействия не превышает установленных нормативов.

**Ключевые слова:** работник, работодатель, безопасные условия труда, отечественное законодательство, международно-правовые стандарты.

The article is devoted to the study of the concept of “safe working conditions” as a labor-legal category. After analyzing domestic legislation and international standards, as well as the views of scientists on this issue, it was concluded that safe working conditions should be considered as working conditions, which exclude the impact on employees of harmful and dangerous industrial factors or their level of exposure does not exceed the established standards.

**Key words:** employee, employer, safe working conditions, domestic legislation, international legal standards.

**Вступ.** Серед численних прав людини в Конституції України знайшли своє втілення й основні трудові права, серед яких – право кожного на належні, безпечні та здорові умови праці. Зокрема, на конституційному рівні визнано, що людина, її життя і здоров'я, недоторканність і безпека визнаються найвищою соціальною цінністю, що кожен має право на належні, безпечні й здорові умови праці, і в силу цього безумовним є пріоритет життя та здоров'я працівника порівняно з результатами виробничої діяльності. Тобто держава з огляду на викладене зобов'язана забезпечити всім працівникам захист здоров'я і життя у процесі трудової діяльності, що полягає в законодавчому закріпленні правових норм, які визначають умови і порядок реалізації конституційного права громадян на здорові й безпечні умови праці. Саме тому проблеми реалізації конституційних норм, а саме створення безпечних і нешкідливих умов праці в будь-яких сферах трудової діяльності в сучасних умовах ринкових відносин із метою виконання державою зобов'язань на належному рівні мають велике теоретичне й практичне значення та є актуальними в державній політиці України.



**Аналіз наукових досліджень.** Питання безпечних умов праці у своїх дослідженнях розглядали такі вчені, як: Л. Амелічева, М. Александров, Ф. Громов В. Жидецький, П. Ізуїта, О. Лакіза, Р. Лівшиць, О. Цепін, Р. Черкасов, О. Ярошенко та інші.

**Постановка завдання.** Мета статті – розкрити зміст поняття «безпечні умови праці», проаналізувавши вітчизняне законодавство та міжнародні стандарти, а також погляди науковців на цю проблематику.

**Результати дослідження.** Серед науковців існують різні погляди стосовно тлумачення досліджуваного поняття. Зокрема, В.Ц. Жидецький «безпечні умови праці» розглядає як умови праці на об'єктах промисловості, що виключають вплив небезпечних і шкідливих факторів на працівників. Безпека праці підтримується шляхом виконання комплексу заходів щодо запобігання травматизму, захворювань і аварій [1, с. 18]. М.Г. Александров, аналізуючи сутність права працівника на умови праці, сприятливі для продуктивності праці та безпечні для здоров'я, в монографії «Трудові правовідносини» стверджував, що кожному працівникові повинні бути забезпечені організаційні й технічні умови, що сприяють високій продуктивності та високій якості праці. При цьому констатував, що створення умов, сприятливих для продуктивності праці, є обов'язком адміністрації, оскільки інтерес працівника не зводиться тільки до отримання винагороди [2, с. 300]. У свою чергу, Р. Черкасов і Ф. Громов розуміють його як сукупність факторів, що визначають можливість продуктивного використання працівників і ступінь сприятливого впливу процесу праці на здоров'я людини та розвиток її особистості [3, с. 44]. О.І. Цепін під безпечними і здоровими умовами праці пропонує розуміти виробничі фактори, які безпосередньо забезпечують споживання (використання) робочої сили (здатності до праці) в межах, що дозволяють її нормально відновлювати й розвивати, тобто такі фактори, які безпосередньо забезпечують збереження на можливо більш тривалій період працездатності робітників і службовців за умов нормальної здатності їх організму до роботи [4, с. 314]. На переконання О. Лакізи, безпечним слід вважати такий стан умов праці, за якого для працівників під час виконання покладених на них трудових обов'язків створено і реалізовано систему організаційних, управлінських і технічних умов для забезпечення недопущення випадків виробничого травматизму та професійних захворювань [5, с. 174].

Л.П. Амелічева виокремлює такі суттєві ознаки досліджуваного явища: а) безпека праці є, як правило, нормативною умовою трудового договору; б) трансформування безпеки праці в систему прав і обов'язків сторін трудового договору щодо забезпечення безпечних і здорових умов праці в межах їх правомірної (позитивної) поведінки в) особистий характер безпеки праці, що впливає і особистого характеру трудового договору; г) безпека праці характеризується конкретизацією прав і обов'язків сторін трудового договору, спрямованих, перш за все, на забезпечення безпечних і здорових умов праці персонального працівника [6, с. 130].

Щодо вітчизняного законодавства, то розглядуване трудо-правове явище знайшло своє втілення в багатьох нормативно-правових актах у сфері охорони праці і, перш за все, в Кодексі законів про працю України [7]. Так, на власника або уповноважений ним орган покладається обов'язок: (а) створювати безпечні і нешкідливі умови праці на підприємствах, в установах, організаціях. Умови праці на робочому місці, безпека технологічних процесів, машин, механізмів, устаткування та інших засобів виробництва, стан засобів колективного та індивідуального захисту, що використовуються працівником, а також санітарно- побутові умови повинні відповідати вимогам нормативних актів про охорону праці. Сучасні засоби техніки безпеки, які запобігають виробничому травматизмові, та санітарно-гігієнічні умови, що запобігають виникненню професійних захворювань працівників, повинен впроваджувати та забезпечувати власник або уповноважений ним орган (ст. 153); (б) вживати заходів щодо полегшення й оздоровлення умов праці працівників шляхом впровадження прогресивних технологій, досягнень науки і техніки, засобів механізації та автоматизації виробництва, вимог ергономіки, позитивного досвіду з охорони праці, зниження та усунення запиленості та загазованості повітря у виробничих приміщеннях, зниження інтенсивності шуму, вібрації, випромінювань тощо (ст. 158).



Закон України «Про охорону праці» [8] також містить низку положень щодо безпечних умов праці, а саме: (а) власник зобов'язаний створити в кожному структурному підрозділі і на робочому місці умови для праці відповідно до вимог нормативних актів, а також забезпечити додержання прав працівників, гарантованих законодавством про охорону праці (ст. 17); (б) умови праці на робочому місці, безпека технологічних процесів, машин, механізмів, устаткування та інших засобів виробництва, стан засобів колективного та індивідуального захисту, що використовуються працівником, а також санітарно-побутові умови повинні відповідати вимогам законодавства (ст. 6); (в) обов'язок роботодавця забезпечувати належне утримання будівель і споруд, виробничого обладнання та устаткування, моніторинг за їх технічним станом; організувати проведення оцінки технічного стану виробничого обладнання та устаткування; здійснювати контроль за додержанням працівниками технологічних процесів, правил поведінки з машинами, механізмами, устаткуванням та іншими засобами виробництва (ст. 13); а також містить (г) вимоги щодо використання робочого обладнання: машини, механізми, устаткування, транспортні засоби, що вводяться в дію після будівництва (виготовлення) або реконструкції, капітального ремонту тощо, та технологічні процеси повинні відповідати вимогам нормативно-правових актів з охорони праці; роботодавець повинен одержати дозвіл на початок роботи та види робіт підприємства, діяльність якого пов'язана з виконанням робіт та експлуатацією об'єктів, машин, механізмів. Перелік видів робіт, об'єктів, машин, механізмів, устаткування підвищеної небезпеки визначається Кабінетом Міністрів України; машини, механізми, устаткування, транспортні засоби, придбані за кордоном, допускаються в експлуатацію (до застосування) лише за умови проведення експертизи на відповідність їх нормативно-правовим актам з охорони праці, що чинні на території України (ст. 21).

При цьому в розглядуваному Законі міститься визначення терміна «безпека праці», під яким запропоновано розуміти систему правових, соціально-економічних, організаційно-технічних, санітарно-гігієнічних заходів, спрямованих на створення безпечних для здоров'я працівників умов праці. До речі, визначення правової категорії «безпечні умови праці» ми зустрічаємо в наказі Міністерства транспорту та зв'язку України «Про затвердження Правил технічної експлуатації наземних засобів радіотехнічного забезпечення в цивільній авіації країни» [9]: це стан умов праці, за якого вплив на працівника небезпечних і шкідливих виробничих чинників усунуто, або вплив шкідливих виробничих чинників перевищує гранично допустимих значень.

Сьогодні у вітчизняному законодавстві створена та діє, постійно оновлюючись, Система стандартів безпеки праці, яка є комплексом взаємозв'язаних стандартів, що містять вимоги, норми, рекомендації та правила, спрямовані на гарантування безпеки, збереження здоров'я і працездатності людини в процесі виконання нею своїх трудових обов'язків у процесі праці. Крім стандартів, в Україні прийнято цілий ряд технічних регламентів, якими встановлюються вимоги до конструкцій та виготовлення робочого обладнання стосовно їх безпечності та охорони здоров'я людей, і майже всі вони відповідають сьогодні вимогам певних директив Європейського Союзу щодо безпеки машин та механізмів.

Серед державних нормативних актів з охорони праці слід назвати норми, положення, статuti, інструкції, керівництва, вказівки, рекомендації, вимоги, технічні умови безпеки, переліки тощо. Окрім цього, в Україні діють певні санітарні норми, в яких наведені вимоги, що стосуються виробничої санітарії та гігієни праці, а також існують будівельні норми та правила, де викладені вимоги до будівель і споруд залежно від їх призначення та пожежної безпеки.

Щодо міжнародно-правового регулювання, то основними документами у сфері регламентації вимог безпеки та здоров'я на робочому місці є Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, Європейська соціальна хартія (переглянута), Конвенція МОП № 155 «Про безпеку та гігієну праці та виробниче середовище» (1981 р.), Рекомендація МОП № 164 «Щодо безпеки та гігієни праці і виробничого середовища» (1981 р.) та ін. Коротко проаналізуємо їх. Так, ст. 7 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права





[10] встановлює обов'язок держав щодо визнання права кожного на справедливий і сприятливий умови праці, включаючи, зокрема, умови роботи, що відповідають вимогам безпеки та гігієни.

Європейська соціальна хартія (переглянута) [11] закріпила право на безпечні та здорові умови праці у ст. 3, де вказано, що з метою забезпечення ефективного здійснення права на безпечні та здорові умови праці держави зобов'язуються, консультуючись з організаціями роботодавців і працівників:

– розробити, здійснювати і періодично переглядати послідовну національну політику в галузі охорони праці, виробничої гігієни і виробничого середовища. Головною метою цієї політики є поліпшення охорони праці і виробничої гігієни, а також запобігання нещасним випадкам та травматизму, що виникають унаслідок виробничої діяльності, пов'язані з нею або мають місце в процесі її здійснення, зокрема, шляхом мінімізації причин виникнення ризиків, властивих виробничому середовищу;

– прийняти правила з техніки безпеки та гігієни праці;

– забезпечити виконання таких правил шляхом нагляду за дотриманням їх вимог;

– сприяти поступовому розвитку призначених для всіх працівників служб виробничої гігієни, головне завдання яких полягає у здійсненні профілактичних і консультативних функцій.

Міжнародна організація праці також бере активну участь у вирішенні однієї з найважливіших проблем ХХІ ст. – забезпеченні сприятливих умов праці, безпеки та гігієни праці, діяльність якої спрямована на вирішення завдань збереження життя та здоров'я працівників у процесі трудової діяльності, вона включає правові, соціально-економічні, організаційно-технічні, санітарно-гігієнічні, лікувально-профілактичні, реабілітаційні та інші заходи. Так, Конвенція МОП № 155 «Про безпеку і гігієну праці та виробничого середовища» (1981 р.) [12] зобов'язує кожного члена Організації відповідно до національних умов і практики та після консультацій з найбільш представницькими організаціями роботодавців і працівників розробляти, здійснювати та періодично переглядати узгоджену національну політику в галузі безпеки праці, гігієни праці й виробничого середовища. Мета такої політики – запобігти нещасним випадкам і ушкодженню здоров'я, що виникають унаслідок роботи, в ході її або пов'язані з нею, зводячи до мінімуму, наскільки це обґрунтовано й практично здійсненне, причини небезпек, властивих виробничому середовищу.

Під час проведення політики, передбаченої даною Конвенцією, беруться до уваги (в тій мірі, в якій вони справляють вплив на безпеку і гігієну праці та виробничого середовища) такі основні сфери діяльності: а) розроблення, випробування, вибір, заміна, монтаж, розміщення, використання та обслуговування матеріальних елементів праці (робочих місць, виробничого середовища, інструментів, механізмів та обладнання, хімічних, фізичних і біологічних речовин та агентів, трудових процесів); б) зв'язок між матеріальними елементами праці й особами, які виконують роботу або контролюють її, а також пристосування механізмів, обладнання, робочого часу, організації праці й трудових процесів до фізичних і психічних властивостей працівників; в) професійна підготовка, зокрема неодмінна подальша підготовка, кваліфікація і стимулювання осіб, зайнятих, так чи інакше, забезпеченням відповідного рівня безпеки і гігієни праці; г) зв'язок і співробітництво на рівні робочої групи та підприємства і на будь-якому іншому відповідному рівні (національному рівні включно); д) захист працівників та їхніх представників від дисциплінарних заходів унаслідок ужитих ними належним чином дій відповідно до політики, зазначеної в ст. 4 цієї Конвенції (ст. 5).

Рекомендація МОП № 164 «Щодо безпеки та гігієни праці і виробничого середовища» (1981 р.) доповнює основні положення вищезазначеної Конвенції та спрямована на те, щоб конкретизувати й стимулювати процес розроблення або подальшого вдосконалення національної політики окремих держав, національних систем і національних програм, сприяти розробці та прийняттю нових актів, міжнародному обміну інформацією у сфері безпеки і гігієни праці.

Висновок. Підсумовуючи викладене, можемо зазначити, що трактування безпеки праці в міжнародних актах та вітчизняному законодавстві має більше схожостей, ніж відмін-



ностей. Безпека праці – це стан захищеності працівників, тобто відсутній неприпустимий ризик, пов'язаний із можливістю нанесення шкоди їх здоров'ю. В об'єктивному сенсі безпека праці полягає в систематизації загальнообов'язкових норм, установлених і гарантованих державою у сфері забезпечення працівникам безпечних та нешкідливих умов праці. У суб'єктивному – в можливості працювати в безпечних і нешкідливих умовах праці, які забезпечуються законом, і вимагати від роботодавця та держави на законних підставах дотримання безпеки праці.

Сьогодні найвищим завданням сучасного трудового законодавства є забезпечення всім громадянам України, які перебувають у трудових відносинах, захисту прав на безпеку праці. З розвитком ринкових відносин зростає й економічна зацікавленість роботодавців у створенні безпечних умов праці на своїх підприємствах, тобто соціальна значущість охорони праці стрімко зростає. Свою думку про значення діяльності держави у створенні правової бази, яка захищатиме людину в процесі праці, висловив Р. В. Лівшиць, який відмітив, що в природі ринку соціальна захищеність людини просто не закладена, а щоб забезпечити подібну захищеність, її потрібно внести ззовні. У цьому й полягає один із найважливіших напрямів діяльності держави й права як засобу збереження стабільності суспільства [13, с. 92]. Тобто держава відповідає перед сучасним і майбутніми поколіннями за рівень здоров'я і збереження генофонду народу України; охорона здоров'я повинна бути пріоритетною в її діяльності.

Також вважаємо за необхідне визначення правової категорії «безпечні умови праці» закріпити на законодавчому рівні, приміром, у Законі України «Про охорону праці»: «Безпечні умови праці» – це умови праці, за яких виключено вплив на працівників шкідливих і небезпечних виробничих факторів або рівень їх впливу не перевищує встановлених нормативів».

#### Список використаних джерел:

1. Жидецький В.Ц. Основи охорони праці: підруч. Вид. 3-тє, перероб. і доп. Львів: УАД, 2006. 336 с.
2. Александров Н.Г. Трудовое правоотношение: моногр. Москва: Проспект, 2008. 344 с.
3. Черкасов Г., Громов Ф. Условия труда: анализ и пути совершенствования: моногр. Москва: Профиздат, 1974. 176 с.
4. Трудовое право и научно-технический прогресс: моногр. / под ред. С.А. Иванова. Москва: Наука, 1974. 563 с.
5. Лакіза О. Умови праці як системне трудо-правове явище. Вісник Національної академії правових наук України. 2015. № 1(80). С. 170–179.
6. Амелічева Л.П. Забезпечення безпеки праці як умова трудового договору: моногр. Донецьк: Норд-Прес, ДонНУ, 2010. 179 с.
7. Кодекс законів про працю України від 10.12.1971 р. № 322-VIII. Відомості Верховної Ради України. 1971. Додаток до № 50. Ст. 375.
8. Про охорону праці: Закон України від 14.10.1992 р. № 2694-XII. Відомості Верховної Ради України. 1992. № 49. Ст. 668.
9. Про затвердження Правил технічної експлуатації наземних засобів радіотехнічного забезпечення в цивільній авіації України: наказ Міністерства транспорту та зв'язку України від 08.05.2007 р. № 381. URL: [http://www.uazakon.com/documents/date\\_b7/pg\\_gscrxt/index.htm](http://www.uazakon.com/documents/date_b7/pg_gscrxt/index.htm) 49.
10. Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права, прийнятий Генеральною Асамблеєю ООН 16.12.1966 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_042](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_042).
11. Європейська соціальна хартія (переглянута) від 3 травня 1996 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_062](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_062).
12. Конвенція МОП № 155 про безпеку й гігієну праці та виробниче середовище 1981 р. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993\\_050](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/993_050).
13. Лившиц Р.З. Современная теория права. Краткий очерк. Москва: Юрид. лит., 1992. 92 с.



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

**БОЯРИНЦЕВА М. А.,**  
кандидат юридичних наук, суддя  
(Окружний адміністративний суд  
міста Києва)

УДК 342.72

**ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРАЦІВНИКІВ  
АПАРАТУ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ**

У статті розкрито деякі питання правового статусу працівників апарату адміністративних судів. Встановлено, що в Законі України «Про судоустрій та статус суддів» не висвітлено адміністративно-правовий статус працівників апарату саме адміністративних судів, а містяться лише загальні відомості щодо апарату всіх судів. Відповідно до положення про апарат Верховного Суду, затвердженого Постановою Пленуму Верховного Суду від 30 листопада 2017 р., секретаріат Касаційного адміністративного суду складається з 10 підрозділів, проте не зрозумілі повноваження кожного підрозділу, їхні особливості, правове регулювання діяльності тощо.

**Ключові слова:** адміністративний суд, апарат адміністративних судів, повноваження, структура, суд.

В статье раскрыты некоторые вопросы правового статуса работников аппарата административных судов. Установлено, что в Законе Украины «О судоустройстве и статусе судей» не отражен административно-правовой статус работников аппарата именно административных судов, а содержатся лишь общие сведения относительно аппарата всех судов. Согласно положению об аппарате Верховного Суда, утвержденному Постановлением Пленума Верховного Суда от 30 ноября 2017 г., секретариат Кассационного административного суда состоит из 10 подразделений, однако не понятны полномочия каждого подразделения, их особенности, правовое регулирование деятельности и тому подобное.

**Ключевые слова:** административный суд, аппарат административных судов, полномочия, структура, суд.

The article reveals some issues of the legal staff of the administrative courts. It has been established that the Law of Ukraine “On the Judicial System and the Status of Judges” does not reflect the administrative and legal status of the staff of the administrative courts, but only general information about the staff of all judges. According to the provision on the office of the Supreme Court, approved by the decision of the Plenum of the Supreme Court of November 30, 2017, the Secretariat of the Cassation Administrative Court consists of 10 divisions, but the powers of each division, their features, legal regulation of activities, and so on are not clear.

**Key words:** administrative court, apparatus of administrative judges, powers, structure, court.



**Вступ.** Щоб органи судової влади працювали ефективно і виконували поставлені перед ними завдання, гадаємо, необхідно створити такі умови для працівників суду, які б дали їм змогу максимально зосередитись на виконанні своїх професійних обов'язків. Для цього варто не лише забезпечити незалежність працівників суду від зовнішніх впливів та внутрішнього тиску, а й вести послідовну роботу щодо підготовки професійних кадрів для апаратів судів, здатних на високому рівні виконувати посадові функції [10, с. 183].

**Постановка завдання.** Метою статті є аналіз деяких питань правового працівників апарату адміністративних судів.

**Результати дослідження.** Правове регулювання працівників апарату адміністративних судів має бути відкритим і прозорим для суспільства за допомогою публічного інформування. Є.О. Легеза зазначає: «Відкритість і прозорість дають змогу досягти двох важливих цілей. Перша – захисту публічних інтересів, оскільки зменшується ймовірність «невідповідного управління» та корупції. Друга – захисту особистих прав, оскільки визначаються підстави, на яких приймаються правові акти управління та, відповідно, зацікавлена сторона отримує право на оскарження такого акта» [11, с. 116].

До організаційного забезпечення діяльності апарату суду належать фінансові, матеріально-технічні, кадрові, організаційно-технічні та інформаційні заходи. Так, наприклад, Положенням про апарат Верховного суду виділено методичне, аналітичне та правове забезпечення, документальне, інформаційно-технічне та інше забезпечення [4, с. 182]. Натомість Д. Приймаченко та Р. Ігонін вважають, що завдання апарату суду значно ширші, а основне завдання – ніщо інше як інформаційне та організаційно-методичне забезпечення діяльності відповідного судового органу. Це пояснюється тим, на думку правників, що забезпечувальна діяльність правосуддя покладається саме на апарат суду, а не на органи судової адміністрації [5]. Такої ж думки дотримується й С.В. Глущенко, зазначивши, що повноваження судового апарату ширші та мають комплексний характер [9, с. 4].

Для кращого розуміння завдань та функцій, які виконує апарат суду варто розглянути основні завдання структурних підрозділів апарату суду. Відповідно до положення про апарат Верховного Суду [4] секретаріат Касаційного адміністративного суду складається з таких елементів:

1. Відділ забезпечення діяльності голови та заступника голови суду;
2. Відділ забезпечення діяльності заступника керівника апарату – керівника секретаріату;
3. Управління забезпечення роботи судової палати для розгляду справ щодо податків, зборів та інших обов'язкових платежів: а) патронатна служба; б) відділ забезпечення роботи секретаря та суддів судової палати;
4. Управління забезпечення роботи судової палати для розгляду справ щодо захисту соціальних прав: а) патронатна служба; б) відділ забезпечення роботи секретаря та суддів судової палати;
5. Управління забезпечення роботи судової палати для розгляду справ щодо виборчого процесу та референдуму, а також захисту політичних прав громадян: а) патронатна служба; б) відділ забезпечення роботи секретаря та суддів судової палати;
6. Відділ забезпечення роботи секретаря та суддів судової палати;
7. Служба судових розпорядників (на правах відділу);
8. Сектор організаційно-протокольного забезпечення заходів суду;
9. Відділ розгляду звернень та надання публічної інформації: а) Довідково-інформаційний центр;
10. Управління забезпечення автоматизованого документообігу суду: а) канцелярія (на правах відділу); б) відділ опрацювання документів; в) відділ забезпечення функціонування автоматизованої системи та електронного суду; г) сектор архівної справи [4].

До основних завдань загального відділу належать функції, пов'язані з документообігом (як внутрішнім, так і зовнішнім): прийняття, реєстрація та передача до відповідних структурних підрозділів кореспонденції; контроль за своєчасністю виконання документів; реєстрація



та відправка вихідної кореспонденції; інформаційна функція (наприклад, інформація про стан розгляду справ); формування номенклатури справ суду; організація прийому громадян. Відділ організаційного забезпечення судового процесу та керівництва суду виконує функції з організації забезпечення розгляду адміністративних справ, здійснює виклики у справах, оформлення та перенаправлення копій судових рішень учасникам судового процесу, здійснює фіксацію технічними засобами судового засідання (відповідно до Інструкції про порядок роботи з технічними засобами), організаційне забезпечення, роботу з інформування громадськості та засобів масової інформації (далі – ЗМІ) стосовно діяльності суду. Завдання відділу по роботі з персоналом суду полягають у забезпеченні реалізації кадрової політики із забезпечення кваліфікованими кадрами та державної політики у сфері державної служби, підготовці документів для реалізації кадрової політики, забезпеченні перевірки відомостей про претендентів на обіймання посади, підготовці проектів наказів та інших документів щодо відпусток, основної діяльності, особового складу тощо, оформленні, обліку, зберіганні особових справ працівників апарату суду. До завдань фінансово-економічного відділу належать забезпечення ведення бухгалтерського обліку, ведення необхідних форм звітності встановленим органам, розроблення кошторису суду на певний рік, контроль за законністю встановлення посадових окладів, контроль руху коштів і товарно-матеріальних цінностей суду, інвентаризація грошових коштів, товарно-матеріальних цінностей, основних фондів та зобов'язань. Відділ інформаційного забезпечення має забезпечити впровадження комп'ютерних технологій у роботу суду, встановлення та обслуговування комп'ютерного обладнання та мережі, належну працездатність обладнання, систем фіксування судового засідання, автоматизацію документообігу, забезпечити адміністрування та надання консультацій щодо використання програмного забезпечення та комп'ютерного обладнання, а також супровід веб-сайту суду [3, с. 112]. Завданням статистично-аналітичного відділу апарату суду є забезпечення інформаційної, аналітичної та статистичної діяльності суду, підготовка, обробка звітів статистики, підготовка довідок щодо стану здійснення правосуддя, супровід заходів згідно з планами робіт Верховного Суду щодо застосування судом чинного законодавства. Своєю чергою, господарський відділ здійснює матеріально-технічне забезпечення діяльності апарату суду, ремонт та технічне обслуговування приміщень суду та техніки, ведення документів щодо матеріальної відповідальності, контроль за дотриманням правил пожежної безпеки та охорони праці. Отже, головною метою діяльності апарату суду є змога забезпечити безперебійну роботу установи та виконання основних функцій, при цьому незалежно від інших органів влади [3, с. 115; 10, с. 184].

Варто зазначити, що в теорії управління під підбором кадрів розуміють процес установалення придатності кандидатів і вибір із них найбільш підготовлених для ефективного виконання функціональних обов'язків [10, с. 183].

Головними завданнями у цьому процесі вважають:

а) забезпечення об'єктивності при підборі кадрів;

б) встановлення певних механізмів для гарантування демократичності і прозорості цього процесу;

в) визначення загальних кваліфікаційних вимог для бажаючих обійняти певну посаду;

г) чітке врегулювання порядку проведення конкурсу, починаючи з оголошення про вакансію й закінчуючи призначенням на посаду за його результатами [2].

Вказані поняття змісту кадрової роботи дають змогу виділити загальні елементи, які становлять систему кадрової роботи, що характерна для будь-якої організаційно-управлінської структури, в тому числі і для суду. Законом України «Про судоустрій і статус суддів» [8] процедура формування кадрів апарату суду майже не врегульована. Закріплюються загальні вимоги до державної служби в апараті суду, деякі питання фінансування судів та участі в їх вирішенні апарату суду, загальні засади правового статусу керівника апарату суду та порядку призначення його на посаду та загальні риси можливої структури апарату суду. Але порядок та правила відбору працівників апарату суду, вимоги до кандидатів на посади в апараті, потрібний рівень їх кваліфікації та багато інших важливих питань на рівні Закону не врегульовано [8].





Так, наприклад, у ст. 155 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [8] законодавець спробував визначити основні засади функціонування та структуру апарату суду. Здебільшого увага надається посаді керівника апарату суду, на якого покладається обов'язок відповідати за належне організаційне забезпечення суду, суддів та судового процесу, функціонування Єдиної судової інформаційної (автоматизованої) системи, інформувати збори суддів про свою діяльність [10]. Визначається порядок призначення на посаду керівника апарату суду та його заступника: призначає начальник відповідного територіального управління Державної судової адміністрації України або Голова Державної судової адміністрації України за погодженням голови місцевого суду або, відповідно, голови апеляційного суду, Вищого спеціалізованого суду, Верховного Суду. Окремо конкретизується, що керівник апарату суду призначає на посаду та звільняє з посади всіх працівників апарату суду, застосовує до них заохочення та накладає дисциплінарні стягнення. При цьому добір працівників апарату суду має здійснюватися на конкурсній основі. Переконані, що такий рівень нормативного регулювання статусу керівника апарату суду на рівні спеціального закону є недостатнім. Для порівняння можна звернутися до досвіду Польщі, де на рівні закону детально визначаються вимоги до кандидата на посаду директора суду (аналог керівника апарату суду в Україні), порядок призначення на посаду, обсяг повноважень та порядок взаємодії з головою відповідного суду [10, с. 184].

Вивчаючи правовий статус керівника апарату суду, варто розглянути й положення Закону України «Про державну службу» [6]. Як можна зрозуміти із загальної понятійної бази вищевказаного закону, і цей Закон визначає лише загальні кваліфікаційні вимоги до кандидатів на посаду керівника апарату суду чи його заступника, при цьому зовсім не враховуючи специфіки їх щоденної роботи, завдань та викликів, з якими стикаються ці особи в процесі виконання своїх посадових обов'язків. Тому необхідно запровадити ефективний механізм добору керівних кадрів в апарат суду, не допускаючи при цьому для претендентів на відповідні посади в апараті привілеїв чи обмежень за будь-якими ознаками [10, с. 184]. При цьому вкрай важливим є вдосконалення та законодавче закріплення належних вимог до кандидатів, зокрема щодо рівня їх професійності та компетентності, у тому числі знання нормативно-правових актів, відповідної сфери державного управління, володіння державною мовою та за необхідності практичними навичками роботи з комп'ютером і основними програмами користувача, а також щодо здатності до роботи з громадянами, посадовими особами органів державної влади та органів місцевого самоврядування, засобами масової інформації на принципах об'єктивності, гласності, відкритості й прозорості [10, с. 185].

Цю прогалину усуває Державна судова адміністрація України, що своїм наказом затвердила Типове положення про апарат місцевого, апеляційного судів [7] (далі – Положення) за погодженням із Радою суддів України, в якому зазначено, що на посаду керівника апарату місцевого суду призначається особа, яка має або вищу юридичну, або економічну освіту, або вищу освіту в галузі державного управління з освітньо-кваліфікаційним рівнем магістра, стаж роботи за фахом на державній службі в місцевому суді не менше трьох років або на керівних посадах за фахом у державній службі не менше трьох років, чи стаж роботи за фахом в інших сферах не менше п'яти років [10, с. 185].

На посаду керівника апарату апеляційного суду призначається особа, яка має вищу юридичну або економічну освіту, або вищу освіту в галузі державного управління з освітньо-кваліфікаційним рівнем магістра, стаж роботи за фахом на державній службі в апеляційному суді не менше трьох років або в місцевому суді чи на керівних посадах за фахом у державній службі не менше п'яти років, або стаж роботи за фахом в інших сферах управління не менше семи років [10, с. 185].

Якщо порівнювати з попередніми вимогами, зміни невеликі, але вони є і спрямовані на підвищення вимог до осіб, які можуть обіймати вказані посади. По-перше, тепер вимагається лише освітній рівень магістра, а раніше – спеціаліста. По-друге, більш чітко встановлено, для роботи на яких посадах який стаж потрібен [10, с. 185]. Стосовно вимоги щодо наявності вищої юридичної, економічної освіти або вищої освіти у галузі державного



управління, то варто пам'ятати, що посада керівника апарату суду вимагає наявності в особи, яка її обіймає, таких якостей, як здатність аналізувати проблему, вміння реагувати на виклики, управляти людьми, формувати рекомендації, досягати консенсусу, сприяти змінам [10, с. 185]. Широкий спектр повноважень керівника апарату суду, різноплановість поставлених перед ним завдань вимагають від нього знань у різних сферах діяльності і певного досвіду управління. У цьому контексті варто зауважити, що підготовка юристів в юридичних навчальних закладах ґрунтується на вивченні нормативної бази, вмінні застосовувати законодавство, однак їм бракує вміння приймати швидкі та оперативні рішення, яких потребує щоденна робота суду [1]. Можливо, тому допускаються кандидати з іншими видами вищої освіти. Варто акцентувати й на питанні досягнення консенсусу, оскільки під час підготовки юриста йому прищеплюють навички працювати в умовах змагальності, а концепція побудови консенсусу вимагає компромісу. До того ж керівник апарату суду вирішує не юридичні, а адміністративні питання, і юридична освіта не може бути пріоритетом [10, с. 185].

Наступною вимогою до керівників апарату суду є наявність стажу роботи за фахом на посадах державної служби у суді, на керівних посадах відповідної групи чи стаж роботи за фахом в інших сферах [10, с. 185]. Керуючи роботою апарату суду, судовий адміністратор має чітко знати і уявляти, в чому полягає робота апарату суду, а це можливе завдяки досвіду роботи на посадах в штаті апарату суду [10, с. 185].

Такий досвід дає змогу оперативно виявляти проблеми, що виникають у роботі апарату суду, а також шляхи подолання цих проблем. Вимога щодо стажу роботи в апараті суду є цілком природною і виправданою, оскільки важко керувати апаратом суду, не розуміючи завдань, які перед ним стоять. Людині, яка ніколи не працювала в суді, буде складно правильно оцінити ситуацію і вживати заходів щодо її покращання.

Змінами до Положення запроваджено кваліфікаційні вимоги і до заступників керівника апарату суду. До їхньої освіти такі самі вимоги, як і щодо кандидатів на посаду керівника апарату суду. А до стажу роботи вимоги спрощено: стаж роботи за фахом на державній службі в місцевому суді не менше двох років або на керівних посадах за фахом у державній службі не менше двох років, чи стаж роботи за фахом в інших сферах управління не менше чотирьох років. Для заступників керівників апаратів апеляційних судів – стаж роботи за фахом на державній службі в апеляційному суді не менше трьох років або в місцевому суді на керівних посадах за фахом у державній службі не менше чотирьох років, чи стаж роботи за фахом в інших сферах управління не менше п'яти років. Що стосується інших працівників апарату суду, їх правовий статус Законом «Про судоустрій і статус суддів» також майже не розкривається [8]. У п. 11 ст. 155 Закону наводиться приблизний перелік посад штату апарату суду: секретарі судового засідання, наукові консультанти та судові розпорядники. Ст. 157 окремо згадує про помічників суддів. І у світлі змін у законодавстві з питань державної служби важливою є ст. 150 Закону, яка встановлює загальні засади державної служби у системі правосуддя [8]. На жаль, законодавець вирішив не встановлювати у Законі особливості державної служби у суді, особливі вимоги до здібностей та кваліфікаційного рівня працівників апарату суду у порівнянні з іншими державними службовцями і навіть не давати перелік посад апарату суду, які належать до державної служби. Основна новела полягає у фіксації необхідності створити Комісію з питань вищого корпусу державної служби в системі правосуддя при Вищій раді правосуддя. Але структура цієї Комісії, порядок формування її складу і повноваження у Законі не вписані. Так само не врегульовано особливості проведення конкурсів для призначення на посади державних службовців у судах, органах та установах системи правосуддя. Лише зазначається, що відповідні питання у майбутньому буде врегульовано відповідним Положенням, яке затверджується Вищою радою правосуддя за поданням Державної судової адміністрації України після консультацій із центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері державної служби (ч. 3 ст. 150 Закону) [8].

Таким чином, можемо констатувати, що законодавець замість того, щоб у спеціалізованому законі врегулювати доволі важливі питання особливостей кадрового наповнення



штатів апаратів судів, вимоги до відповідних працівників апаратів, порядок формування органу, відповідального за призначення державних службовців в органах правосуддя, встановити особливості призначення на посади працівників апаратів судів, декларує зобов'язання врегулювати вказані питання в інших підзаконних актах та іншими суб'єктами [10, с. 187]. Закон України «Про державну службу» [6] встановлює нову класифікацію категорій посад державної служби і вимог до кандидатів, які не враховані Положенням. Так, відповідно до ст. 6 Закону України «Про державну службу» [6] керівники апаратів Конституційного Суду України, Верховного Суду України, вищих спеціалізованих судів та їх заступники належать до категорії «А» (вищий корпус державної служби). Керівники апаратів апеляційних та місцевих судів, керівники структурних підрозділів апаратів судів, їх заступники належать до категорії «Б» державної служби.

Право на державну службу на посаді категорії «А» мають повнолітні громадяни України, які вільно володіють державною мовою, яким присвоєно ступінь вищої освіти не нижче магістра, мають загальний стаж роботи не менше семи років, або досвід роботи на посадах державної служби категорій «А» чи «Б» або на посадах не нижче керівників структурних підрозділів в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах у відповідній сфері не менш як три роки, володіють іноземною мовою, яка є однією з офіційних мов Ради Європи (остання вимога стає обов'язковою з 01.05.2018 р.) [10, с. 187].

Вимоги до кандидатів на посади категорії «Б» залежать від території юрисдикції суду. Загальними вимогами є повноліття, громадянство України, вільне володіння державною мовою, ступінь вищої освіти не нижче магістра. Відмінності у вимогах до стажу роботи: для апаратів судів, юрисдикція яких поширюється на всю територію України, територію однієї або кількох областей, міста Києва або Севастополя – досвід роботи на посадах державної служби категорій «Б» чи «В» або досвід служби в органах місцевого самоврядування, або досвід роботи на керівних посадах підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності не менше двох років, вільне володіння державною мовою, для апаратів інших судів – відповідний попередньому досвід роботи, але строком не менше одного року (ст. 20 Закону України «Про державну службу» [6]). Як ми можемо бачити, зазначені вимоги не відповідають тим, що перелічені у Положенні. І конкуренції норм у такій ситуації немає. Закон України має вищу юридичну силу порівняно з актом Державної судової адміністрації. Сказати, що Положення доповнює Закон України «Про державну службу» [6] або конкретизує його у питанні вимог до кандидатів на посаду керівника апарата суду, також не можна, тому що зазначеним законом чітко визначено такі вимоги, і доповнювати їх через зміну строку потрібного стажу роботи не можна. Отже, Положення має бути узгоджено з вимогами Закону України «Про державну службу» [6].

Частково зазначену проблему було вирішено вимогами до осіб, які претендують на зайняття посади керівника апарату апеляційного суду (категорія «Б»), затвердженими наказом Державної судової адміністрації України. Названим документом не лише узгоджуються із Законом України «Про державну службу» [6] загальні вимоги до керівників апаратів апеляційних судів та їх заступників (категорія Б), а й наводиться перелік спеціальних вимог до кандидатів із питань знання законодавства, професійних знань, спеціального досвіду роботи тощо. Але це часткове рішення, тому що не вирішує проблематику всіх інших працівників інших судів із статусом державних службовців [10, с. 188].

П.Ю. Шпенова зазначає, що, вирішуючи такі «глобальні» питання судової реформи, як повноваження Верховного Суду, доля вищих спеціалізованих судів, зміна порядку формування суддівського корпусу та інше, законодавець зовсім не приділяє уваги формуванню кадрів апаратів судів. Неузгодженість норм свідчить про те, що ані Державна судова адміністрація, ані органи суддівського самоврядування належним чином не залучалися до розробки тих положень Закону України «Про державну службу» [6], що встановлюють вимоги до керівників апаратів судів. Крім того, не зовсім зрозуміло, чи будуть враховувати думку суддів та голови кожного суду під час призначення керівників апаратів таких судів за новим порядком. А вирішення досліджуваних питань є не менш важливим для підвищення ефективності роботи судів, ніж проблеми суддівського корпусу [10, с. 188].



**Висновки.** Таким чином, необхідно констатувати, що в Законі України «Про судоустрій та статус суддів» не висвітлено адміністративно-правовий статус працівників апарату саме адміністративних суддів, а містяться лише загальні відомості щодо апарату всіх суддів. Відповідно до положення про апарат Верховного суду, затвердженого Постановою Пленуму Верховного Суду від 30 листопада 2017 р. [4], секретаріат Касаційного адміністративного суду складається з 10 підрозділів, проте не зрозумілі повноваження кожного підрозділу, їх особливості, правове регулювання діяльності тощо.

**Список використаних джерел:**

1. Дудченко О.Ю. Правовий статус осіб, які займають адміністративні посади в суді: монографія. Харків: Право, 2015. 160 с.
2. Завдання і перспективи подальшого розвитку законодавства про державну службу. URL: <http://pravo.org.ua/ua/news/2587->
3. Кубишкіна А.О. Апеляційні суди в системі суб'єктів адміністративного права: дис. ... канд. юр. наук: 12.00.07. Суми, 2017. 251 с. URL: [https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream/123456789/64937/1/diss\\_Kubyskhina.pdf](https://essuir.sumdu.edu.ua/bitstream/123456789/64937/1/diss_Kubyskhina.pdf).
4. Положення про апарат Верховного Суду: Постанова Пленуму Верховного Суду від 30 листопада 2017 р. № 6. URL: [https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro\\_sud/postanova\\_plenumu6/](https://supreme.court.gov.ua/supreme/pro_sud/postanova_plenumu6/)
5. Приймаченко Д., Ігонін Р. Співвідношення понять «організаційне забезпечення суддів», «організаційне управління в судах» та «судове управління». Слово національної школи суддів України. 2013. № 1 (2). С. 57–66. URL: [http://biblio.umsf.dp.ua/jspui/bitstream/123456789/1946/1/%d0%9f%d1%80%d0%b8%d0%b9%d0%bc%d0%b0%d1%87%d0%b5%d0%bd%d0%ba%d0%be%20%d0%86%d0%b3%d0%be%d0%bd%d1%96%d0%bd%202013\\_1\\_9.pdf](http://biblio.umsf.dp.ua/jspui/bitstream/123456789/1946/1/%d0%9f%d1%80%d0%b8%d0%b9%d0%bc%d0%b0%d1%87%d0%b5%d0%bd%d0%ba%d0%be%20%d0%86%d0%b3%d0%be%d0%bd%d1%96%d0%bd%202013_1_9.pdf)
6. Про державну службу: Закон України від 10 грудня 2015 р. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 4. Ст. 43.
7. Про затвердження Типового положення про апарат місцевого, апеляційного суддів: Наказ Державної судової адміністрації України від 28.09.2012 р. № 115. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/rada/show/v0115750-12>
8. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII. Відомості Верховної Ради України. 2016. № 31. Ст. 545.
9. Ткачук О.С., Глущенко С.В. Сучасне реформування судової системи України в аспекті єдності суду касаційної інстанції. Часопис цивільного і кримінального судочинства. 2012. № 1. С. 4.
10. Шпенова П.Ю. Загальні засади формування кадрів для апарату суду. Проблеми законності: зб. наук. праць. відп. ред. В.Я. Тацій. Харків: Нац. юрид. ун-т імені Ярослава Мудрого, 2016. Вип. 134. С. 182–189. URL: [http://nauka.nlu.edu.ua/download/plaw\\_downloads/Archive/Pr\\_zak134.pdf#page=182](http://nauka.nlu.edu.ua/download/plaw_downloads/Archive/Pr_zak134.pdf#page=182)
11. Легега Є.О. Теорія публічних послуг: адміністративно-правова складова: монографія. Херсон: Видавничий дім «Гельветика», 2016. 452 с.



**СТОЛБОВИЙ В. М.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент, докторант відділу  
аспірантури і докторантури  
(Національна академія Служби безпеки  
України)

УДК 328.185;342.98

## **ПРОТИДІЯ КОРУПЦІЇ У СЛУЖБОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ СФЕРИ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ**

У науковій статті розглянуті питання протидії корупції в службових правовідносинах сфери національної безпеки України. Визначено, що стратегічною метою держави, її владних інституцій є створення умов для ефективного функціонування службових правовідносин, усунення причин і умов корупції, створення нульової суспільної толерантності до корупції на всіх рівнях, що у свою чергу сприятиме підвищенню рівня національної безпеки держави.

**Ключові слова:** корупція, протидія корупції, службові правовідносини, національна безпека України, публічна служба, органи публічної влади.

В научной статье рассмотрены вопросы противодействия коррупции в служебных правоотношениях сферы национальной безопасности Украины. Определено, что стратегической целью государства, его властных институтов является создание условий для эффективного функционирования служебных правоотношений, устранение причин и условий коррупции, создание нулевой общественной толерантности к коррупции на всех уровнях, что в свою очередь будет способствовать повышению уровня национальной безопасности государства.

**Ключевые слова:** коррупция, противодействие коррупции, служебные правоотношения, национальная безопасность Украины, публичная служба, органы публичной власти.

The scientific article deals with issues of combating corruption in the office of legal relations in the sphere of national security of Ukraine. It was determined that the strategic goal of the state, its government institutions is to create conditions for the effective functioning of official relations, eliminate the causes and conditions of corruption, create zero public tolerance to corruption at all levels, which in turn will enhance the state's national security.

**Key words:** corruption, anti-corruption, official relations, national security of Ukraine, public service, public authorities.

**Вступ.** На міжнародному рівні Україна набула репутації надзвичайно корумпованої держави, про що свідчить її незмінно високий рейтинг за рівнем корумпованості. Світ сприймає Україну не просто як високо корумповану країну, але як державу, в якій політична, високо-рівнева та звичаєва корупція стала природною складовою соціальних стосунків [1, с. 9].

За період незалежності України відбулося значне поширення корупційної поведінки, що підтверджується, зокрема, звітами міжнародної організації «Transparency International», за якими Україна традиційно оцінюється як держава зі значним рівнем корупції. Так, у 2013 році Україна посіла 144 місце у світі з 25 балами, у 2014 році – 142 місце з





26 балами, у 2015 році – 130 місце з 27 балами, у 2016 році – 131 місце з 29 балами, у 2017 році – 130 місце з 30 балами. Наведені показники ставлять Україну в один ряд із країнами, які вважаються найбільш корумпованими, а це негативно впливає на міжнародний авторитет, інвестиційну привабливість країни, швидкість євроінтеграційних процесів тощо. Крім того, зниження оцінки Індексу сприйняття корупції лише на один пункт призводить до відпливу з країни капіталу, що дорівнює 0,5% ВВП. Для України ці цифри означають втрату щороку щонайменше 20 млрд грн. [2, с. 5, 6].

Сучасне бачення корупції в різних її проявах досліджували М. Михальченко (політико-філософський аналіз корупції), М. Мельник (механізм корумпованих відносин), Р. Тучак, С. Рогульський (адміністративно-правові заходи боротьби з корупцією), А. Бова (громадська думка про корупцію), М. Левін (корупція як об'єкт математичного моделювання), З. Кісіль (виникнення корупції) М. Хавронюк (кримінально-правова характеристика корупційних злочинів та адміністративних корупційних правопорушень), О. Шостко та ін.

Питання протидії корупції в діяльності правоохоронних органів розглядалися такими вченими, як С.М. Алфьоров, М.Ю. Бездолний, К.В. Берднікова, О.Г. Боднарчук, О.І. Добровольський, І.А. Дьомін, З.Р. Кісіль, М.І. Мельник, О.П. Мусієнко, Є.В. Невмержицький, О.В. Ткаченко тощо.

Але незважаючи на те, що проблема корупції має неабияке суспільне значення, нині в правовій науці залишається недостатньо дослідженим питання протидії корупції в службових правовідносинах публічних службовців, які прямо чи опосередковано стосуються сфери національної безпеки держави, що вимагає нагальність практично спрямованих наукових досліджень у сфері національної безпеки.

**Постановка завдання.** Метою статті є аналіз явища корупції як однієї із загроз національній безпеці держави, а також розкрити і проаналізувати сучасний стан та рівень небезпеки корупції в службових правовідносинах органів публічної влади у сфері національної безпеки України.

**Результати дослідження.** Корупція – багатоаспектне, соціально небезпечне явище, змістом якого є система негативних поглядів, настанов і діянь службових осіб інститутів влади та управління, державних і недержавних організацій, підприємств та установ, політичних партій і громадських організацій, спрямованих на задоволення особистих, групових або корпоративних інтересів шляхом використання свого службового становища всупереч інтересам суспільства і держави [3, с. 44], що негативно впливає на стан національної безпеки держави.

Загальновідома теза про поділ корупції на: політичну; високорівневу; звичасву (побутову). Політична корупція (political corruption) – це маніпулювання політичними рішеннями, правилами, процедурами та діяльністю інститутів у сфері розподілу ресурсів та фінансування з боку політиків, які зловживають своїми повноваженнями з метою збереження та примноження своєї влади, статусу і статків, отримання приватної вигоди. Високорівнева корупція (grand corruption), тобто корупція в державно-політичній системі, охоплює дії, які вчиняють посадовці найвищого рівня з тим, щоб отримати вигоду за рахунок суспільства шляхом викривленого впливу на державну політику та механізми функціонування держави на центральному (загальнонаціональному) рівні. Побутова (звичасва) корупція (petty corruption) – повсякденне зловживання владними повноваженнями посадовців середнього та низового рівня в процесі стосунків із громадянами при вирішення їхніх (громадян) особистих проблем [1, с. 11]. Безумовно, що всі вищезазначені рівні негативно відбиваються на службових правовідносинах, оскільки вони зсередини «роз'їдають», деформують державного службовця, що у свою чергу вкрай негативно впливає на рівень національної безпеки держави. Слід зауважити, що найбільш небезпечним для сфери національної безпеки є політична та високорівнева корупція. Саме ці рівні корупції створюють реальну загрозу національній безпеці, демократичному розвитку держави та суспільства, стійкості конституційного устрою. Тому стратегічною метою держави, її владних інституцій є створення умов для ефективного функціонування службових правовідносин, усунення причин і умов



корупції, створення нульової суспільної толерантності до корупції на всіх рівнях, що у свою чергу сприятиме підвищенню рівня національної безпеки держави.

Таким чином, можна констатувати, що на сьогодні в Україні фактично відсутня ефективна стратегія протидії корупції, яка б враховувала гостроту проблеми та актуальність ситуації.

Усвідомлюючи загрозу корупції, її негативний вплив на стан національної безпеки України, держава за останні три роки прийняла низку важливих законодавчих актів, спрямованих на зміну та удосконалення вітчизняного антикорупційного законодавства. Важливим є усвідомлення того, що будь-яка антикорупційна програма в Україні повинна бути пов'язана з корінним реформуванням системи державної служби. Приймаючи нормативно-правові акти, Президент України, Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, інші центральні органи виконавчої влади у своїх рішеннях спрямували свої зусилля на докорінне реформування системи державної служби та службових правовідносин з метою протидії корупції. Так, Указом Президента України від 26 травня 2015 року № 287/2015 «Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 6 травня 2015 року» схвалено Стратегію національної безпеки України. У Стратегії зазначається, що корупція та неефективна система державного управління створюють умови для: поширення корупції, її укорінення в усіх сферах державного управління. Цьому також сприяє слабкість, дисфункціональність, застаріла модель публічних інститутів, депрофесіоналізація та деградація державної служби. Такий стан речей дозволяє здійсненню державними органами діяльності в корпоративних та особистих інтересах, що призводить до порушення прав, свобод і законних інтересів громадян та суб'єктів господарської діяльності [4].

Постановою Кабінету Міністрів України № 227-р від 18 березня 2015 року схвалена Стратегія реформування державної служби та служби в органах місцевого самоврядування в Україні на період до 2017 року та затверджено план заходів щодо реалізації Стратегії реформування державної служби та служби в органах місцевого самоврядування в Україні на період до 2017 року. Службові правовідносини у сфері національної безпеки України потребують чіткого нормативно-правового регулювання. Саме тому є нагальна потреба нормативно-правового удосконалення та актуалізації положень законодавства щодо запобігання проявам корупції серед державних службовців та посадових осіб місцевого самоврядування [5].

Україна уклала Угоду з Європейським Союзом, яку ратифіковано Верховною Радою України, та прийнято Закон України «Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» № 1678-VII від 16 вересня 2014 року [6]. У ст. 3 зазначеної угоди вказано: «Сторони визнають, що принципи вільної ринкової економіки становлять основу для їхніх відносин. Верховенство права, належне врядування, боротьба з корупцією, боротьба з різними формами транснаціональної організованої злочинності й тероризмом, сприяння сталому розвитку і ефективній багатосторонності є головними принципами для посилення відносин між Сторонами». Таке співробітництво спрямовується на ефективне виконання Конвенції ООН проти транснаціональної організованої злочинності 2000 р. та трьох Протоколів до неї, Конвенції ООН проти корупції 2003 р. та інших відповідних міжнародних документів, вирішення таких проблем, як корупція в приватному і державному секторі (ст. 22 Боротьба зі злочинністю та корупцією) [6].

На сьогоднішній день в Україні не в повній мірі завершено процес формування законодавчої бази і практики її застосування для реалізації антикорупційної політики. Новоутворені антикорупційні органи під час здійснення повноважень вступають у «правовий конфлікт» внаслідок колізій між відповідними законодавчими актами. Службові правовідносини в цьому випадку займають провідне місце в організації ефективної реалізації антикорупційних заходів у державі. Отже, прийняті державою нормативно-правові акти щодо протидії корупції носять комплексний характер, спрямовані на знешкодження причин і умов корупції в усіх сферах державного управління, поєднують у собі як превентивні, профілактичні заходи, так і дисциплінарні, адміністративно-правові та кримінально пра-



вові засоби протидії. Вжиті заходи сприяють удосконаленню службових правовідносин, ефективному функціонуванню механізму держави та його основи – державної служби. Ці законодавчі, організаційні та управлінські заходи щодо протидії корупції є важливим кроком посилення сфери національної безпеки держави.

Одним із важливих завдань державної служби є досягнення стійкості засад цілісності держави. Сфера національної безпеки держави в сучасних умовах висуває додаткові вимоги щодо належного функціонування державного апарату та публічних службовців, які реалізують завдання і функції держави через службові правовідносини. Саме удосконалення службових правовідносин передбачає подальшу демократизацію шляхів формування і діяльності апарату, викорінювання бюрократизму, протекціонізму, корупції, створення соціальних, правових та інших умов, необхідних для успішної роботи чиновників.

Вагомим завданням державної служби і її серцевини – службових правовідносин у сфері національної безпеки – є забезпечення ефективності діяльності державних органів на основі постійного вдосконалення функціонування апарату, впровадження нових досягнень науки, прогресивних методів вирішення управлінських завдань. Реалізація цих завдань можлива лише за умови активної протидії корупції на всіх рівнях.

Згідно зі статистичними даними Верховного суду України за перше півріччя 2017 року загальна кількість осіб притягнутих до відповідальності за корупцію в Україні становить 1372 особи, з них за вчинення корупційних злочинів – 469 осіб; за вчинення адміністративних правопорушень, пов'язаних із корупцією – 903 особи [7].

Характерною рисою стану справ у сфері боротьби з корупцією в Україні є те, що заходи, які здійснюються (законодавчі, організаційні, правозастосовчі), залишаються малоефективними та не дають бажаного результату. Корупція залишається одним із найпоширеніших і найчисленніших правопорушень у державі. Варто зауважити, що корупційні діяння мають високий рівень латентності. За оцінками фахівців, цей рівень коливається в межах 90–99% [8, с. 177].

Чинне законодавство України зобов'язує посадових осіб діяти в межах закону. Принцип законності закріплюється і в багатьох законодавчих актах. Наприклад, відповідно до ч. 2 ст. 3 Закону «Про Кабінет Міністрів України» від 27 лютого 2014 року, Кабінет Міністрів України здійснює виконавчу владу на підставі, в межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України [9].

Про обов'язок суворо додержуватися Конституції та законів України, втілювати їх у життя йдеться в присязі, яку складають державні службовці й посадові особи місцевого самоврядування [10; 11]. Законність державної служби знаходить свій прояв у тому, що державний службовець зобов'язаний виконувати свою професійну діяльність у межах, установлених чинним законодавством, відповідно до повноважень державного органу, в якому він займає посаду, не виходячи за межі своїх прав та обов'язків. Інакше кажучи, державний службовець під час проходження служби може здійснювати лише ті дії, які передбачені законодавством.

Варто наголосити на тому, що між корупцією та службовими правовідносинами існує прямий зв'язок. Адже саме публічними службовцями під час виконання своїх безпосередніх функцій відбувається зловживання владою, коли ці особи використовують надані їм державою повноваження не в інтересах держави, а в особистих інтересах чи інтересах третіх осіб. Навіть поодинокі факти такого виду корупції свідчать про професійну деформацію службовця-корупціонера і надзвичайно шкодять іміджу державної служби та іміджу держави Україна загалом. Однак корупційні правопорушення, вчинені службовцями правоохоронних органів, спричиняють не лише негативний імідж публічної служби, державного апарату і держави загалом, а й створюють загрозу для національної безпеки держави, знижують її рівень. Зростаюча корупція суб'єктів службових правовідносин у правоохоронних органах створює цілий ряд проблем у справі забезпечення правопорядку, підтримання публічного порядку і безпеки. Корупція в правоохоронних органах знижує престиж вітчизняних службових правовідносин як усередині країни, так і за кордоном. Корупція в правоохоронних



органах – це явище, яке становить небезпеку не тільки для стабільного існування правоохоронної системи держави, а й таке, що за своєю суттю негативно впливає на розвиток суспільних відносин, створює реальну загрозу національній безпеці держави. Також корупція перешкоджає надходженню в економіку нашої країни іноземних інвестицій, стимулює відтік національного капіталу за кордон.

Незважаючи на рішучі кроки держави, направлені на протидію корупції, реформи в системі державного управління, в тому числі службових правовідносин, на жаль, продовжують супроводжуватися поширенням корупції серед працівників державного апарату та органів місцевого самоврядування. Ефективність заходів, спрямованих на запобігання та протидію корупції, є необхідною умовою інтеграції України в європейське співтовариство та успішного подальшого розвитку України як правової, демократичної та соціальної держави. Така ситуація вимагає максимальної концентрації зусиль усіх гілок влади, органів місцевого самоврядування та громадських об'єднань, вжиття необхідних загальнодержавних заходів, спрямованих на вдосконалення і реформування різних галузей права, зокрема адміністративного.

Зазначаючи про дієвість запроваджуваних антикорупційних обмежень та ефективність здійснюваних для їх реалізації практичних заходів, слід мати на увазі, що для досягнення позитивних зрушень у сфері протидії корупції необхідно використовувати всю сукупність правових засобів. Однак, як видається, головне місце в механізмі протидії корупції в службових правовідносинах публічних службовців і в цілому функціонування всієї системи державного апарату, в тому числі у сфері національної безпеки, повинні посісти саме адміністративно-правові засоби. Це зумовлено специфікою адміністративного права, яке покликане регулювати суспільні відносини, що виникають, розвиваються і припиняються у сфері публічного управління, тобто у зв'язку з організацією та функціонуванням органів публічної адміністрації. В умовах відкритої та прихованої військової агресії проти України питання дослідження механізму адміністративно-правового регулювання протидії корупції у сфері національної безпеки держави набувають особливої актуальності.

Прояви корупції у функціонуванні державних органів, органів місцевого самоврядування створюють реальну небезпеку для сфери національної безпеки держави. Однак корупція як одна з форм протиправної поведінки працівників правоохоронних органів, яка не оминула ці інституції, котрі за своїм призначенням покликані боротися з цим явищем, становлять ще більшу загрозу для сфери національної безпеки держави.

**Висновки.** Удосконалення службових правовідносин у сфері національної безпеки держави має передбачати не лише пропозиції щодо шляхів удосконалення існуючих адміністративно-правових засобів запобігання корупції, а й пропонувати впровадження новітніх форм і методів протидії корупції, спираючись на зарубіжний досвід. Отже, належне регулювання службових правовідносин публічної служби є запорукою ефективної протидії корупційним проявам у сфері національної безпеки України.

#### Список використаних джерел:

1. Україна проти корупції: Економічний фронт. Економічна оцінка антикорупційних заходів у 2014–2018 рр. І. Бураковський, Є. Ангел, О. Бетлій, А. Бутін, К. Волох, І. Коліушко, В. Кравчук, О. Кузяків, В. Мовчан, М. Хавронюк. Дніпро: Середняк Т.К., 2018, 85 с.
2. Михайленко Д.Г. Концепція кримінально-правової протидії корупційним злочинам в Україні: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08. Одеса, 2018. 505 с.
3. Невмержицький Є.В. Корупція в Україні: причини, наслідки, механізм протидії: монографія. Київ: КНТ, 2008. 368 с.
4. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 06.05.2015 р. «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України від 26.05.2015 р. № 287/2015. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/287/2015>
5. Стратегія реформування державної служби та служби в органах місцевого самоврядування в Україні на період до 2017 року: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.03.2015 р. № 227-р. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/227-2015-%D1%80>





6. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16.09.2014 р. № 1678-VII. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1678-18#n2>

7. Стан протидії корупції в Україні за перше півріччя 2017 року / Верховний Суд України. Статистичний збірник. URL: [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/1626C7B41413EC2EC2258175004D9AD4](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/1626C7B41413EC2EC2258175004D9AD4)

8. Федик М. Окремі методи виявлення латентної корупційної злочинності. Вісник Львівського університету. «Серія юридична». 2016. Вип. 62. С. 177–183.

9. Про Кабінет Міністрів України: Закон України від 27.02.2014 р. № 794-VII. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1934-12>

10. Про державну службу: Закон України від 10.12.2015 р. № 889-VIII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/889-19>

11. Про службу в органах місцевого самоврядування: Закон України від 07.06.2001 р. № 2493-III. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2493-14>

**ЦВІРКУН Ю. І.,**

кандидат юридичних наук,

здобувач кафедри

адміністративного та господарського права

(Запорізький національний університет)

УДК 342.9

### **ХАРАКТЕРИСТИКА СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ У СПРАВАХ ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ КОЛЕГІАЛЬНИХ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ**

У статті досліджено характеристики суб'єктів адміністративного процесу у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності колегіальних органів публічної адміністрації. Класифіковано цих суб'єктів за критерієм їхньої ролі в адміністративному процесі. Встановлено, що, окрім суддів, суб'єктами такого процесу стають учасники справи – позивач, відповідач і треті особи, а також їхні представники та прокурори як представники. Обов'язковими суб'єктами стають особи, які сприяють здійсненню адміністративного судочинства. Серед осіб цієї групи охарактеризовано секретаря судового засідання, помічника судді, судового розпорядника. Визначено, що групу факультативних учасників зазначеного процесу становлять свідок, експерт, експерт із питань права, спеціаліст, перекладач. Колегіальний суб'єкт публічної адміністрації зараховується до органів виконавчої гілки державної влади, яка жодним чином не бере участь у відправленні правосуддя. Цей суб'єкт за визначенням не може виконувати роль судді, функції будь-кого з тих осіб, які сприяють здійсненню суддею його повноважень, чи свідка. Водночас колегіальний суб'єкт публічної адміністрації може залучатися суддею для проведення комісійної експертизи (у т. ч. із правових питань), надання комісійного висновку спеціаліста чи перекладу з іноземної мови. В усіх випадках можливого залучення суддею колегіального органу публічної адміністрації цей суб'єкт не здійснює правозастосування, а діє





на засадах диспозитивності з усіма іншими суб'єктами адміністративного процесу. Як позивач в адміністративному процесі колегіальний суб'єкт публічної адміністрації діє тільки у випадках, прямо вказаних у законі. Він може обирати відповідачем як іншого суб'єкта владних повноважень, так й фізичну особу чи юридичну особу приватного права. Підсумовано, що досліджуваний суб'єкт діє у суді тільки через представника.

**Ключові слова:** адміністративний процес, відповідач, експерт, колегіальність, перекладач, позивач, помічник, публічна адміністрація, розпорядник, свідок, секретар, суддя.

В статье исследованы характеристики субъектов административного процесса по делам об обжаловании решений, действий или бездействия коллегиальных органов публичной администрации. Классифицированы эти субъекты по критерию их роли в административном процессе. Установлено, что, кроме судей, субъектами такого процесса становятся участники дела – истец, ответчик и третьи лица, а также их представители и прокуроры как представители. Обязательными субъектами становятся лица, которые способствуют осуществлению административного судопроизводства. Среди лиц этой группы охарактеризованы секретарь судебного заседания, помощник судьи, судебный распорядитель. Определено, что группу факультативных участников указанного процесса составляют свидетель, эксперт, эксперт по вопросам права, специалист, переводчик. Коллегиальный субъект публичной администрации остаётся органом исполнительной ветви государственной власти, который никоим образом не участвует в отправлении правосудия. Этот субъект по определению не может выполнять роль судьи, функции любого из тех лиц, которые способствуют осуществлению судьей его полномочий, или свидетеля. В то же время коллегиальный субъект публичной администрации может привлекаться судьей для проведения комиссионной экспертизы (в т. ч. по правовым вопросам), предоставления комиссионного заключения специалиста или перевода с иностранного языка. Во всех случаях возможного привлечения судьей коллегиального органа публичной администрации этот субъект не осуществляет правоприменения, а действует на основе принципа диспозитивности со всеми другими субъектами административного процесса. Как истец в административном процессе коллегиальный субъект публичной администрации действует только в случаях, прямо указанных в законе. Он может выбирать ответчиком как другого субъекта властных полномочий, так и физическое лицо или юридическое лицо частного права. Подитожено, что исследуемый субъект действует в суде только через представителя.

**Ключевые слова:** административный процесс, ответчик, эксперт, коллегиальность, переводчик, истец, помощник, публичная администрация, распорядитель, свидетель, секретарь, судья.

The article reveals the characteristics of the administrative process subjects in cases of appealing decisions, actions or omissions of collegial public administration bodies. These subjects are classified according to the criterion of their role in the administrative process. It has been established that in addition to judges, the participants in the case become the subjects of the case – the claimant, the defendant and third parties, as well as their representatives and prosecutors as representatives.

It was emphasized that the personal participation of each member of the collective public administration entity in court hearings at all stages of the administrative process is not legally and practically feasible. After all, the court is interested in the



decision of these members as a whole in the person of a specific collegiate entity, and not their personality and role in the adoption of the contested decision. Simultaneously, the court may be interested in the position of those members who abstained or voted against the decision. An appeal by the plaintiff of acts (decisions, actions, inactivity) of a collegiate subject of public administration under the rules of an administrative process is a challenge to a plurality of identical acts of officials, expressed on the outside by one act. Formally, the identity of each individual employee of the public administration body disappears, absorbing the majority of the community the collegiate subject of public administration. As a defendant, the collegiate subject of public administration filed an objection to the claim, but has no right to use a counter-claim. In the role of a third person, a this subject may enter an administrative case to protect the rights, freedoms and interests protected by law.

Obligatory entities are persons who contribute to the implementation of administrative proceedings. Among the persons of this group are characterized the secretary of the court session, the assistant judge, the judicial manager. It is determined that the group of optional participants in this process consists of a witness, an expert, an expert on legal issues, a specialist, a translator. The collective subject of public administration remains the body of the executive branch of state power, which in no way participates in the administration of justice. This entity, by definition, cannot perform the role of a judge, the functions of any persons who contribute to the exercise of the judge's powers, or a witness. At the same time, a collegial subject of public administration may be brought in by a judge to carry out a commission expertise (including legal issues), to provide a commission of experts or to translate from a foreign language. In all cases of possible involvement by a judge of a collegial public administration body, this subject does not enforce the law, but acts on the basis of the disposition principle with all other subjects of the administrative process. As a plaintiff in the administrative process, the collegial subject of the public administration acts only in cases expressly specified in the law. He can choose the defendant as another subject of authority, as well as an individual or legal entity of private law. It is summarized that the subject under investigation acts in court only through a representative.

**Key words:** *administrative process, defendant, expert, collegiality, translator, claimant, assistant, public administration, court manager, witness, secretary, judge.*

**Вступ.** Сучасна цивілізація залишається в умовах перманентної боротьби громадян за свої права та протистояння з органами держави, які застосовують до людини примус. Одним зі способів вирішення цих протиріч стали процедури оскарження рішень, дій чи бездіяльності колегіальних суб'єктів публічної адміністрації, що застосовуються суб'єктами адміністративного процесу як спосіб і форма реалізації свого суб'єктивного права на захист. І, згідно з аб. 3 п. 3.1 Рішення Конституційного Суду України у справі № 11-рп/2007 від 11.12.2007 р., ця можливість також включає право оскарження судових рішень у судах апеляційної та касаційної інстанцій. Перегляд судових рішень в апеляційному та касаційному порядку гарантує відновлення порушених прав і охоронюваних законом інтересів людини і громадянина [1]. Право на судовий захист у сучасних умовах має унітарну природу, на яку не впливають певні формальні відмінності між справами, що виникають як із приватноправових, так і з публічно-правових відносин [2, с. 162–163]. Особа звертається до суду для вирішення правового конфлікту, по якому прийнятне для сторін рішення через позасудові механізми не знайдено. Антропоцентричність цього права стимулюється створенням системи адміністративної юстиції, яка є важливим елементом у процесі контролю за правовою ефективністю державного управління (п. 21) [3], у тому числі того, яке реалізується колегіальними суб'єктами публічного адміністрування.

**Постановка завдання.** Мета статті – визначити суттєві характеристики суб'єктів адміністративного процесу у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності колегіальних органів публічної адміністрації.



Окреслена політична та юридично-практична актуальність проблеми належного використання особою інституту оскарження рішень, дій чи бездіяльності колегіальних органів публічної адміністрації в межах адміністративного процесу привернула увагу вчених: А.К. Гасанова дослідила адміністративно-правові засади вирішення конфліктів у діяльності органів виконавчої влади, О.В. Джабурія – компетенцію адміністративних судів щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, І.С. Козій – особливості провадження у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності органів та посадових осіб місцевого самоврядування у судовому порядку, О.М. Михайлов – правовий статус учасників адміністративного судочинства в Україні, А.Ю. Осадчий – організаційно-правове забезпечення оскарження громадянами незаконних дій органів виконавчої влади у судах, І.В. Топор – теоретико-правову характеристику процесуального статусу сторін в адміністративному судочинстві тощо. Водночас питання класифікації суб'єктів адміністративного процесу у справах щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності колегіальних органів публічної адміністрації залишилось поза належною увагою науковців і нині актуальне для дослідження. Основою нашої роботи стали також фундаментальні праці з адміністративного права і процесу В.Б. Авер'янова, В.М. Бевзенка, А.І. Берлача, Ю.П. Битяка, В.М. Гарашука, І.П. Голосніченка, П.В. Діхтієвського, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпакова, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Д.В. Лученка, О.І. Миколенка, Р.С. Мельника, О.М. Пасенюка, Д.В. Приймаченка, М.І. Цуркана та багатьох інших вчених.

**Результати дослідження.** Колегіальні державні органи ухвалюють рішення і вступають у правові відносини лише як певні колективи державних службовців (наприклад, КМУ). Якщо індивідуальна реалізація зазначеного права полягає в можливості окремої особи самостійно, не вступаючи у відносини з іншими суб'єктами, здійснювати свої юридичні права і обов'язки, то колективна реалізація, навпаки, потребує для цього поєднання зусиль кількох осіб [4, с. 128, 407]. Оскільки єдиним і первинним життєвим центром і правовою цінністю є людина, у т. ч. людина юридична – *homo juridicus*, а не утворені нею юридичні особи та інші спільноти з абстрактними формально-юридичними зв'язками, то колегіального суб'єкта публічної адміністрації розглядати інакше як сукупну волю трудового колективу індивідів, які організаційно виконують свої трудові обов'язки з публічного адміністрування тільки разом, неможливо. Тому такий тип публічної адміністрації реалізує права в адміністративному процесі шляхом ухвалення рішень спільною волею і свідомістю свого трудового колективу, вичерпно демонструючи цим дію принципу колегіальності. Персональна участь кожного члена колегіального суб'єкта публічної адміністрації в усіх судових засіданнях усіх стадій адміністративного процесу юридично і фактично недоцільна. Адже суд цікавить рішення цих членів як єдиного цілого в особі конкретного колегіального суб'єкта, а не їхня особистість і роль в ухваленні оскаржуваного рішення. У цьому зв'язку досліджуваний нами суб'єкт буде ухвалювати таким самим чином (колегіально) рішення про участь у справі через уповноваженого представника. Водночас суд може цікавитись, а позивач цілком може аргументувати свій позов правовою позицією тих членів, які утримались або голосували проти ухвалення рішення, якщо вона викладена у доступній для сприйняття формі. Утім, залучати таких осіб до участі у процесі як свідків, експертів із питань права, експертів чи спеціалістів суду неможливо, якщо відбудеться перехрещення або поєднання їх ролей з одним з учасників справи, і дуже складно, якщо все ж таки такого збігу вдасться уникнути. Швидше за все, меншість колегіального суб'єкта публічної адміністрації, правова енергія якої не знайде втілення в оскаржуваному рішенні, буде відігравати роль пасивних експертів та спеціалістів як відгук їхньої трудової активності під час винесення цього рішення. Такий процесуально-правовий порядок, можливо, й вимагає зміни задля коректного, проте повноцінного використання судом творчого потенціалу, досвіду та інших елементів соціального капіталу, які стали переважаючими для меншості колегіального суб'єкта публічної адміністрації. При цьому більшість означає не істину, а кількість людей, які приєднуються до думки, що не додає їй цінності на протиположності думки меншості.

Зазначені риси природи досліджуваних нами суб'єктів визначають логіку їхнього подальшого наукового пізнання за допомогою класифікації. Слово «класифікація»



походить від двох латинських слів “classis” (розряд) і “facere” (робити). Основне призначення класифікаційного підходу полягає в гносеологічній спрямованості класифікацій, пізнанні певних об’єктів, з урахуванням специфіки закономірностей об’єктивної дійсності, що входять до предмета будь-якої науки і практичних цілей, заради яких і пізнається ця дійсність. Ще Платон зазначив, що встановлення сутності будь-якого предмета вимагає розкладання його роду на види, цілого на частини [5, с. 18; 6, с. 442] й отримання класифікаційних розподілів досліджуваного предмета.

За критерієм ролі суб’єктів адміністративного процесу розподіляють на такі групи: 1) судді – з властивою тільки їм функцією здійснення адміністративного правосуддя; 2) особи, які беруть участь у справі, – з метою захисту власних прав, свобод та інтересів (сторони – позич та відповідач; треті особи), з метою захисту прав, свобод та інтересів інших осіб (представники сторін та третіх осіб, прокурори та ін.); 3) ті, хто сприяє здійсненню правосуддя, – секретар судового засідання, помічник судді, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, спеціаліст, перекладач та ін.» [7, с. 69–71]. Остання група суб’єктів адміністративного процесу включає обов’язкових осіб [8, с. 346–347], які входять до складу апарату суду та виконують функції, що уможливають відправлення правосуддя суддею у всіх справах. Це секретар судового засідання, помічник судді, судовий розпорядник. Інші особи, які сприяють здійсненню правосуддя – свідок, експерт, експерт із питань права, спеціаліст, перекладач, – також сприяють здійсненню суддею правосуддя за необхідності, коли їх спеціально залучає з цією метою суддя. Вчені виокремлюють також інші критерії для диференціації суб’єктів адміністративного процесу, наприклад, за формою провадження, наявністю державно-владних повноважень, інстанцією, підсудністю, способом вирішення справи, особливостями реалізації процесуальних повноважень, юридичної зацікавленості, наявності спеціальних знань, можливості застосування заходів процесуального примусу, а також ініціювання, місця і ролі в адміністративній справі [9]. Ця класифікація дає змогу побачити місце колегіального суб’єкта публічної адміністрації у групі учасників процесу, як правило, або у складі тих суб’єктів, які допомагають судді вершити правосуддя й виносити виважені з позиції права рішення. Цілком можливо судді залучити такого суб’єкта як експерта для проведення комісійної експертизи, здатного, на відміну від судді чи одноосібного експерта, систематизувати за низкою процедур об’єднання, відомості груп однорідних за суттєвими ознаками одиниць (параметрами, критеріями) до певної ієрархієзованої єдності в функціональних цілях на основі наявних між ними зв’язків і/або взаємодоповнюючих зв’язків із зовнішнім світом [5, с. 16]. Колегіальний суб’єкт публічної адміністрації може бути залучений як експерт із питань права зі складних правових питань, на яких суддя не спеціалізується, і тих, що стосуються трактування і використання окремих норм матеріального і процесуального права, встановлення положень іноземного права [10, с. 98]. Також природа досліджуваного нами суб’єкта дає йому змогу бути використаним судом у ролі спеціаліста чи перекладача.

Судді в адміністративному процесі повно і всебічно з’ясовують у судових засіданнях обставини/факти справи, підтверджені належними, допустимими, достовірними й достатніми доказами, з наданням оцінки всім аргументам учасників справи, застосовуючи відповідні процесуальні і матеріальні норми права. У підсумку такого розгляду вони вирішують спори сторін щодо пошуку компромісу між свободою дій управління, визначення їх меж для вирішення адміністративних завдань та охороною прав індивіда/суспільства, в межах власної компетенції та юрисдикції. Актуалізація соціальної ролі судді відбувається з огляду на прояв активної позиції особи адміністративно-правових відносин, яка обґрунтувала своє негативне ставлення до неправомірності/протиправності юридичного факту, що зумовив виникнення, зміну чи припинення таких правовідносин [11, с. 52]. Оскарження позивачем діянь (рішень, дій, бездіяльності) колегіального суб’єкта публічної адміністрації або, як їх вдало номінує М.В. Цвік, колегіальних множин людей [4, с. 78], за правилами адміністративного процесу, являє собою оспорювання множини однакових діянь посадових осіб, вираженої назовні єдиним цілим одним діянням. Формально тут особистість кожного окремого





службовця органу публічної адміністрації зникає, будучи поглинена більшістю спільноти колегіального суб'єкта публічної адміністрації. Водночас фактично особистісне самовираження кожного якраз й виявляється у схваленні чи запереченні діяння, яке зрештою стає колегіально ухваленим, вчиненим. Наприклад, рішення Національної комісії, що здійснює державне регулювання у сфері зв'язку та інформатизації. Як слушно зауважив В. Франкл, людина вирішує за себе; будь-яке рішення є рішення за себе, а рішення за себе – завжди формування себе. Ухвалення такого рішення – акт не тільки свободи, але й відповідальності. Свобода, що позбавлена відповідальності, вироджується у сваволю. Ця відповідальність пов'язана з тягарем вибору людиною можливостей, що криються в світі і в ній самій, а також із визначенням необхідності реалізації обраних можливостей на практиці або відмови від цього [12, с. 18]. В рамках досліджуваних нами колегіальних суб'єктів ці вибір та відповідальність солідаризуються, виявляючи іманентний їхній природі юридичний характер норми солідарності [13, с. 502]. При цьому позов колегіального суб'єкта публічної адміністрації хоча й виражає сукупну єдність інтересів кількох фізичних осіб як єдиного цілого, статусу колективного не набуває. Колективний позов не тільки виражає інтереси кількох фізичних суб'єктів права. Усі ці особи діють, реалізують свою адміністративно-процесуальну правосуб'єктність кожен окремо. У нашому випадку досліджуваний нами суб'єкт діє як єдине ціле і виключно через уповноваженого представника чи кількох представників, які презентують єдину правову позицію у суді. Вчені також виокремлюють ініціатора подання позову й позивача, наприклад, у справах щодо примусового викупу земельної ділянки для будівництва дороги загальнодержавного значення ініціатором виступає колегіальний орган публічного адміністрування, однак суб'єктом звернення (позивачем) в цьому разі буде центральний орган виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну політику у сфері дорожнього господарства [14, с. 134], нині це Державне агентство автомобільних доріг України.

Відповідачем досліджуваний нами суб'єкт стає в разі оскарження ухвалених ним норм і/або порушення процедур правотворчого режиму колегіальних органів держави [4, с. 404], у т. ч. публічного адміністрування, наприклад, оскарження рішень Комісії з питань вищого корпусу державної служби, що діє відповідно до приписів Положення про Комісію з питань вищого корпусу державної служби, затв. Постановою КМУ від 25 березня 2016 р. № 243. У цьому статусі колегіальний суб'єкт публічної адміністрації подає заперечення проти позову, вимагаючи відхилити його, та використовує інші процесуальні засоби захисту. За КАС (ч. 8 ст. 47), характерною рисою відповідача, що є суб'єктом владних повноважень, стає неможливість використання ним зустрічного позову як інструменту оборонної стратегії, поширеного у практиках цивільного і господарського процесів.

У процесуально-правовій ролі відповідача колегіального суб'єкта публічної адміністрації від інших типів відповідачів вирізняє тільки його ознака колегіальності, яка справляє свій вплив аналогічно тому, що було описано вище стосовно статусу цього суб'єкта у ролі позивача: стосовно поширення дії загальних і галузевих принципів права, здійснення процесуальних прав та виконання обов'язків для створення сприятливих умов участі у розгляді адміністративної справи, захисту інтересів сторони у справі та ін. Загальна процесуально-правова особливість колегіального суб'єкта публічної адміністрації як відповідача полягає у тому, що його інтереси в межах адміністративного процесу протилежні інтересам позивача. Хоча поза цими межами інтереси можуть і/або мають повністю збігатися, особливо в площині загальнолюдських цінностей і за параметрами досягнення позитивного соціального ефекту від вжитих суб'єктом публічного адміністрування заходів.

Як третя особа, колегіальний суб'єкт публічної адміністрації може вступати в адміністративну справу для захисту прав, свобод та охоронюваних законом інтересів, та бути зацікавленим у результатах розгляду судом такої справи, оскільки це може вплинути на його правове становище [15, с. 142]. Реалізація специфічних інтересів таких осіб повністю або частково відрізняється від інтересів сторін [16, с. 152]. На відміну від цивільного чи господарського процесу, третя особа в адміністративному процесі завжди перебуває в конфлікті як із відповідачем, так і з первісним позивачем [17, с. 83–86]. Про залучення третіх осіб





до участі у справі суд постановляє ухвалу, в якій зазначає, на які права чи обов'язки такої особи та яким чином може вплинути рішення суду у справі. Ухвала за наслідками розгляду питання про вступ у справу третіх осіб окремо не оскаржується. Заперечення проти такої ухвали може бути включено до апеляційної чи касаційної скарги на рішення суду, прийняте за результатами розгляду справи (ч. 5 ст. 49 КАС).

Окрім судді та учасників процесу, важливу роль виконує група суб'єктів адміністративного процесу, які уможливають здійснення суддею його функцій. Їхня участь обов'язкова. Зокрема, секретар судового засідання з повноваженнями відповідно до ст. 63 КАС. Його правовий статус у межах адміністративного процесу, у т. ч. за участі колегіального суб'єкта публічної адміністрації, складається з його правосуб'єктності, обов'язків і прав щодо забезпечення судді шляхом розсилання копій процесуальних документів, перевірки наявності та належності оформлення всіх необхідних документів у справах, здійснення технічного фіксування судового процесу, ведення журналу судового засідання, перевірки наявності та з'ясування причин відсутності осіб, яких було викликано до суду, та ін. Діяльність судді в адміністративному процесі також заснована на добросовісній роботі його помічника, який забезпечує виконання суддею відповідних повноважень і сприяє здійсненню правосуддя, відповідно до ст. 62 КАС. Його адміністративно-правовий статус вичерпується повноваженнями та їхніми гарантіями щодо допомоги судді в підготовці судових справ до розгляду, виконання інших законних доручень судді і керівника апарату суду в поєднанні з професійними обмеженнями та спеціальною дисциплінарною відповідальністю. Для організації розгляду справи, за ст. 64 КАС, може залучатися судовий розпорядник, який забезпечує правопорядок під час судового засідання, правильне виконання приведення до присяги перекладача, експерта та запрошення до зали судового засідання свідків (інших учасників судочинства) [18, с. 208, 209, 211, 213, 214].

Факультативна група суб'єктів адміністративного процесу в контексті порушеної проблеми також включає свідка, експертів, спеціаліста і перекладача. Зокрема, за ч. 1 ст. 65 КАС, як свідок в адміністративній справі судом може бути викликана будь-яка особа, якій відомі обставини, що належить з'ясувати у справі. Це особа, яка володіє відомостями про фактичні обставини публічно-правового спору, що знаходиться у провадженні адміністративного суду, врахування яких сприяє розгляду та вирішенню такого спору [19, с. 61]; незацікавлена, не має власного інтересу в процесі, але залучається для виконання покладених на неї процесуальних обов'язків [20, с. 117]. Свідок усно й під присягою давати достовірні відомості викладає свої думки про відомі йому факти щодо обставин, які мають значення для справи [21, с. 36]. Щодо експерта як суб'єкта адміністративного процесу у досліджуваній нами категорії справ, то, на всебічно обґрунтовану думку А.В. Кеберник, експертом є людина, яка має вищу освіту, освітньо-кваліфікаційного рівня не нижче магістра, пройшла підготовку в державних спеціалізованих установах Міністерства юстиції України, атестована, отримала кваліфікацію судового експерта з конкретної спеціальності, внесена до державного Реєстру атестованих судових експертів, повно дієздатна й не має судимості. У сукупності концентрація і подальше перманентне підтримання людиною у собі усіх цих ознак виявляє її спроможність надавати науково обґрунтовані висновки – висновки експерта, які стають доказами у справах різноманітних форм судочинства [22, с. 128], у т. ч. адміністративного процесу за участі колегіального суб'єкта публічної адміністрації. Оскільки науково-правова експертиза може бути використана як вагомий обґрунтування для вибору належного способу застосування норм права з особливо складних справ як при розгляді справ у судах, так і в інших спірних ситуаціях застосування норм права [23], у КАС (ст. 69) виокремлено експерта з питань права. До такого суб'єкта висунуто вимоги наявності наукового ступеня й відповідності оціночному по суті критерію, а саме: бути визнаним фахівцем у галузі права. Спільною рисою будь-яких експертів стає те, що під час проведення експертизи, на відміну від інших процесуальних дій, суттєві для справи факти, як правило, встановлюються за відсутності судді. Тому законодавець встановив цілу систему процесуальних гарантій, дотримання яких покликані сприяти достовірному, повному та об'єктивному встановленню



фактів експертом і всебічній перевірці його висновків судом [24, с. 531]. Окрім зазначених процесуальних фігур, законодавець визначив також правовий статус спеціаліста в адміністративному процесі [8, с. 69–71], участь якого має такі форми: 1) це участь спеціаліста у сприянні здійсненню судом правосуддя в адміністративних справах, зокрема шляхом участі в окремих процесуальних діях, надання технічної допомоги; 2) надання суду консультативно-довідкової допомоги та письмових роз'яснень (висновків) [25, с. 103]. Виникають випадки, коли, окрім названих суб'єктів, під час відправлення адміністративного правосуддя виникає потреба у перекладачах. Перекладачем є особа, яка вільно володіє мовою, якою здійснюється адміністративне судочинство, та іншою мовою, знання якої необхідне для усного або письмового перекладу з однієї мови на іншу, а також особа, яка володіє технікою спілкування з глухими, німими чи глухонімими. Довідково-інформаційний реєстр перекладачів, які будуть залучатися до судового розгляду, веде Державна міграційна служба України. Перекладач як учасник адміністративного процесу вирізняється відсутністю владних повноважень, неналежністю до апарату суду, відсутністю права на ініціювання вступу у процесуальні відносини. Умовами набуття статусу перекладача в адміністративному судочинстві стає наявність в особі системи якостей: первинного характеру – повноліття (в окремих випадках із 16-річного віку), дієздатності та відсутності судимості; похідних – незацікавленості у результатах справи, недопустимості суміщення функцій перекладача з іншими процесуальними обов'язками у справі, наявності диплома про відповідну філологічну освіту, складання спеціального кваліфікаційного іспиту з обов'язковою сертифікацією Міністерством юстиції України. Залучення перекладача до участі в адміністративному процесі здійснюється як за клопотанням учасників справи, так і з ініціативи суду [26, с. 8–9, 18].

Висновок. Отже, окрім суддів, суб'єктами адміністративного процесу у досліджуваній нами категорії справ стають учасники справи – позивач, відповідач і треті особи, а також їхні представники та прокурори як представники, низка взаємопов'язаних осіб, які сприяють здійсненню адміністративного судочинства – секретар судового засідання, помічник судді, судовий розпорядник, свідок, експерт, експерт з питань права, спеціаліст, перекладач. Колегіальний суб'єкт публічної адміністрації зараховується до органів виконавчої гілки державної влади, який жодним чином не бере участі у відправленні правосуддя, а тому цей суб'єкт за визначенням не може виконувати роль судді і/або функції будь-кого з тих осіб, які сприяють здійсненню суддею його повноважень, тобто секретаря судового засідання, помічника судді, судового розпорядника та ін. Роль свідка досліджуваної нами суб'єкт публічної адміністрації виконувати не може через свою поліекзистенційну природу. Водночас колегіальний суб'єкт публічної адміністрації може залучатися суддею задля проведення комісійної експертизи, надання комісійного висновку спеціаліста чи перекладу з іноземної мови. В усіх випадках можливого залучення суддею колегіального органу публічної адміністрації як суб'єкта, який сприяє відправленню адміністративного правосуддя, або його участі як сторони чи третьої особи у справі цей суб'єкт не здійснює правозастосування, а діє на засадах диспозитивності з усіма іншими суб'єктами адміністративного процесу. Як позивач в адміністративному процесі колегіальний суб'єкт публічної адміністрації діє тільки у випадках, прямо вказаних у законі. Він може обирати відповідачем як іншого суб'єкта владних повноважень, так й фізичну особу чи юридичну особу приватного права. Колегіальний суб'єкт публічної адміністрації діє у суді тільки через представника, адже кожен окремих член колегіального суб'єкта процесуального-правового статусу учасника справи не набуває. Питання специфіки процесуальної участі досліджуваного нами суб'єкта на всіх стадіях судового провадження стануть перспективою подальших наукових пошуків.

#### Список використаних джерел:

1. Рішення Конституційного Суду України у справі № 11-рп/2007 від 11.12.2007 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/va11p710-07>.
2. Рязановский В.А. Единство процесса: учеб. пособ. М.: ОАО «Изд. дом «Городец», 2005. 80 с.



3. Щодо запропонованих змін до Конституції України в частині правосуддя: проміжний висновок № 803/2015 Європейської комісії «За демократію через право» від 24.07.2015 р. URL: [http://www.vkksu.gov.ua/userfiles/doc/promi\\_visnovok.pdf](http://www.vkksu.gov.ua/userfiles/doc/promi_visnovok.pdf).
4. Цвік М.В., Петришин О.В., Авраменко Л.В. та ін. Загальна теорія держави і права: підручник. Харків: Право, 2011. 584 с.
5. Бурвиков Н.В. Системные построения в судебной экспертизе: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.12. Тула, 2014. 218 с.
6. Платон. Диалоги / Пер. С.Я. Шейнман-Топштейн. М.: Мысль, 1986. 607 с.
7. Дуткевич Т.В. Конфліктологія з основами психології управління: навч. посіб. К.: Центр навч. л-ри, 2005. 456 с.
8. Комзюк А.Т., Бевзенко В.М., Мельник Р.С. Адміністративний процес України: навч. посіб. К.: Прецедент, 2007. 531 с.
9. Михайлов О.М. Суб'єкти адміністративного процесу (судочинства): підходи до класифікації. Юридичний науковий електронний журнал. 2014. № 6. С. 131–138.
10. Малютин М.А. Специальные знания как признак экспертизы. Вестник ОГУ. 2012. № 3. С. 95–100.
11. Сухарева Н. В. Сущность административно-правовых споров. Юрист. 1999. № 10. С. 52–57.
12. Франкл В. Человек в поисках смысла: Сборник: Пер. с англ. и нем. М.: Прогресс, 1990. 368 с.
13. История политических и правовых учений. Учебник / Под ред. О.Э. Лейста. М.: Изд-во «Зерцало», 2006. 568 с.
14. Бакуліна С.В. Особливості судового розгляду та вирішення публічно-правових земельних спорів: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Тернопіль, 2018. 215 с.
15. Савченко А.І. Треті особи в адміністративному процесі. Порівняльно-аналітичне право. 2014. № 4. С. 141–144.
16. Рябченко Я. Участь третіх осіб під час оскарження нормативно-правових актів. Вісник НАПрНУ. 2013. № 3. С. 151–156.
17. Смітюх А. Треті особи в адміністративному судочинстві: особливості статусу. Юридичний радник. 2008. № 1. С. 83–86.
18. Іванищук А.А. Адміністративно-правове забезпечення судової влади в Україні: дис. ... док. юрид. наук: 12.00.07. Київ, 2017. 466 с.
19. Пчелін В.Б. Свідок як суб'єкт адміністративних процесуальних правовідносин. Наук. вісник Міжнародного гуманітарного ун-ту. Серія Юриспруденція. 2016. № 21. С. 59–61.
20. Гідулянова Є.М. Кримінальне провадження у справах малолітніх: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Одеса, 2008. 245 с.
21. Колпаков В.К., Гордеев В.В. Докази і доказування в адміністративному судочинстві: монографія. Чернівці: Чернівецький нац. ун-т, 2009. 128 с.
22. Кеберник А.В. Наукова експертиза в адміністративно-юрисдикційній діяльності: питання теорії та практики: 12.00.07. Запоріжжя, 2014. 262 с.
23. Семчик В., Поливодский О. В споре рождается экспертиза. Юридическая практика. 2011. № 41. С. 21.
24. Лоза Ю.Я. Допустимість висновку експерта в адміністративному судочинстві. Форум права. 2011. № 2. С. 531–534.
25. Юшкевич О.Г. Процесуально-правовий статус спеціаліста в адміністративному судочинстві. Право і безпека. 2011. № 4. С. 100–103.
26. Савчук Р.М. Перекладач як учасник адміністративного судочинства: процесуальний статус, компетентність, неупередженість: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 2018. 28 с.



**ЧЕХОВИЧ Т. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного права  
(Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка)

УДК 342.9

## **ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МЕХАНІЗМУ ПРИТЯГНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЯК ЗАСОБУ ГАРАНТУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ПЕРЕД ЗАКОНОМ**

У статті досліджено сучасні аспекти проблеми нормативно-правового забезпечення механізму притягнення до адміністративної відповідальності публічних службовців як засобу гарантування та реалізації принципу рівності перед законом. Автор доводить, що на сьогоднішній день в Україні відсутній дієвий механізм притягнення публічних службовців до адміністративної відповідальності за порушення принципу рівності, оскільки щонайменше в Кодексі України про адміністративні правопорушення воно відсутнє серед переліку адміністративних правопорушень, як і відсутні нормативно визначені адміністративні стягнення, які мають застосовуватись у випадках порушення принципу рівності. Автор обґрунтовує, що не визначено на нормативному рівні ані порядку притягнення до адміністративної відповідальності в таких випадках, ані суб'єктів, уповноважених на притягнення до адміністративної відповідальності, оформлення справ про адміністративні правопорушення тощо. Як наслідок, гарантувати дотримання принципу рівності в публічному управлінні за допомогою механізму адміністративної відповідальності ймовірних порушників доволі складно. Автором запропоновано шляхи вдосконалення чинних нормативно-правових актів України.

***Ключові слова:** принцип рівності громадян перед законом, суб'єкти публічного управління, засіб гарантування, адміністративна відповідальність публічних службовців, нормативно-правове забезпечення.*

В статье исследованы современные аспекты проблемы нормативно-правового обеспечения механизма привлечения к административной ответственности публичных служащих как средства обеспечения и реализации принципа равенства перед законом. Автор доказывает, что на сегодняшний день в Украине отсутствует действенный механизм привлечения публичных служащих к административной ответственности за нарушение принципа равенства, поскольку в Кодексе Украины об административных правонарушениях он отсутствует в перечне административных правонарушений, как и отсутствуют нормативно определенные административные взыскания, которые должны применяться в случаях нарушения принципа равенства. Автор обосновывает, что не определен на нормативном уровне ни порядок привлечения к административной ответственности в таких случаях, ни субъекты, уполномоченные на привлечение к административной ответственности, на оформление дел об административных правонарушениях и тому подобное. Как следствие, гарантировать соблюдение принципа равенства в публичном управлении с помощью механизма административной ответственности вероятных нарушителей довольно сложно. Автором предложены пути совершенствования действующих нормативно-правовых актов Украины.

***Ключевые слова:** принцип равенства граждан перед законом, субъекты публичного управления, средство обеспечения, административная ответственность публичных служащих, нормативно-правовое обеспечение.*



The article modern aspects of the problem of normative and legal support of the mechanism of attraction to administrative responsibility of public servants as a means of guaranteeing and implementing the principle of equality before the law are researched. The author argues that, in Ukraine today, there is no effective mechanism for bringing public servants to administrative liability for violation of the principle of equality, since at least in the Code of Ukraine on Administrative Offenses it is absent among the list of administrative offenses, as well as the absence of statutory administrative penalties to be applied in cases of violation of the principle of equality. The author substantiates that it is not defined at the normative level nor the procedure for bringing to administrative responsibility in such cases, nor the subjects authorized to bring to administrative responsibility, registration of cases on administrative violations, etc. As a result, ensuring compliance with the principle of equality in public administration through the mechanism of administrative liability of potential offenders is rather difficult. The author proposes ways to improve the current normative legal acts of Ukraine.

**Key words:** *principle of equality of citizens before the law, subjects of public administration, means of guarantee, administrative responsibility of public servants, normative-legal support.*

**Вступ.** Адміністративна відповідальність публічних службовців як цілісне правове явище виконує багатозначну роль у регулюванні адміністративно-правових відносин. Знання про настання адміністративної відповідальності за невиконання вимог закону стимулює публічних службовців діяти згідно з нормативно-правовими актами, не порушуючи їх приписів. Тобто правовий ефект відповідальності, який полягає в попередженні правопорушень, здійснює вплив як на впевненість громадян у тому, що публічні службовці діятимуть законно, що їхні права й свободи будуть дотримані, так і на сумлінність публічних службовців у виконанні ними посадових й службових обов'язків, тим самим вона підвищує ефективність публічного управління в державі. Також, як і будь-який інший різновид юридичної відповідальності, вона також виконує й каральну роль, відновлюючи при цьому порушений правовий баланс та попереджаючи скоєння правопорушень у майбутньому.

Окреслене зумовлює важливість формування надійного та ефективного нормативно-правового забезпечення механізму притягнення до адміністративної відповідальності публічних службовців з постійним удосконаленням останнього з метою приведення у відповідність до вимог часу. Це стосується й адміністративної відповідальності за порушення основоположного принципу рівності громадян перед законом, що робить наше дослідження ще більш важливим та доцільним. Тому в даній публікації пропонуємо звернутися до вивчення останньої в контексті її відношення до принципу рівності як засобу його гарантування і застосування у сфері публічного управління.

Питання щодо адміністративної відповідальності публічних службовців у своїх наукових працях досліджували Є. Герасименко, С. Гончарук, О. Губанів, О. Гузь, Р. Заяць, О. Ковальова, В. Крижановська, О. Ткаченко, С. Ківалов, Л. Біла-Тіунова тощо, проте, незважаючи на вже існуючі наукові дослідження у даній сфері, питання щодо адміністративної відповідальності публічних службовців як засобу гарантування та реалізації принципу рівності громадян перед законом у сфері публічного управління є малодослідженим та потребує ґрунтовного наукового аналізу.

**Постановка завдання.** Мета цієї статті впливає з необхідності здійснення наукового дослідження особливостей нормативно-правового забезпечення механізму притягнення до адміністративної відповідальності публічних службовців як засобу гарантування та реалізації принципу рівності громадян перед законом.

**Результати дослідження.** Враховуючи окреслену актуальність даного дослідження, наголосимо на можливості розгляду зв'язку «відповідальність–рівність» у двох напрямках:





за першого адміністративна відповідальність публічних службовців виступає гарантією дотримання принципу рівності, чому сприяють якісне нормативно-правове оформлення механізму притягнення до неї та закріплення на нормативному рівні санкцій за порушення принципу рівності; за другого напрямку принцип рівності виступає вимогою, яка висувається до порядку притягнення до відповідальності. Іншими словами, у другому випадку йде мова про вимогу щодо дотримання принципу рівності в юрисдикційній діяльності суб'єктів публічного управління, спрямованій на притягнення до адміністративної відповідальності публічних службовців. Таким чином, адміністративна відповідальність виступає засобом застосування принципу рівності.

З огляду на це пропонуємо зосередитись на з'ясуванні стану нормативно-правового регулювання адміністративної відповідальності за порушення публічними службовцями принципу рівності у своїй діяльності як адміністративно-правового засобу гарантування рівності громадян перед законом у сфері публічного управління.

У такому разі пропонуємо насамперед визначити, якими нормативно-правовими актами встановлено відповідальність за порушення принципу рівності публічними службовцями. Наукові пошуки в цьому напрямку варто, як на нас, розпочати з аналізу положень Кодексу України про адміністративні правопорушення як головного нормативного акту у сфері здійснення юрисдикційної діяльності. Так, засади адміністративної відповідальності публічних службовців закріплені у ст. 14 даного Кодексу, де встановлено, за які правопорушення вони притягаються до неї, а саме за: адміністративні правопорушення, зв'язані з недодержанням установлених правил у сфері охорони порядку управління, державного і громадського порядку, природи, здоров'я населення та інших правил, забезпечення виконання яких входить до їхніх службових обов'язків. Вочевидь, в Особливій частині Кодексу ці групи правопорушень мають бути розкриті з визначенням конкретних правопорушень, що до них відносяться, та санкцій за їх вчинення. Однак ознайомлення зі змістом положень Особливої частини дозволило встановити, що з порушенням принципу рівності Кодекс України про адміністративне судочинство прямо пов'язує лише одне неправомірне діяння – «дискримінацію підприємців органами влади і управління». Решта ж положень визначає міру адміністративної відповідальності публічних службовців за інші правопорушення, які вони можуть допустити у своїй діяльності. Отже, можемо припустити, що законодавець не вважає за необхідне відмежовувати принцип рівності від решти вимог закону, яких має дотримуватись публічний службовець, та не встановлює спеціальних мір адміністративної відповідальності за порушення саме цього принципу.

Даному твердженню не суперечить факт заборони дискримінації підприємців органами влади і управління та визначення в згаданому Кодексі адміністративної відповідальності за неї, оскільки решта порушень принципу рівності, наприклад, щодо інших суб'єктів права та в інших сферах публічного управління, залишаються поза увагою Кодексу України про адміністративні правопорушення. На цій підставі можна було би припустити, що за порушення принципу рівності громадян перед законом публічні службовці (а також решта суб'єктів права) не притягаються до адміністративної відповідальності. Але такий висновок не відповідає правовій дійсності, оскільки суперечить положенням спеціальних нормативно-правових актів, прийнятих для врегулювання відносин у сфері забезпечення рівності громадян та протидії дискримінації.

Маємо на увазі ст. 24 Закону України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» і ст. 16 Закону України «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», згідно з якими особи, винні в порушенні вимог законодавства про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків і законодавства про запобігання та протидію дискримінації, несуть цивільну, адміністративну та кримінальну відповідальність. Тобто цими законами встановлено, що порушення принципу рівності тягне за собою настання адміністративної відповідальності. Тоді стає незрозумілим, чому в Кодексі України про адміністративні правопорушення ці правопорушення не згадуються, як і не встановлено, до якої ж саме міри адміністративної відповідальності винні особи в таких випадках мають притягатись.



У названих законах, до речі, так само відсутні будь-які вказівки на те, за які конкретно порушення принципу рівності настане адміністративна відповідальність, в якому порядку до неї притягатимуться винні особи, які санкції можуть накладатись на порушників, якими нормативними актами передбачено відповідний порядок тощо. Відповідно, можемо підсумувати, що ані Кодекс України про адміністративні правопорушення, ані закони України у сфері забезпечення принципу рівності не врегульовують зазначені питання.

Не кращим чином вирішується згадана суперечність і на науковому рівні, оскільки автори в один голос акцентують на невизначеності адміністративної відповідальності за дискримінаційні дії в законодавстві України [1, с. 145–148] й декларативності норм щодо заборони гендерної дискримінації [2, с. 52–53]. Та сама ситуація є і на рівні роз'яснень суб'єктів публічного управління та практикуючих юристів [3; 4], які цитують вказані положення законів України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» і «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», але не надають жодних пояснень із приводу того, які саме адміністративні стягнення застосовуються до порушників, в якому порядку, до яких нормативних актів звертатись, щоб знайти відповіді на ці питання.

Водночас ретельніший пошук і вивчення нормативного матеріалу дали нам змогу дійти висновку, що певні спроби вирішення окресленої проблеми можна знайти в підготовлених ще кілька років тому законопроектах. Маємо на увазі проект Закону України «Про захист від дискримінації за расовою, національною чи етнічною належністю» від 15 грудня 2005 р. № 8590 [5] та проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гармонізації законодавства про запобігання та протидію дискримінації із законодавством Європейського Союзу)» від 20 листопада 2015 р. № 3501 [6].

Перший із названих законопроектів, на відміну від законів України «Про забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків» і «Про засади запобігання та протидії дискримінації в Україні», не лише встановлює адміністративну відповідальність за порушення вимог законодавства з питань протидії дискримінації (ч. 1 ст. 34), а й: 1) уточнює перелік суб'єктів, які можуть притягатись до неї: фізичні особи та посадові особи органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій будь-якої форми власності (ч. 1 ст. 34); 2) закріплює порядок притягнення до адміністративної відповідальності (ст. 35), поділений фактично на дві основні стадії: складання спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади з питань протидії дискримінації протоколу про адміністративне правопорушення в разі виявлення факту порушення законодавства з питань протидії дискримінації та його надсилання до суду протягом 2-х робочих днів від моменту складання; розгляд справи про адміністративне правопорушення судом та прийняття рішення про притягнення винної особи до адміністративної відповідальності.

Але такий спосіб урегулювання питання адміністративної відповідальності публічних службовців (та решти суб'єктів права) в окресленій сфері не позбавлений недоліків. Наприклад, автори законопроекту «Про захист від дискримінації за расовою, національною чи етнічною належністю», формулюючи порядок притягнення до адміністративної відповідальності (ст. 35) опираються на норми, які повинні були б мати місце в Кодексі України про адміністративні правопорушення: «у разі виявлення порушення законодавства з питань протидії дискримінації, за які передбачено відповідальність Кодексом України про адміністративні правопорушення, спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань протидії дискримінації складає протокол про адміністративне правопорушення». Проте, як нам відомо, в названому Кодексі не передбачено відповідальність за порушення законодавства з питань протидії дискримінації. Відповідно, без внесення певних змін і доповнень до Кодексу України про адміністративні правопорушення вказані положення законопроекту не запрацювали б, прогалини чинного законодавства не були б заповнені, а механізм притягнення до адміністративної відповідальності так і не був би введений у дію.

Крім того, варто зауважити, що порядок притягнення до адміністративної відповідальності, запропонований авторами зазначеного законопроекту, став би дієвим (міг би



використовуватись на практиці) лише за умови наявності в системі органів виконавчої влади України спеціально уповноваженого центрального органу виконавчої влади з питань протидії дискримінації, якого на сьогоднішній день фактично не існує. Відповідно, прийняття названого закону мало б супроводжуватися створенням нового органу виконавчої влади та прийняттям низки нормативних актів, якими б встановлювався його правовий статус, визначались би повноваження й засади діяльності, встановлювались би конкретні порядки виконання покладених на нього завдань і функцій.

Звідси можемо зробити висновок, що цей законопроект спирається на юридичні факти, не властиві сучасному стану публічного управління в державі, оскільки він передбачає умови притягнення до відповідальності, які, ймовірно, будуть створені в майбутньому. Раз так, то він не відповідає ані правовій дійсності, ані вимогам часу, принаймні допоки не буде здійснено вищезазначених кроків, завдяки яким цей законопроект стане актуальним.

Деяко іншим чином вирішують проблему правового регулювання адміністративної відповідальності за порушення законодавства про запобігання та протидію дискримінації автори законопроекту «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гармонізації законодавства про запобігання та протидію дискримінації із законодавством Європейського Союзу)», пропонуючи скасувати кримінальну відповідальність за правопорушення в цій сфері та встановити замість неї адміністративну. Тобто замість того, щоб відмежувати кримінально карані діяння від адміністративних правопорушень, вони вирішили змінити міру відповідальності за одні й ті самі порушення закону, фактично замінивши одну відповідальність на іншу, не змінюючи при цьому наявної ситуації, не впроваджуючи нових механізмів притягнення до відповідальності, не встановлюючи більш жорстку (кримінальну) відповідальність за більш суспільно небезпечні порушення законодавства про протидію дискримінації, і навпаки.

Автори цього законопроекту пояснюють доцільність запровадження таких змін тим, що положення ст. 161 Кримінального кодексу України [7] (якою передбачена відповідальність за пряме чи непряме обмеження прав або встановлення прямих чи непрямих привілеїв громадян за ознаками раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, інвалідності, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними або іншими ознаками) фактично унеможливує встановлення цивільної та адміністративної відповідальності за порушення законодавства про запобігання та протидію дискримінації [8]. Припускаємо, що автори мали на увазі універсальність та широту формулювання, застосованого у ст. 161, яке охоплює всі можливі прояви порушення рівноправності громадян залежно від їх расової, національної належності, релігійних переконань, інвалідності та за іншими ознаками. Відповідно, замість того, щоб привнести щось нове й запропонувати якісні зміни до існуючого порядку, автори законопроекту вирішили не обтяжувати себе зайвою працею та просто змінити вид юридичної відповідальності, який слідує за абсолютно всі порушення в окресленій сфері. Але, на нашу думку, такий крок свідчить про нижчий рівень захисту населення від дискримінації, про менш серйозне ставлення авторів законопроекту до порушення принципу рівності, про їхнє відношення до порушень законодавства у сфері протидії дискримінації як до менш суспільно небезпечних і таких, які за наслідками й значенням не дотягують до рівня кримінальних злочинів. Це фактично означає те, що з прийняттям такого законопроекту зменшаться й гарантії дотримання принципу рівності, а отже, знизиться й захищеність громадян від злочинних посягань (менша міра відповідальності означатиме, що замість судимості й кримінальних покарань порушники зможуть відкараскатися незначним штрафом, що може негативно позначитись на рівні дотримання прав і свобод громадян, збільшити число їх порушення тощо).

Враховуючи це, кориснішим виглядає, на наш погляд, розмежування кримінально караних та адміністративно караних діянь, кваліфікованих як порушення рівноправності громадян. Інакше кажучи, необхідно: 1) уточнити формулювання ст. 161 КК України, відмовившись від узагальнюючих фраз та чітко встановивши, які саме порушення рівноправності слід вважати кримінальними злочинами; 2) внести зміни до Кодексу України про



адміністративні правопорушення, згідно з якими буде додано нову статтю, якою буде визначено порушення рівноправності, які слід вважати адміністративними правопорушеннями. Наприклад, серед кримінально караних діянь можна залишити ті, що: пов'язані з вчиненням насильства, погроз; мають ознаки масовості (наприклад, масові публічні заклики до національної, расової чи релігійної ворожнечі, до спричинення шкоди на цій підставі, вчинені на достатньому для реалізації (для сприйняття їх всерйоз) рівні, наприклад, через друковані засоби масової інформації, радіо, телебачення, на масових публічних заходах тощо; обтяжуючими обставинами стане настання негативних наслідків через такі дії); спричинили тяжкі наслідки; або ж які призвели до незаконного збагачення, набуття майнових благ в обхід закону тощо. Натомість адміністративними правопорушеннями можна, наприклад, вважати ті, що: пов'язані з реалізацією публічної функції, як-то відмова у прийнятті позитивного рішення з підстав, не передбачених законом; або такі, що пов'язані з обмеженням прав, але не призводять до тяжких наслідків, як-то відмова в наданні адміністративних чи інших послуг через релігійні переконання заявника, його майновий стан або з інших особистісних ознак, що не відносяться до підстав відмови, передбачених законом тощо. Визначаючи, які порушення принципу рівності слід віднести до адміністративних, варто керуватися прикладом інше сформульованих адміністративних правопорушень у Кодексі (тобто в яких випадках порушення закону розглядаються як адміністративні). На нашу думку, такий крок забезпечить дотримання принципу справедливості й відповідності скоєних порушень мірам відповідальності за них, визначивши легші стягнення за менш тяжкі порушення (адміністративні) та суворіші покарання за більш тяжкі порушення (кримінальні).

У контексті аналізу згаданих законопроектів окремо відмітимо й те, що в ч. 3 ст. 35 законопроекту «Про захист від дискримінації за расовою, національною чи етнічною належністю» його автори пропонують приймати та виконувати рішення про притягнення винної особи до адміністративної відповідальності в порядку, встановленому Кодексом України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП). Це означає, що вони не прагнуть створити й запровадити окремий, новий порядок притягнення до адміністративної відповідальності за порушення принципу рівності, зумовлений специфікою останнього. Натомість припускаємо, що автори вважають, що порушення принципу рівності нічим не відрізняється від решти адміністративних правопорушень, передбачених КУпАП, а тому розгляд відповідних адміністративних справ має відбуватись на загальних засадах. Власне, допоки не буде зворотного введено відповідним законом України, як це має місце з відповідальністю за правопорушення у сфері містобудування, так і відбуватиметься – справи про адміністративні правопорушення розглядатимуться в порядку, встановленому КУпАП як загальним актом у цій сфері.

Це наштовхує на іншу думку – допоки на нормативному рівні не буде визначено, які порушення принципу рівності є адміністративними правопорушеннями, які адміністративні стягнення покладаються на винних в їх скоєнні – відповіді на ці питання варто шукати в інших статтях КУпАП, які закріплюють адміністративну відповідальність за правопорушення загальнішого рівня (більш загальних, широкіх за обсягом і змістом, формулювання яких дозволяє тлумачити їх більш вільно). Такими є більшість правопорушень, які сформульовані, як «порушення законодавства ...», «порушення порядку ...», «порушення процедур ...» тощо. Наприклад, мова йде про: ст. 149 «Порушення порядку взяття на облік та строків заселення жилих будинків і жилих приміщень»; ст. 16414 «Порушення законодавства про закупівлі»; ст. 1729-2 «Порушення законодавства у сфері оцінки впливу на довкілля»; ст. 16610 «Порушення законодавства з питань видачі документів дозвільного характеру» тощо.

Цей список можна продовжувати доволі довго, оскільки Кодекс України про адміністративні правопорушення містить чимало статей з аналогічними правопорушеннями. Тому зупинимось на наведених прикладах, оскільки їх достатньо для формулювання й обґрунтування нашої позиції. Так, розглянуте наблизило нас до думки про те, що допоки порушення принципу рівності не буде визнане в КУпАП як самостійне адміністративне правопорушення із самостійним складом та спеціально передбаченими саме за це правопорушення





санкціями, кожне його порушення необхідно буде кваліфікувати з урахуванням індивідуальних особливостей випадку (тобто кожного разу в кожній конкретній ситуації окремо): сфери публічного управління; конкретних дій чи рішень, які, ймовірно, зроблені/прийняті з порушенням принципу рівності; питань, яких стосувалось прийняте рішення; суб'єктів, щодо яких прийняте рішення тощо. Інакше кажучи, кожне порушення принципу рівності доведеться підлаштовувати під ознаки відомих адміністративних правопорушень, розглядаючи принцип рівності як одну з вимог законодавства, яких суб'єкти публічного управління зобов'язані дотримуватись у своїй діяльності, та порушення яких передбачене названими та іншими статтями Кодексу України про адміністративні правопорушення.

При цьому зауважимо, що практика використання якості формулювань на користь віднесення певних правопорушень до тих, що кваліфікуються за тією або іншою статтею КУпАП, не є новою та поширена серед науковців. Воно й не дивно, адже для правознавців, юристів чіткість і конкретика формулювань дуже важлива. Зокрема, вона безпосереднім чином впливає на те, як працюватиме закон, а від точності сформульованих вимог та правових підстав залежатиме успіх позову. Так чи інакше, як приклад застосування означеної практики можемо навести позицію Д.А. Козачук, відповідно до якої корупційні правопорушення розглядаються як порушення правил, вимог, обмежень, передбачених Законом України «Про засади запобігання і протидії корупції» [9, с. 382; 10] (сьогодні – це Закон України «Про запобігання корупції» [11]), внаслідок чого автор відносить до них більшість адміністративних правопорушень, передбачених Кодексом України про адміністративні правопорушення, зверх тих, що передбачені главою 13-А КУпАП (мова йде про главу під назвою «Адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією») [12, с. 382–383]. Іншими словами, Д.А. Козачук наголошує на можливості характеристики більшості адміністративних порушень, учинених суб'єктами публічного управління, як корупційних. При цьому вчена виходить за межі глави Кодексу України про адміністративні правопорушення, якою передбачено адміністративну відповідальність за корупційні правопорушення.

**Висновки.** Таким чином, підсумовуючи викладене, наголосимо на тому, що на сьогоднішній день в Україні відсутній дієвий механізм притягнення публічних службовців до адміністративної відповідальності за порушення принципу рівності, оскільки щонайменше в Кодексі України про адміністративні правопорушення воно відсутнє серед переліку адміністративних правопорушень, як і відсутні нормативно визначені адміністративні стягнення, які мають застосовуватись у випадках порушення принципу рівності. Крім того, не визначено на нормативному рівні ані порядку притягнення до адміністративної відповідальності в таких випадках, ані суб'єктів, уповноважених на притягнення до адміністративної відповідальності, оформлення справ про адміністративні правопорушення тощо. Як наслідок, гарантувати дотримання принципу рівності в публічному управлінні за допомогою механізму адміністративної відповідальності ймовірних порушників доволі складно. Тому допоки такий стан не буде виправлено за допомогою внесення змін і доповнень до відповідних нормативних актів, адміністративну відповідальність публічних службовців не варто розглядати як один із надійних засобів гарантування й забезпечення рівності громадян перед законом. З огляду на це актуальним та необхідним вбачається розроблення законопроектів, якими буде внесено зміни в діючі нормативно-правові акти (насамперед Кодекс України про адміністративні правопорушення та, можливо, Кримінальний кодекс України), спрямовані на подолання розглянутих прогалин законодавства. Корисними в даному випадку стануть запропоновані нами шляхи вдосконалення чинних нормативно-правових актів України.

#### Список використаних джерел:

1. Гузь О.Ю. Норми адміністративного права в механізмі протидії дискримінації людини. Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. 2013. № 6–1. Т. 1. С. 145–148.
2. Ковальова О. До питання про механізм забезпечення гендерної рівності в Україні. Рівність, лідерство, спілкування в європейських прагненнях української молоді: гендерний





дискурс: збірник матеріалів Всеукраїнської науково-практичної конференції, Тернопіль, 5–7 жовтня, 2016 р. Тернопіль: ТНПУ, 2016. С. 52–53.

3. Як протидіяти дискримінації внутрішньо переміщених осіб / Міськрайонна громадська організація «Чугуївська правозахисна група». URL: <http://khp.org/files/docs/1447107557.pdf>

4. Хайнас Т.В. Відповідальність за порушення законодавства про запобігання та протидію дискримінації. Свалявське районне управління юстиції. URL: <http://svalyava-vlada.gov.ua/filelib/sou/%D0%A1%D1%82%D0%B0%D1%82%D1%82%D1%8F%20%D0%BD%D0%B0%2021.pdf>

5. Про захист від дискримінації за расовою, національною чи етнічною належністю: Проект Закону України від 15 грудня 2005 р. № 8590. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=26440](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=26440)

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гармонізації законодавства про запобігання та протидію дискримінації із законодавством Європейського Союзу): Проект Закону України від 20 листопада 2015 р. № 3501. URL: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=57162](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=57162)

7. Кримінальний кодекс України: від 5 квітня 2001 р. № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.

8. Пояснювальна записка до проекту Закону України Про внесення змін до деяких законодавчих актів України (щодо гармонізації законодавства про запобігання та протидію дискримінації із законодавством Європейського Союзу) від 20 листопада 2015 р. № 3501 / І. Герашенко, І. Климпуш-Цинцадзе, М. Іонова, М.-М. Найєм та ін. URL: <http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc34?id=&pf3511=57162&pf35401=365931>

9. Державна служба в Україні: теоретико-правова характеристика у контексті реформування законодавства: монографія / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова та ін.; за заг. ред. С.В. Ківалова, Л.Р. Білої-Тіунової. Одеса: Фенікс, 2013. 438 с.

10. Про засади запобігання і протидії корупції: Закон України від 7 квітня 2011 р. № 3206-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 40. Ст. 404.

11. Про запобігання корупції: Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII. Відомості Верховної Ради України. 2014. № 49. Ст. 2056.

12. Державна служба в Україні: теоретико-правова характеристика у контексті реформування законодавства: монографія / С.В. Ківалов, Л.Р. Біла-Тіунова та ін.; за заг. ред. С.В. Ківалова, Л.Р. Білої-Тіунової. Одеса: Фенікс, 2013. 438 с.



## ФІНАНСОВЕ ПРАВО

**АТАМАНЧУК Н. І.,**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри фінансового права  
(Національний університет  
державної фіскальної служби України)

УДК 347.73:336.22: [336.226.322

### ПІЛЬГИ ЗІ СПЛАТИ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ В УКРАЇНІ

Стаття присвячена дослідженню проблем пільгового оподаткування в Україні. Проаналізовано питання щодо реалізації податкових пільг податку на додану вартість в Україні. Розглянуто можливості застосування зарубіжної практики та гармонізації вітчизняного податкового законодавства із правом ЄС. Визначено шляхи вирішення правових проблем пільгового оподаткування.

**Ключові слова:** податкова пільга, звільнення від сплати податку, податок на додану вартість, операції, звільнені від оподаткування, Податковий кодекс України, Директиви Ради ЄС.

Статья посвящена исследованию проблем льготного налогообложения в Украине. Проанализированы вопросы реализации налоговых льгот налога на добавленную стоимость в Украине. Рассмотрены возможности применения зарубежной практики и гармонизации отечественного налогового законодательства с правом ЕС. Определены пути решения правовых проблем льготного налогообложения.

**Ключевые слова:** налоговая льгота, освобождение от уплаты налога, налог на добавленную стоимость, операции, освобожденные от налогообложения, Налоговый кодекс Украины, Директивы ЕС.

The article is devoted to the study of preferential taxation problems in Ukraine. The issue of implementing tax deductions for value added tax in Ukraine has been analyzed. The possibilities of applying foreign practice and harmonization of domestic tax legislation with the EU law are considered. The ways of solving the legal problems of preferential taxation are determined.

**Key words:** tax privilege, exemption from tax, VAT, transactions exempt from taxation, Tax Code of Ukraine, EU Council Directive.

**Вступ.** Питання доцільності й ефективності застосування податкових пільг завжди було й залишається актуальним для України. В умовах формування бюджету проблеми пільгового оподаткування набувають особливої уваги та актуальності, адже дохідна частина бюджету формується в основному коштом податкових надходжень, а пільги безпосередньо впливають на обсяг податків та зборів. Окрім того, податкові пільги, в залежності від зваженої політики держави, можуть стати ефективним засобом забезпечення використання державних коштів, засобом захисту соціально незахищених верств населення та інструментом стимулювання інвестиційних галузей тощо.

Саме тому на сучасному етапі реформування податкового законодавства актуальним є виявлення проблем пільгового оподаткування, пошуку можливих шляхів їх вирішення,



вдосконалення законодавчого та адміністративного регулювання процесу пільгового оподаткування та дієвість, ефективність та раціональність надання таких податкових пільг. Особливого дослідження, як науковцями, так і практиками, та подальшого реформування вимагають саме пільги податку на додану вартість (далі – ПДВ) як найбільш бюджетоутворюючого та найбільш дискусійного податку в податковій системі України.

Значну увагу проблемам пільгового оподаткування приділено у роботах вітчизняних науковців: В.Л. Андрущенко, Д.О. Гетманцева, С.М. Греци, Ю.Б. Іванова, А.І. Крисоватого, М.П. Кучерявенка, І.А. Майбурова, Я.В. Петруненка, А.М. Соколовської, І.В. Точиліна, Т.В. Тучак, В.М. Кміть, Т.М. Паянок та інших.

**Постановка завдання.** Метою представленої статті є дослідження теоретичних та практичних аспектів пільгового оподаткування ПДВ в Україні, визначення впливу податкових пільг на дохідну частину бюджету, виявлення основних актуальних проблем правового регулювання податкових пільг ПДВ та обґрунтування можливих шляхів їх вирішення.

**Результати дослідження.** Поділяємо думку вчених, що проблема податкових пільг загалом є однією з найскладніших і неоднозначних за тлумаченням у податковій сфері [1, с. 116].

Загальне поняття податкової пільги наведено в п. 30.1 Податкового кодексу України (далі – ПКУ) [2], відповідно до якого це передбачене податковим та митним законодавством звільнення платника податків від обов'язку щодо нарахування та сплати податку та збору, сплата ним податку та збору в меншому розмірі за наявності підстав, визначених законодавством. Підставами для надання податкових пільг є особливості, що характеризують певну групу платників податків, вид їхньої діяльності, об'єкт оподаткування або характер та суспільне значення здійснюваних ними витрат.

Податкова пільга надається шляхом: податкового вирахування (знижки), що зменшує базу оподаткування до нарахування податку та збору; зменшення податкового зобов'язання після нарахування податку та збору; встановлення зниженої ставки податку та збору; звільнення від сплати податку та збору [2, с. 30].

Відповідно до цього в ПКУ [2] законодавцем встановлено три групи пільг щодо сплати ПДВ: 1) операції, що підлягають оподаткуванню за нульовою ставкою та ставкою на рівні 7% (ст. 195); 2) операції, що не є об'єктом оподаткування (ст. 196); 3) операції, звільнені від оподаткування (ст. 197).

У науковій літературі зазначається, що норми держав-членів Євразійського економічного товариства про податкові пільги з ПДВ можна поділити на три групи: пільги у вигляді звільнення особи від податкового обов'язку з огляду на застосування такою особою спеціального податкового режиму; пільги у вигляді звільнення особи від податкового обов'язку, пов'язані з обсягом реалізації товарів (робіт, послуг) за певний проміжок часу; пільги у вигляді виключення із числа платників податку осіб певної організаційно-правової форми чи з огляду на специфіку статусу [3, с. 66].

Вітчизняні вчені вважають, що пільги по ПДВ можна розглядати у широкому та вузькому значенні [4, с. 94]. Так, у широкому значенні варто враховувати поняття податкової пільги, яке визначає М.П. Кучерявенко: «Податковою пільгою визнається звільнення платника від нарахування і сплати податку або сплата ним податку у меншому розмірі за наявності підстав, визначених законодавством України» [5, с. 199]. У такому аспекті формою надання податкової пільги є і встановлення зниженої ставки податку (нуль або сім відсотків), і включення певних операцій до числа тих, які не є об'єктом оподаткування, та власне звільнення від сплати податку. У вузькому розумінні, на думку вчених, до пільгових операцій належать лише ті, які звільняються від оподаткування. Між такими пільговими операціями та операціями, що оподатковуються за нульовою ставкою, є принципова різниця, оскільки під час здійснення останніх платник податку має право на податковий кредит та бюджетне відшкодування, тоді як здійснення операцій, звільнених від оподаткування, такого права не дає [4, с. 94].

Науковці виділяють кілька груп товарів та послуг, що становлять так зване «стандартне звільнення від ПДВ (standard exemptions)», до якого входять: послуги з медичної допомоги, поштові послуги, благодійні роботи, освітні послуги, стоматологічна допомога,



некомерційна діяльність некомерційних організацій, послуги в сфері культури та мистецтва, операції зі страхування та перестраховання, здача в найм (оренда) нерухомого майна, операції з продажу землі та нерухомості [6, с. 521].

Здійснення платником податків операцій, які не є об'єктом оподаткування, не потребує від платника податків спеціального обліку таких операцій. Водночас у разі здійснення операцій, на які поширюються пільги з оподаткування ПДВ, зокрема оподаткування за нульовою ставкою, платник податків зобов'язаний вести облік несплачених сум податку на додану вартість. Загальний порядок такого обліку за всіма податками встановлений Постановою Кабінету Міністрів України № 1233 від 27.12.2010 р. «Про затвердження Порядку обліку сум податку та збору, не сплачених суб'єктом господарювання до бюджету у зв'язку з отриманням податкових пільг» [7].

Розрахунок суми податку на додану вартість, який не сплачений суб'єктом господарювання до бюджету у зв'язку з отриманням податкових пільг, здійснюється відповідно до Порядку визначення сум податків та зборів, не сплачених суб'єктом господарювання до бюджету у зв'язку з отриманням податкових пільг за операціями, які здійснюються на митній території України, затвердженого Наказом ДПА України від 29.03.2011 р. № 167 (далі – Наказ № 167) [8].

Відповідно до п. 2 Наказу № 167 сума податку на додану вартість, не внесена платниками до державного бюджету за операціями з постачання товарів (послуг), що звільнені від оподаткування, розраховується шляхом визначення суми податку на додану вартість за встановленою основною ставкою податку від обсягів операції з постачання товарів (послуг), що звільнені від оподаткування, зменшених на обсяги операцій із придбання товарів (послуг), які використані в операціях, звільнених від оподаткування податком на додану вартість [8].

В Україні, як зазначають деякі науковці, звільнення від сплати ПДВ як економічний стимул через непряме оподаткування було і лишається одним із найбільш поширених інструментів державної підтримки суб'єктів господарювання. При цьому втрати доходів бюджету внаслідок звільнення від сплати ПДВ протягом останніх п'яти років у деяких випадках становили до 90% від загального обсягу бюджетних збитків внаслідок податкових пільг [9, с. 161].

Як зазначає Я.В. Петруненко, в Україні відсутній дієвий механізм вирішення проблеми компенсації податкових надходжень, недоотриманих внаслідок застосування податкових пільг до суб'єктів господарювання, про що, зокрема, свідчать великі суми дефіциту бюджету, покриття якого здійснюється, передусім, завдяки коштам, отриманим від міжнародних організацій або інших кредитних ресурсів [10, с. 98].

Необхідно зазначити, що Державна фіскальна служба України щоквартально формує та затверджує Довідник пільг, що передбачає надання пільг, строк дії пільги та коментарі або роз'яснення стосовно деяких нюансів застосування пільги. Так, з 2013 р. Довідник пільг виходить у двох томах: Довідник пільг, які є втратами бюджету, і Довідник інших пільг [11]. Станом на 01.01.2019 р. відповідно до Довідників пільг № 91/1 та № 91/2 з ПДВ діють 94 пільги, з яких 36 призводять до втрат доходів бюджету.

Дійсно, як зазначають вчені [1, с. 115], пільги по ПДВ набули досить значного поширення в Україні. І з економічного, і з соціального погляду таке явище має дестабілізуючий вплив на характер розвитку соціально-економічних процесів, спотворює саму податкову систему країни і, що найголовніше, як зазначає А. Соколовська [12, с. 33], робить її дедалі більше віддаленою від ідеалів соціальної справедливості.

За висновками вчених, конкретні негативні наслідки масового поширення пільг по ПДВ виявляються у такому: ускладнюються умови конкуренції на внутрішньому ринку; податкові пільги не мають вирішального значення як стимули для збільшення інвестицій; декларування податкових пільг призводить до порушення адресності їх застосування; широкі масштаби надання пільг призводять до значних обсягів бюджетних недоплат, що, своєю чергою, ускладнює стан фінансування соціальних виплат; звільнення від оподаткування (та застосування нульових ставок за винятком експорту) деформує споживчий вибір та



призводить до підвищення ставок на інші товари й послуги, що пов'язано з прагненням зберегти рівень надходжень до бюджету [1, с. 115–116].

На думку В.Л. Андрущенко та Т.В. Тучак [13, с. 63], пільги порушують не лише рівність (equity) в оподаткуванні та знижують фіскальну ефективність податкової системи, але й шкодять раціональним засадам економіки, бо анулюють загальні для всіх господарюючих суб'єктів, а значить, нейтральні, умови для приймання економічних рішень. Дія пільг, по суті, скасовує принцип нейтральності оподаткування, що і пояснює курс на максимальне обмеження кількості пільг, взятих урядами деяких країн.

Наприклад, фахівці з Гарвардського університету У. Хассі та Д. Любик, які за дорученням Міжнародної податкової програми розробили основи Світового податкового кодексу, пишуть про доцільність відмови від пільг та заміну їх у разі необхідності субсидіями [14, с. 16].

У деяких країнах запроваджено адресні податкові пільги соціально-гуманістичного чи патерналістського характеру та оригінальної конструкції. Наприклад, у США діють досить численні соціальні знижки з оподаткованого доходу, в тому числі такі їх види, яких немає в Україні (для сліпих і людей похилого віку). У Франції запроваджено податкові кредити: на суму затрат, пов'язаних із використанням енергозберігаючих технологій у приватному будинку; на частину вартості екологічного автомобіля; на витрати по догляду за дітьми [13, с. 65].

Отже, пільга як полегшення, надане в порядку винятку із загальних правил, – суперечливий, а дехто переконаний, що навіть негативний фактор оподаткування. Порушуючи умови конкуренції, котрі мають бути рівні для всіх, створюючи вигоди одним коштом інших, пільги тим самим розбещують перших і озлобляють других, зрештою дезорганізуючи бізнес юридичних осіб і деморалізуючи фізичних осіб. Водночас податкові пільги – могутній засіб соціально-економічної політики, вони відповідають надто сильним інтересам як із боку народних мас, так і владних структур. Пільги, безумовно, корисні тоді, коли покликані стимулювати бажані види діяльності та/або заохочувати потрібну поведінку. Тому спроби скасування пільг практично ніде не увінчалися успіхом [13, с. 66].

У науковому середовищі є думка, що характеристика податкових пільг має бути заснована на рівності в галузі оподаткування і у разі надання пільг критерієм має бути матеріальне становище суб'єкта оподаткування. При цьому зазначається, що підстави для надання пільг навряд чи є правомірними, якщо вони не пов'язані з майновим становищем [5, с. 200].

Нам імponує думка вчених [1, с. 115] щодо необхідності диференціації податкових ставок залежно від рівня соціальної значущості тієї чи іншої групи товарів або видів діяльності, що порівняно із наданням таких пільг матиме перевагу не тільки в соціальному, а й в організаційно-економічному аспекті, зважаючи на спрощення системи адміністрування та обчислення його.

Так, у багатьох розвинутих країнах предмети першої необхідності оподатковуються за ставками, нижчими від основної, завдяки чому перелік товарів, які звільняються від податку, є набагато меншим, а надання пільг із ПДВ має на меті кілька основних завдань: стимулювання експорту; розвиток соціально-культурної сфери; розширення науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт [15, с. 147].

Як слушно зазначають вчені [16, с. 191], пільги з ПДВ мають місце і в європейських країнах, але там вони мають переважно соціальну спрямованість і надаються кінцевим споживачам, що відповідає сутності ПДВ як податку на споживання. Система пільг щодо цього податку в Україні спрямована переважно на виробників.

На нашу думку, перелік операцій у ПКУ, що підлягають звільненню від сплати ПДВ, є обширним та потребує перегляду та систематизації, згрупування однотипних пільг, зменшення їх кількості та узгодження з вимогами ЄС.

Для прикладу, в Директиві Ради ЄС 2006/112/ЄС про спільну систему податку на додану вартість від 28.11.2006 р. (далі – Директива Ради ЄС 2006/112/ЄС) ст. 132 передбачено, що держави-члени звільняють від оподаткування такі операції: а) поставка інших державних поштових послуг, ніж послуги пасажирського транспорту та телекомунікаційні послуги, та поставка суміжних із ними товарів; б) лікарняне й медичне лікування; в) надання





медичної допомоги під час здійснення професійної медичної та парамедичної діяльності; d) поставка людських органів, крові та молока; e) поставка послуг зубних техніків та поставка зубних протезів стоматологами та зубними техніками; f) поставка послуг незалежними групами осіб, котрі проводять діяльність, звільнену від ПДВ; g) поставка послуг та товарів, тісно пов'язаних із соціальним забезпеченням та роботою з соціального захисту; h) поставка послуг та товарів, тісно пов'язаних із захистом дітей та молоді; i) навчання дітей або молоді, навчання у школах або вишах, професійне навчання або професійна перепідготовка, включаючи поставку послуг і товарів; j) приватна навчальна діяльність учителів у сфері шкільної та вищої освіти; k) надання персоналу релігійними або філософськими установами; l) поставка послуг і товарів неприбутковими організаціями, що переслідують цілі політичного, профспілкового, релігійного, патріотичного, філософського, філантропічного або громадянського характеру; m) поставка певних послуг, тісно пов'язаних зі спортом або фізичним вихованням, неприбутковими організаціями особам, що беруть участь у спортивній діяльності чи у фізичному вихованні; n) поставка певних культурних послуг та товарів; o) поставка послуг і товарів організаціями, чия діяльність звільнена від оподаткування; p) надання належно вповноваженими органами транспортних послуг хворим або травмованим особам за допомогою спеціально призначених для цього транспортних засобів; q) діяльність суспільних організацій радіомовлення та телевізійного мовлення, що не має комерційного характеру [17].

Можна зазначити, що пільги зі сплати ПДВ є в європейських країнах, маючи переважно соціальну спрямованість, надаються кінцевим споживачам, що відповідає сутності ПДВ як податку на споживання. Окрім того, у країнах ЄС, крім безпосереднього звільнення від оподаткування ПДВ та застосування нульової ставки, як своєрідну пільгу використовують знижені ставки податку.

**Висновки.** На підставі проведеного аналізу наукових праць вчених та норм вітчизняного і зарубіжного податкового законодавства можна резюмувати, що задля удосконалення системи пільгового оподаткування та забезпечення її узгодженості з європейськими стандартами:

1. Необхідно у Податковому кодексі України передбачити визначення поняття податкової пільги ПДВ у такій редакції: «податкова пільга податку на додану вартість – це факультативний елемент податкового механізму, який передбачений податковим та митним законодавством України і реалізується у встановленні зниженої ставки податку (нульової ставки та ставки сім відсотків щодо операцій, передбачених ст. 195 цього Кодексу) та звільненні від сплати податку операцій, що не є об'єктом оподаткування, і операцій звільнених від оподаткування (передбачених ст. 196 та ст. 197 цього Кодексу)»;

2. податкову пільгу ПДВ реалізувати під час звільнення від сплати у повному обсязі та частковому обсязі. Так, під час звільнення від сплати у повному обсязі платники ПДВ повністю звільняються від оподаткування ПДВ і, як наслідок, звільняються від обов'язку ведення обліку і подання податкової звітності. Прикладом звільнення від сплати ПДВ у повному обсязі є операції, що не є об'єктом оподаткування (ст. 196), та операції, звільнені від оподаткування (ст. 197). Звільнення від сплати ПДВ у частковому обсязі реалізується завдяки застосуванню нульової ставки (ст. 195 ПКУ), коли залишається обов'язок платника податку щодо ведення податкового обліку і подання податкової звітності щодо наданих пільг;

3. переглянути податкові пільги, їх уточнення, систематизацію та узгодження з директивами та іншими актами законодавства ЄС, а саме: зменшення кількості пільг, що передбачають повне звільнення від сплати податків; запровадження знижених ставок ПДВ (у межах 5–10%) на товари і послуги, що визнані суспільно корисними; поступовий перехід від податкових пільг до системи цільових бюджетних дотацій та адресної допомоги і цільових субсидій, спрямованих на підтримку найменш захищених верств населення та на розвиток пріоритетних галузей економіки України; посилення контролю за платниками ПДВ, які користуються пільгами з метою усунення зловживань; встановлення критеріїв ефективності використання податкових пільг та запровадження публічної звітності щодо їх надання.



Питання мінімізації податкових пільг, а також впорядкування чинних податкових пільг, що надаються платникам ПДВ, із метою вирівнювання податкового навантаження за видами економічної діяльності є основним пріоритетом реформування податкової системи України.

Ефективне регулювання економічних та соціальних процесів за допомогою податкових пільг потребує серйозного наукового обґрунтування з позиції системного підходу доцільності їх застосування в кожному конкретному випадку, а також оцінки порівняльної ефективності досягнення поставлених цілей за допомогою різних варіантів надання податкових пільг та в поєднанні з іншими інструментами державного регулювання.

#### Список використаних джерел:

1. Лютий І.О., Дрига А.Б., Петренко М.О. Податки на споживання в економіці України: монографія. К.: Знання, 2005. 335 с.
2. Податковий кодекс України від 2 груд. 2010 р. № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13-14, № 15-16, № 17.
3. Налоговое право Евразийского экономического сообщества. Правовой режим налога на добавленную стоимость / под ред. Д.В. Винницкого. М.: Волтерс Клувер, 2010. 266 с.
4. Правове регулювання адміністрування податку на додану вартість в Україні: монографія / С.М. Греца, Ю.М. Бисага, В.І. Ярема та ін. Ужгород: Видавничий дім «Гельветика». 2016. 200 с.
5. Кучерявенко М.П. Податкове право України: Академічний курс: Підручник. К.: «Правова єдність», 2008. 701 с.
6. Проблемы налоговой системы России: теория, опыт, реформа / под ред. М. Алексева, С. Синельникова. М. 2000. Т1. 607 с.
7. Про затвердження Порядку обліку сум податку та збору, не сплачених суб'єктом господарювання до бюджету у зв'язку з отриманням податкових пільг: Постанова Кабінету Міністрів України № 1233 від 27.12.2010 р. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1233-2010-p>. (дата звернення 10.01.2019 р.).
8. Порядок визначення сум податків та зборів, не сплачених суб'єктом господарювання до бюджету у зв'язку з отриманням податкових пільг за операціями, які здійснюються на митній території України: Наказ Державної податкової адміністрації України від 29.03.2011 р. № 167. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0483-11> (дата звернення 10.01.2019 р.).
9. Хьольцлер Х., Лібанова Е., Єфименко Т., Котляревський Я., Таран С., Черніков Д., Деревянкін В., Стюарт Ю. Звіт про результати дослідження державної підтримки суб'єктів господарювання в Україні. К., 2015. 211 с. URL: <http://www.amc.gov.ua/amku/doccatalog/document?id=120932&schema=main>. (дата звернення 10.01.2019).
10. Петруненко Я.В. Податкова пільга як засіб державного регулювання господарської діяльності: порівняльно-правовий аналіз зарубіжного та вітчизняного досвіду. Правова держава. 2018. № 32. С. 93–100.
11. Довідник пільг, наданих чинним законодавством по сплаті податків, зборів, інших обов'язкових платежів URL: <http://sfs.gov.ua/dovidniki--reestri--perelik/dovidniki-/54005.html>. (дата звернення 10.01.2019 р.).
12. Соколовська А.М. Методологія проведення податкових реформ. Проблеми на шляху розвитку податкової системи України: Матер. наук.-практ. конф. (м. Ірпінь 1998 р.). Ірпінь: Український фінан.-екон. ін-т, 1998. С. 29–33.
13. Андрущенко В.Л., Тучак Т.В. Морально-етичні імперативи податків та оподаткування (західна традиція): монографія. К.: Алерта, 2013. 384 с.
14. Хасси У.М. Мирное налогообложение. Основы Мирowego налогового кодекса / Уорд М. Хасси, Дональд С. Любик: Пер. с англ. Кембридж: Гарвардський університет, 1992. 280 с.
15. Волканов В.Д. Механізм справляння податку на додану вартість в Україні: дис. ... к. е. н.: 08.04.01. Одеса, 2006. 201 с.



16. Гармонізація податкового законодавства: українські реалії: монографія / Білецька Г.М., Кармаліта М.В., Куц М.О. та ін. К.: Алерта, 2012. 222 с.

17. Директива Ради ЄС 2006/112/ЄС про спільну систему податку на додану вартість від 28.11.2006 р. № 994\_928. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_928#o488](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_928#o488) (дата звернення 10.01.2019).

18. Гетманцев Д.О., Форсюк В.Л., Бойко Н.В. Непряме оподаткування. Правова сутність та адміністрування: наук.-практ. посіб. Київ: Юрінком Інтер, 2014. 329 с.

19. Крисоватий А.І., Василевська Г.В. Новітня парадигма преференційного оподаткування: монографія. К.: Центр учбової літератури, 2013. 260 с.

**МАМАЛУЙ О. О.,**

кандидат юридичних наук, суддя  
(Верховний Суд)

УДК 342.9

## **СПЕЦІАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ПОДАТКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЇХ РОЛЬ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ НАЛЕЖНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ ПОДАТКОВОГО ПРАВА**

Автором статті проаналізовано спеціальні принципи податкового законодавства та їх роль у забезпеченні належної реалізації норм податкового права. Зауважується, що сфера податкових відносин пов'язана із забезпеченням фінансових основ існування держави, у зв'язку із чим неабиякого значення набуває проблематика, пов'язана з вихідними основами розвитку таких відносин. Автор умовно розділяє ефективність принципів правової процедури на статичну та динамічну. У статті проаналізовано змістове наповнення спеціальних принципів податкового законодавства (власні (оригінальні) принципи податкового права; загальні принципи права; принципи, що визначають процедурні аспекти реалізації нормотворчих процедур; принципи, що отримують свою реалізацію в межах правозастосовної практики; змішані принципи, які мають безпосередній вплив як на нормотворчу, так і на правозастосовну практику), а також їх вплив на реалізацію матеріальних норм податкового права.

**Ключові слова:** принцип податкового законодавства, податкове право, податки, принципи, податкові процедури, сфера податкових відносин.

Автором статті проаналізовані спеціальні принципи податкового законодавства та їх роль у забезпеченні належної реалізації норм податкового права. Отзначається, що сфера податкових відносин пов'язана із забезпеченням фінансових основ існування держави, у зв'язку із чим неабиякого значення набуває проблематика, пов'язана з вихідними основами розвитку таких відносин. Автор умовно розділяє ефективність принципів правової процедури на статичну та динамічну. У статті проаналізовано змістове наповнення спеціальних принципів податкового законодавства (власні (оригінальні) принципи податкового права; загальні принципи права; принципи, що визначають процедурні аспекти реалізації нормотворчих процедур; принципи, що отримують свою реалізацію в межах правозастосовної практики; змішані принципи, які мають безпосередній вплив як на нормотворчу, так і на правозастосовну практику), а також їх вплив на реалізацію матеріальних норм податкового права.

**Ключевые слова:** принцип налогового законодательства, налоговое право, налоги, принципы, налоговые процедуры, сфера налоговых отношений.



The author of the article analyzes the special principles of tax legislation and their role in ensuring the proper implementation of the tax law. It is noted that the sphere of tax relations is connected with the provision of financial bases of the existence of the state, in connection with which the issues of the importance of the initial bases of development of such relations are becoming significant. The author conditionally separates the effectiveness of the principles of the legal procedure into static and dynamic. The article analyzes the content of the special principles of tax legislation (own (original) principles of tax law, general principles of law, principles defining the procedural aspects of the implementation of rule-making procedures, principles that receive their implementation within the framework of law enforcement practice, mixed principles that have a direct impact both on norm-setting and on law-enforcement practice), as well as their influence on the implementation of the material rules of tax law.

**Key words:** *principle of tax legislation, tax law, taxes, principles, tax procedures, scope of tax relations.*

**Вступ.** На сьогодні, мабуть, неможливо встановити яку-небудь сферу суспільних відносин, яка б не опосередковувалася регламентацією за посередництва спеціальних, галузевих принципів права. У цьому випадку не є винятком також сфера оподаткування. Необхідність регламентації відповідної сфери відносин за посередництва власних принципів права зумовлюється не в останню чергу специфікою сфери оподаткування та її значенням для стабільного функціонування держави як такої. У такому разі варто зауважити, що сфера податкових відносин пов'язана із забезпеченням фінансових основ існування держави, у зв'язку із чим неабиякого значення набуває проблематика, пов'язана з вихідними основами розвитку таких відносин.

**Постановка завдання.** Метою статті є аналіз спеціальних принципів податкового законодавства та їх ролі в забезпеченні належної реалізації норм податкового права.

**Результати дослідження.** Важливим в аспекті принципів права є питання ефективності їх реалізації, що полягає у визначенні їх справжнього правореалізаційного або правозастосовного потенціалу. Тобто ключовим в аспекті принципів права є не просто їх декларування, а можливість реально впливати на регламентацію суспільних відносин. Архаїчною є позиція, за якою принципи права розглядаються виключно як декларативні положення, які виступають своєрідними гаслами, і питання практично-прикладних аспектів їх прояву свідоми нехтується.

У декларативістському розумінні принципи права не розглядаються як положення, що можуть справляти який-небудь регламентаційний вплив на об'єктивну дійсність. При цьому варто зауважити, що декларативістський підхід до визначення ролі принципів права властивий неправовим державам або ж державам, у яких верховенство права також є виключно «фасадною» декларацією. Правореалізаційна та/або правозастосовна ефективність принципів права залежить від низки чинників: рівня правової культури, тенденцій в адміністративній і судовій практиці тощо. Тільки в тому разі, коли принципи права мають справжній вплив на розвиток правових відносин, вони можуть визнаватися ефективними регуляторами суспільної взаємодії. Неабияку роль ефективність принципів права відіграє в процедурному регулюванні правовідносин.

На необхідність ефективного впливу принципів права на реалізацію юридичних процедур звертає увагу Н.Б. Писаренко. Автор зазначає, що в аспекті принципів реалізації фінансово-правових процедур (інтегративним складником яких є також податкові процедури) важливим є розуміння значимості таких принципів для самого суб'єкта правозастосування. Причому саме ставлення суб'єкта правозастосування визначає ефективність дії таких вихідних положень. Науковець констатує необхідність звернення до проблематики, пов'язаної з прикладними аспектами реалізації відповідних принципів. Н.Б. Писаренко вважає, що суб'єкт правозастосування повинен розуміти сутність процедурних принципів, що є неможливим без належного рівня правової культури та професіоналізму правозастосовувача [1].



У цьому разі варто зауважити, що сама правова культура змістово охоплює таку категорію, як професіоналізм у сфері права (вони співвідносяться як ціле й частина). Концептуально підтримуючи позицію автора, додамо, що без розуміння сутності принципу, його імперативних вимог неможливим є його належне й послідовне застосування, а отже, відсутня ефективність його правозастосування. Принцип права має розглядатися як діючий інструмент, що може впливати на розвиток суспільних відносин. Якщо принцип права розглядається як гасло (декларативне положення), то в такому випадку навряд чи може стояти питання про його справжню ефективність. У загальнофілософському розумінні розгляд принципів права крізь призму таких категорій, як «декларативність» і «практично-прикладна дійсність», є питанням потенційної можливості (у випадку з декларативністю) та об'єктивної дійсності (у випадку з практично-прикладною дійсністю). Так, принцип права не може не декларувати векторально-детермінаційні орієнтири розвитку суспільних відносин, однак він водночас не може розглядатися як такий, що не може об'єктивно зумовлювати юридично значущі наслідки внаслідок своєї правореалізації (правозастосування).

Коли ж ідеться про податкові процедури, то на перше місце безумовно виходить питання ефективності дії відповідних принципів. Процедурні принципи спрямовані на перманентну правореалізацію (правозастосування), оскільки процедурна діяльність має властивість до системної й постійної реалізації. Ефективною ж реалізація процедурних вихідних положень є за дотримання таких вимог: а) принципи права реалізуються з метою, з якою вони були формалізовані (телеологічна вимога); б) принципи права виступають як інструмент подолання ситуацій із неоднозначним (множинним) трактуванням прав та обов'язків учасників конкретних правових процедур; в) принципи права реалізують свою гарантійну роль – є струмуючим фактором від проявів свавілля в межах процедурної діяльності.

Таким чином, можемо умовно розділити ефективність принципів правової процедури на такі види:

– статичну ефективність (принципи права перманентно правореалізуються та тим самим спонукають учасників суспільних відносин до визначення алгоритму власної діяльності в чіткій відповідності до приписів права; вони являють собою «запобіжний» інструмент, який стримує учасників суспільних відносин від порушення процедурних правил), реалізація якої можлива переважно в суспільствах із високим рівнем правової культури;

– динамічну ефективність (принцип права може бути застосований учасниками суспільних відносин, оскільки містить конкретне, формалізоване правило поведінки), реалізація якої пов'язана з активними діями конкретного учасника суспільних відносин, який застосовує закріплене в межах принципу правило поведінки.

Статична ефективність притаманна здебільшого абстрактним принципам, зміст яких може зазнавати поширювального тлумачення (наприклад, принципу рівності, принципу невідворотності настання юридичної відповідальності в разі порушення приписів закону тощо). Тоді як динамічна ефективність переважно властива принципам-правилам, які можуть бути застосовані конкретним суб'єктом у процесі реалізації ним власних прав або ж виконання належних йому обов'язків.

В аспекті спеціальних принципів податкового законодавства, які встановлюють основоположні вимоги до реалізації норм податкового права, необхідно вказати на їх як статичну, так і динамічну ефективність. У цьому випадку варто звернути увагу на той зміст, який закладається в поняття спеціальних принципів податкового законодавства. Визначення таких принципів як спеціальних зумовлюється тим, що, по-перше, відповідні принципи є саме галузевими принципами податкового права, а по-друге, такі принципи визначають порядок реалізації саме податково-правових норм матеріального права.

Переважно специфіка цих принципів полягає в тому, що вони детермінують порядок реалізації норм матеріального права. Відповідно, такі принципи є вихідними положеннями процедурного характеру. Ці принципи можна класифікувати за низкою критеріїв.

Так, за критерієм джерела їх походження й оригінальності вони можуть бути розділені на власні (оригінальні) принципи податкового права (наприклад, принцип – презумпція





правомірності рішень платника податків) та загальні принципи права, пристосовані для цілей оподаткування (наприклад, принцип рівності та недопущення дискримінації в податково-правовій сфері).

Іншим критерієм класифікації таких спеціальних принципів є сфера їх застосування, за якою вони поділяються на такі види:

а) принципи, що визначають процедурні аспекти реалізації нормотворчих процедур (наприклад, принцип стабільності);

б) принципи, що отримують свою реалізацію в межах правозастосовної практики (наприклад, принцип – презумпція правомірності рішень платників податків);

в) змішані принципи, які мають безпосередній вплив як на нормотворчу, так і на правозастосовну практику (наприклад, принцип рівності та недопущення дискримінації в податково-правовій сфері).

У подальшому вбачається за доцільне розглянути змістове наповнення наведених спеціальних принципів податкового законодавства та їх вплив на реалізацію матеріальних норм податкового права. Варто зауважити, що важливу роль у забезпеченні належного розвитку відповідних відносин відіграє принцип рівності й недопущення дискримінації в податково-правовій сфері. Відповідний принцип отримав свою безпосередню формалізацію в межах приписів пп. 4.1.2 п. 4.1 ст. 4 Податкового кодексу України [2]. Змістово це вихідне положення полягає в «забезпеченні однакового підходу до всіх платників податків незалежно від соціальної, расової, національної, релігійної приналежності, форми власності юридичної особи, громадянства фізичної особи, місця походження капіталу». При цьому вважаємо, що нормативна дефініція цього принципу може бути піддана конструктивній критиці.

Зокрема, досить дискусійним виглядає перелік дискримінаційних ознак. Законодавець визначає такі дискримінаційні ознаки у сфері оподаткування:

- 1) дискримінація за соціальною приналежністю;
- 2) дискримінація за расовою приналежністю;
- 3) дискримінація за ознакою національності;
- 4) дискримінація за релігійною приналежністю;
- 5) дискримінація на основі форми власності юридичної особи;
- 6) дискримінація за ознакою громадянства фізичної особи;
- 7) дискримінація за ознакою походження капіталу.

Необхідно зауважити, що відповідний перелік дискримінаційних ознак є вичерпним (з формулювання положень пп. 4.1.2 п. 4.1 ст. 4 Податкового кодексу України не постає, що він є відкритим). Такий підхід нормотворця має як позитивну, так і негативну сторону. З одного боку, закритий перелік дискримінаційних ознак сприяє правовій визначеності у сфері правозастосовної практики та є гарантійним механізмом в аспекті недопущення проявів негативного розсуду з боку суб'єктів правозастосування. З іншого боку, поточний закритий перелік дискримінаційних ознак не передбачає повною мірою всі обставини, які потенційно можуть призвести до дискримінації в податково-правовій сфері.

Закрита система дискримінаційних ознак робить її неефективною в контексті суспільних відносин, що постійно змінюються, виникнення нових ознак, на основі яких може відбуватися дискримінація також у податково-правовій сфері. Так, зокрема, дискримінація може відбуватися на основі неоднакових підходів у ставленні до платників податків залежно від проваджуваних ними видів діяльності.

Такі тенденції можуть призвести до внутрішнього подвійного оподаткування окремих категорій платників податків. Більше того, необхідно чітко усвідомлювати, що сам факт подвійного оподаткування вже є дискримінацією, адже полягає в необґрунтованому покладенні подвійного податкового тягаря на окремі категорії платників податків. Фактично йдеться про те, що відкритий перелік дискреційних обставин є «меншим злом» порівняно з неможливістю захисту себе платником податків від необґрунтованої дискримінації за посередництва галузевих нормативних інструментів. Малоефективний (у правореалізаційному



(правозастосовному) сенсі) перелік дискримінаційних ознак призводить до усіченої форми функціонування відповідного галузевого вихідного положення.

У цьому випадку йдеться про недовість саме галузевих нормативних інструментів, адже захист від будь-яких проявів дискримінації, у тому числі в податково-правовій сфері, навіть у разі відсутності формалізації таких дискримінаційних ознак у межах Податкового кодексу України забезпечується на конституційному рівні – принцип рівності, який є загальним принципом права, а дотримання його вимог є обов'язковим у всіх сферах суспільного життя. У цьому випадку ми повинні резюмувати, що більш доцільним є визначення відкритого переліку дискримінаційних ознак, що якісно вплинуло б на підвищення ефективності антидискримінаційного захисту в податково-правовій сфері.

У межах податкових процедур цей принцип встановлює вимогу щодо необхідності застосування однакових підходів у ставленні до всіх категорій платників податків. Відповідна вимога проявляється в таких функціях:

- а) забороні проявів негативної дискреції з боку посадових осіб контролюючих органів щодо окремих категорій платників податків;
- б) забезпеченні однакової міри ефективності в реалізації процедурної діяльності безвідносно до специфікуючих рис платника податків;
- в) застосуванні належного процедурного регулювання щодо всіх категорій платників податків.

Зазначені вимоги є такими, що стосуються саме процедурної реалізації матеріальних приписів податкового права. Матеріальні норми податкового права повинні реалізовуватися в послідовному й належному порядку безвідносно до будь-яких суб'єктивних чинників, які містять у собі основи дискримінації.

Ще одним важливим процедурним принципом податкового права є принцип – презумпція правомірності рішень платника податків, що отримав свою безпосередню формалізацію в межах приписів пп. 4.1.4 п. 4.1 ст. 4 Податкового кодексу України. Так, відповідний принцип встановлює таке правило: якщо норма закону чи іншого нормативно-правового акта, виданого на підставі закону, або якщо норми різних законів чи різних нормативно-правових актів припускають неоднозначне (множинне) трактування прав та обов'язків платників податків або контролюючих органів, унаслідок чого є можливість прийняти рішення на користь як платника податків, так і контролюючого органу, рішення має бути прийняте на користь платника податків (презюмується правомірність рішення платника податків) [2].

Тобто в разі можливості неоднозначного трактування прав та обов'язків платника податків, у тому числі й матеріальних, матеріальна норма може бути реалізована в найбільш сприятливому для платника податків порядку. За наявності неоднозначного розуміння змісту матеріальної норми податкового права вона вважається належним чином застосованою за наявності послідовної аргументації платником податків обраного ним алгоритму поведінки. У будь-якому разі це презюптивне положення не може слугувати механізмом легалізації суб'єктивного, необґрунтованого розуміння платником податків змістового наповнення конкретного нормативного припису. Якщо з-поміж низки рівнозначних алгоритмів поведінки (два чи більше алгоритми поведінки) платник податків обирає конкретний порядок реалізації належних йому прав та обов'язків, він повинен бути готовим системно обґрунтувати належність його обрання й застосування.

В аспекті ж нормотворчих процедур у сфері оподаткування неабияке значення має принципі стабільності. Це вихідне положення встановлює такі вимоги:

- а) зміни до будь-яких елементів податків і зборів не можуть вноситися пізніше ніж за 6 місяців до початку нового бюджетного періоду, у якому будуть діяти нові правила та ставки;

- б) податки та збори, їх ставки, а також податкові пільги не можуть змінюватися впродовж бюджетного року (пп. 4.1.9 п. 4.1 ст. 4 Податкового кодексу України) [2].

Наведений принцип встановлює темпоральні вимоги до реалізації процедур зі встановлення або внесення змін до елементів правового механізму загальнообов'язкових



платежів податкового характеру. Без дотримання його вимог встановлені матеріальні норми навряд чи можуть розглядатися як такі, що можуть зумовлювати реальні правові наслідки.

**Висновки.** Таким чином, у статті проаналізовано спеціальні принципи податкового законодавства та їх роль у забезпеченні належної реалізації норм податкового права. Зауважується, що сфера податкових відносин пов'язана із забезпеченням фінансових основ існування держави, у зв'язку із чим неабиякого значення набуває проблематика, пов'язана з вихідними основами розвитку таких відносин.

**Список використаних джерел:**

1. Писаренко Н.Б. Единство принципів процедури в адміністративном и финансовом праве. Вороновські читання (Єдність адміністративних та фінансових процедур): матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (Львів, 5–6 жовтня 2018 р.) / редкол.: М.П. Кучерявенко, Й. Пуделька, О.О. Головашевич. Х.: Асоціація фінансового права України, 2018. С. 123–128.

2. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI (у редакції від 25 листопада 2018 р.) / Верховна Рада України. URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.



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

**БОЛІБРУХ Н. Б.,**  
здобувач кафедри кримінально-правових дисциплін  
(ПВНЗ «Львівський університет  
бізнесу та права»)

УДК 343.543

**ВИКОРИСТАННЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ МОДЕЛІ СТУДЕНТА ЗАКЛАДУ  
ВИЩОЇ ОСВІТИ З МЕТОЮ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ  
КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ**

У статті визначено основні напрями використання кримінологічної моделі студента закладу вищої освіти з метою удосконалення індивідуальної профілактики корисливо-насильницьких злочинів проти власності. Проаналізовано шляхи реалізації окремих видів кримінологічних моделей студента закладу вищої освіти в залежності від етапів індивідуальної профілактики корисливо-насильницьких злочинів проти власності. Доводиться їх важливе значення для кримінологічного планування.

**Ключові слова:** *індивідуальна профілактика, кримінологічна модель, студент закладу вищої освіти, корисливо-насильницькі злочини проти власності, кримінологічне планування.*

В статье определены основные направления использования криминологической модели студента учреждения высшего образования в целях совершенствования индивидуальной профилактики корыстно-насильственных преступлений против собственности. Проанализированы пути реализации отдельных видов криминологических моделей личности студента учреждения высшего образования в зависимости от этапов индивидуальной профилактики корыстно-насильственных преступлений против собственности. Доказывается их важное значение для криминологического планирования.

**Ключевые слова:** *индивидуальная профилактика, криминологическая модель, студент учреждения высшего образования, корыстно-насильственные преступления против собственности, криминологическое планирование.*

The article defines the main directions of using the criminological model of student institutions of higher education in order to improve the individual prevention of selfish-violent crimes against property. The ways of implementation of separate types of criminological models of student institutions of higher education according to stages of individual prevention of selfish-violent crimes against property are analyzed. They prove their importance for criminological planning.

**Key words:** *individual prevention, criminological model, student institutions of higher education, selfish-violent crime against property, criminological planning.*

**Вступ.** Профілактична діяльність завжди посідала одне з провідних місць у системі юридичної практики в різні історичні періоди [1, с. 35–39]. Зокрема, у сучасних умовах її реалізація відбувається з урахуванням демократичних перетворень і на належному науковому підґрунті.



Профілактика корисливо-насильницьких злочинів проти власності, що вчиняються студентами закладів вищої освіти (далі – ЗВО), зокрема індивідуальна, транслюється крізь призму механізму соціального і правового регулювання, соціальних цінностей та соціальної справедливості, специфічних форм і методів впливу на відповідні об'єкти з метою недопущення злочинної поведінки [2, с. 23]. В концептуальному плані профілактика злочинів – це діалектична єдність ідей, теоретичних положень щодо особливостей цього виду юридичної практики, специфічних механізмів впливу на злочинні прояви. Сучасна практика ставить перед теорією пізнання нагальні завдання, що потребують їх ефективного вирішення.

Необхідність розроблення нових досконалих технологій реалізації профілактики злочинів та їх окремих видів задекларована у ключових положеннях Концепції розвитку кримінологічної науки в Україні на початку XXI ст. [3, с. 4–30]. Таким чином, розробка актуальних питань, пов'язаних із можливостями використання кримінологічної моделі студента ЗВО, з метою удосконалення індивідуальної профілактики корисливо-насильницьких злочинів проти власності є актуальним завданням сучасного наукового супроводу цього виду юридичної практики.

**Постановка завдання.** Метою статті є визначення основних напрямів і шляхів використання кримінологічної моделі студента ЗВО з метою вдосконалення індивідуальної профілактики корисливо-насильницьких злочинів проти власності.

**Результати дослідження.** Актуальні питання застосування кримінологічних моделей у практиці запобігання злочинам розглядалися, зокрема, у працях Ю.В. Александрова, Г.А. Авансова, Ю.М. Антоняна, О.О. Білоусова, Ю.Д. Блувштейна, С.Є. Віцина, В.В. Голіни, О.М. Джужи, А.П. Закалюка, М.О. Ларченко та низки інших вітчизняних та закордонних провідних учених. При цьому зазначалося, що знання типового дає змогу вносити корективи до систем і запобіжних заходів індивідуального та загального характеру, вдосконалення системи соціального контролю, покращення виховної та профілактичної роботи. Зокрема, типологічна модель злочинця має яскраво виражену практичну спрямованість та виконує функцію диференціації.

Водночас актуальні питання використання кримінологічної моделі студента закладу вищої освіти з метою індивідуальної профілактики до цього часу ретельно не розглядалися. Під профілактикою злочинів розуміється діяльність державних органів, громадських організацій, формувань і окремих громадян із виявлення і усунення причин злочинів та умов, які їм сприяють, а також вжиття відповідних заходів до конкретних осіб із метою подолання чи нейтралізації їхніх негативних поглядів, звичок, нахилів [4, с. 78–81]. Її важливою складовою частиною є індивідуальна профілактика, зокрема зі студентами ЗВО у напрямі запобігання вчиненню корисливо-насильницьких злочинів проти власності. Особливості останньої, передусім, пов'язані зі специфічними кримінологічними характеристиками об'єктів профілактичного впливу (студенти ЗВО, суб'єктивні та об'єктивні чинники, що викликають у них готовність до вчинення корисливо-насильницьких злочинів проти власності), а також суб'єктів профілактики, форм та методів реалізації такої діяльності.

Індивідуальна профілактика злочинів – це своєрідна форма розв'язання протиріч між особою та суспільством. Зазвичай вчиненню студентом ЗВО корисливо-насильницького злочину проти власності передують наявність внутрішнього особистісного конфлікту, що може виникати на різних рівнях його комунікації в соціумі. Отже, індивідуальна профілактика має здійснюватися поетапно:

1 – діагностування наявності у студента ЗВО наявності внутрішнього особистісного конфлікту, що може спровокувати вчинення ним корисливо-насильницького злочину проти власності;

2 – коректне визначення сфери виникнення міжособистісного конфлікту, де є суперечка особистісного, групового чи суспільного інтересів студента ЗВО;

3 – пошук найдоцільніших засобів впливу на емоційно-вольову сферу студента ЗВО з метою його «виходу» з кризової ситуації правомірним шляхом;

4 – планомірне застосування заходів індивідуального виховно-профілактичного впливу щодо студента ЗВО, який перебуває в стані внутрішнього особистісного конфлікту у зв'язку з виникненням кризової ситуації;





5 – супровід студента ЗВО, який перебував у стані внутрішньо особистісного конфлікту, у зв'язку з виникненням кризової ситуації з метою запобігання рецидиву, що може спровокувати вчинення ним корисливо-насильницького злочину проти власності.

Розглядаючи шляхи реалізації індивідуальної профілактики зі студентом ЗВО з метою недопущення вчинення ним корисливо-насильницького злочину проти власності, варто зазначити, що діагностування та коректне визначення сфери виникнення міжособистісного конфлікту, передусім, має здійснюватися кураторами-наставниками навчальних груп, методистами, що мають комунікувати з батьками студента. Окрім цього, важлива роль у цьому напрямі відводиться викладачам, одногрупникам, друзям із найближчого навчального чи побутового середовища, студентському активу. Як засвідчують результати сучасних психологічних досліджень, індикаторами наявності у студента ЗВО внутрішньо особистісного конфлікту можуть бути негативні емоційні стани (агресивність, фрустрація, тривожність, зниження самооцінки, невпевненість у собі тощо). У зв'язку з цим студент ЗВО зазвичай переживає невдоволення своїм становищем у навчальному колективі, відчуває особистісний психологічний дискомфорт [5, с. 7]. Такий стан, як правило, позначається у втраті інтересу до навчання, послабленні емоційного контакту на рівні навчальної групи, а також безпідставних пропусках занять, незначних локальних побутових конфліктах тощо.

На етапах застосування засобів впливу на емоційно-вольову сферу студента ЗВО та його супроводу з метою «виходу» з кризової ситуації правомірним шляхом та недопущення вчинення корисливо-насильницького злочину проти власності ключова роль має відводитися відповідним фахівцям – кризовим психологам із додатковим залученням, за потреби, вузькопрофільним спеціалістам у кожній конкретній ситуації індивідуально.

Відповідна діяльність характерна для раннього етапу індивідуальної профілактики корисливо-насильницьких злочинів, що вчиняються студентами ЗВО. Якщо студент вчиняє дисциплінарні проступки у ЗВО, не дотримується правил співжиття у студентському гуртожитку, вчиняє дрібні адміністративні правопорушення тощо, тоді з метою недопущення подальшого розвитку його асоціальної поведінки доцільно практикувати низку стягнень за їх вчинення.

Якщо така діяльність виявилась мало ефективною та у студента ЗВО все ж таки сформувався намір вчинити корисливо-насильницький злочин проти власності або ж його вчинення вже розпочато на стадіях готування чи замаху, застосуються заходи-перешкоджання, припинення розпочатої злочинної корисливо-насильницької злочинної діяльності проти власності з метою недопущення її завершення та відвернення, мінімізації матеріальної шкоди. На цьому етапі індивідуальної профілактики задля отримання відповідної інформації застосовуються оперативні дані, а реалізація відповідних заходів в основному покладається на правоохоронні органи.

З учиненням студентом ЗВО корисливо-насильницького злочину проти власності профілактична робота не припиняється. З цього часу розпочинається профілактика рецидиву.

Індивідуальна профілактика корисливо-насильницьких злочинів проти власності, що вчиняються студентами ЗВО, передбачає їх виправлення та корегуючий вплив на різних етапах розвитку їхньої негативної поведінки шляхом усунення несприятливого зовнішнього впливу, зміни соціальної спрямованості, яка сформувалась під впливом помилкових уявлень, поглядів, переконань, шкідливих звичок, нахилів, інтересів й устремлінь. При цьому найбільш значимою у цьому сенсі є рання індивідуальна профілактика, яка реалізується до того часу, як в особи виникло бажання, сформувалася мотивація вчинити злочин. Запорукою успішної індивідуальної профілактики на різних етапах розвитку корисливо-насильницької злочинної поведінки проти власності є чітке та правильне розуміння об'єкта впливу та отримання належних знань про нього [6, с. 453].

Об'єктом індивідуальної профілактики, передусім, є:

- особа, яка може вчинити чи вчинила злочин, у комплексі її криминологічних параметрів;
- причини можливої протиправної поведінки;
- умови, які цьому сприяють;



– конкретні життєві ситуації, що супроводжують вчинення злочину в кожному окремо-му випадку.

Несприятливе формування особистості невід’ємно пов’язане з виникненням антисуспільних поглядів, навиків, звичок, тобто антисуспільної установки та, зокрема, корисливо-насильницького спрямування проти власності. Планування усієї індивідуально-профілактичної діяльності має здійснюватися з урахуванням особливостей виду антисуспільної установки. У цьому разі це – корисливо-насильницька. Осіб, які вчиняють корисливо-насильницькі злочини проти власності, у тому числі студентів ЗВО, з-поміж інших типів злочинців вирізняє найвищий рівень імпульсивності в поєднанні зі зневагою до правих приписів [7].

Індивідуальна профілактика передбачає урахування сутності та форм зовнішнього прояву тих психологічних особливостей і соціально-психологічних умов середовища, які призводять до формування у свідомості правопорушника асоціальних, а згодом антисоціальних поглядів, переконань і звичок. Як видається, з цієї метою доцільно скористатися типологічною моделлю особи злочинця, що не лише репрезентує сутнісні особистісні характеристики, але й типові зразки поведінки осіб, які вчиняють відповідні злочини. Це пояснює, чому особа обрала саме насильницький спосіб задоволення власних корисливих цілей, індивідуальних потреб, а також саме злочинний спосіб вирішення суперечності чи «виходу» з міжособистісного конфлікту, що саме спонукало її до цього. Типологія суттєво пояснює, чому особа чинить так, а не інакше, відповідно, сприяє уточненню заходів індивідуально-профілактичної роботи [8, с. 11–12].

У контексті заявленої теми пропонується використати типологічну модель студента ЗВО з корисливо-насильницькою спрямованістю, що розроблена за комплексним критерієм, який дає змогу відтворити механізм взаємодії найістотніших суб’єктивних і об’єктивних чинників, пов’язаних з особливостями вчинення студентом ЗВО корисливо-насильницького злочину проти власності [9, с. 31–32].

Тип особистості, у тому числі студента ЗВО, що вчиняє корисливо-насильницький злочин проти власності, – це своєрідна модель, відповідним чином систематизована кримінологічна інформація, яка дає змогу встановити відповідність особистості конкретного індивіда саме цій моделі. Її використання з практичною метою дає змогу прогнозувати розвиток і подальшу зміну поведінки індивіда згідно з типовою в умовах об’єктивної дійсності. У контексті індивідуальної профілактики цей вид/прийм інтелектуальної діяльності можна позначити як «розпізнавання образів», що має важливе практичне значення для визначення найдієвішого механізму індивідуально-профілактичного впливу, застосування ефективного комплексу заходів та методів впливу на особистість.

Так зване «розпізнавання образів», що здійснюється на підставі типологічної моделі, зокрема студента ЗВО, що вчиняє корисливо-насильницькі злочини проти власності, передбачає застосування низки процедур:

– послідовне проведення кримінологічної типологізації особистості, шляхом діагностування й узагальнення системи характеристик (співвідношення корисливої цілі та актуальної потреби студента закладу вищої освіти; встановлення рівня агресивності на тлі інших морально-психологічних якостей і властивостей; визначення змісту проблемної життєвої ситуації тощо) з метою їх зіставлення із заздалегідь заданою кримінологічною моделлю у рамках окремих типів (наприклад, «зухвалий агресивно-корисливий», «ситуативний агресивно-корисливий», «нестійкий агресивно-корисливий», «занедбаний агресивно-корисливий»);

– ідентифікація, що передбачає визначення типу особистості студента ЗВО, який вчиняє корисливо-насильницький злочин проти власності, до якого цей індивід у комплексі його кримінологічних характеристик найбільшою мірою належить;

– систематизація типових ознак індивіда (у межах визначеного типу), а також ознак, що в межах типового, додатково характеризують студента ЗВО як об’єкта індивідуальної профілактики корисливо-насильницьких злочинів проти власності;

– вибір форм, заходів та методів, застосування яких зазвичай практикується у рамках відповідної кримінологічної моделі студента корисливо-насильницького типу, що вчиняє злочини проти власності;



– внесення коректив, зважаючи на встановлені додаткові кримінологічні характеристики, що притаманні конкретному студенту ЗВО, який вчинив корисливо-насильницький злочин проти власності, шляхом уточнення типової схеми індивідуальної профілактики у рамках конкретного корисливо-насильницького типу, що вчиняє злочини проти власності.

Отже, так званий метод «розпізнання образів» ґрунтується на визначенні й вивченні особистісних якостей та поведінкових проявів, що типово приманні особі та, зокрема, студенту ЗВО, який вчинив корисливо-насильницькі злочини проти власності. У кримінологічному значенні застосування цього методу, передусім, сприяє уточненню індивідуально-профілактичної роботи, що істотно покращує її ефективність із метою недопущення вчинення злочинів, зокрема, корисливо-насильницьких проти власності студентами ЗВО. Водночас використання типологічних кримінологічних моделей має практичне значення задля прогнозування можливої злочинної поведінки. Не можна оминути увагою погляди тих вчених-кримінологів, які, посилюючись на людську унікальність, неповторність, часом імпульсивність чи спонтанний характер вчинків, заперечують доцільність прогнозування індивідуальної злочинної поведінки [10, с. 123]. З цим твердженням можна погодитися лише частково. Як зазначав провідний вітчизняний учений А.Ф. Зелінський, в однорідних групах прогноз індивідуальної злочинної поведінки достовірніший. При цьому менша надійність прогнозування індивідуальної злочинної поведінки не перекреслює його пізнавального та практичного значення [10, с. 123].

**Висновки.** На підставі вищевикладеного можна дійти висновку, що в сучасних умовах успішна реалізація індивідуальної профілактики корисливо-насильницьких злочинів проти власності, у тому числі щодо студентів ЗВО, видається можливою за умови ефективного науково обґрунтованого інформаційно-аналітичного забезпечення. У цьому контексті найбільш продуктивним видається цільове використання різних видів кримінологічних моделей, зокрема студента ЗВО (типології, кримінологічного портрету, структурної чи моделі формування особи злочинця).

Водночас їх використання має бути диференційованим, залежно від рівня систематизації у рамках конкретного виду кримінологічної інформації та з огляду на характер поставленого завдання, що потребує вирішення у рамках індивідуальної профілактики, зокрема корисливо-насильницьких злочинів проти власності, що вчиняються студентами ЗВО. Окрім цього, використання суб'єктами індивідуальної профілактики кримінологічних моделей розвиває творчий підхід до планування форм і заходів недопущення вчинення корисливо-насильницьких злочинів проти власності студентами ЗВО.

#### Список використаних джерел:

1. Данилова С.И. Особенности формирования и развития профилактики преступлений, осуществляемой на стадии предварительного расследования, в советский период. История государства и права. 2013. № 24. С. 35–39.
2. Жалинский А.Э., Костицкий М.В. Эффективность профилактики преступлений и криминологическая информация. Львов: Изд-во «Вища школа», 1980. 212 с.
3. Концепція розвитку кримінологічної науки в Україні на початку XXI століття. Інформаційни бюллетень. 2007. № 9. С. 4–30.
4. Заросинський Ю., Рощина І. Запобігання злочинам: деякі питання теорії і практики. Право України. 2003. № 10. С. 78–81.
5. Дубчак Г.М. Внутрішньоособистісні конфлікти студентів у період навчання у вузі: автореф. дис. ... канд. псих. наук: спец. 19.00.01. Київ, 2000. 17 с.
6. Философский энциклопедический словарь. М.: Изд-во «Советская энциклопедия», 1983. 840 с.
7. Антонян Ю.М., Еникеев М.И., Эминов В.Е. Психология преступления и наказания. М.: Пенатес-Пенаты, 2017. 451 с. URL: <https://books.google.com.ua/books?isbn=5392269788>.
8. Заболотный И.Ф. Причины современной преступности несовершеннолетних и ее предупреждение. М.: Юридлит, 2004. 296 с.
9. Болібрух Н. Типологіческая модель личности студента ВУЗа с антиобщественной корыстно-насильственной направленностью. *Leges si Viata*. 2017. Nr. 11/2 (311). С. 28–32.
10. Александров Ю.В., Гель А.П., Семаков Г.С. Кримінологія: Курс лекцій. К.: МАУП, 2002. 289 с.



**ВЛАД С. Ф.,**

провідний науковий співробітник  
відділу науково-методичного  
забезпечення організації роботи  
в органах прокуратури  
(Науково-дослідний інститут  
Національної академії прокуратури України)

УДК 343.8

**АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ РОБОТИ ПРОКУРОРА  
ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ ПЕРЕВІРОК ІЗ ДОДЕРЖАННЯ ЗАКОНІВ ПІД  
ЧАС ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ,  
ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПОЗБАВЛЕННЯМ ОСОБИСТОЇ  
СВОБОДИ НЕПОВНОЛІТНІХ**

Розглядаються актуальні питання організації роботи та методика проведення перевірок прокурором із питань додержанням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, пов'язаних із позбавленням особистої свободи неповнолітніх. Автором визначаються основні питання та мета проведення перевірок за додержанням прав і свобод неповнолітніх під час виконання судових рішень органами прокуратури установ, в яких відбувають покарання неповнолітні.

**Ключові слова:** *неповнолітні, виконання покарання, кримінальна відповідальність, виправно-виховні заклади, примусове виховання, установа виконання покарання.*

Рассматриваются актуальные вопросы организации работы и методика проведения проверок прокурором по вопросам соблюдения законов при исполнении судебных решений по уголовным делам, связанным с лишением несовершеннолетних личной свободы. Автором определяются основные вопросы и цель проведения проверок соблюдения прав и свобод несовершеннолетних при исполнении судебных решений органами прокуратуры в учреждениях, в которых отбывают наказание несовершеннолетние.

**Ключевые слова:** *несовершеннолетние, исполнения наказания, уголовная ответственность, исправительно-воспитательные заведения, принудительное воспитание, учреждение исполнения наказания.*

The urgent issues of organization of work and the method of conducting inspections by the prosecutor on issues of observance of laws during execution of judicial decisions in criminal cases connected with deprivation of personal freedom of minors are considered. The author defines the main issues and the purpose of conducting inspections on the observance of the rights and freedoms of minors in the execution of court decisions by the prosecutor's offices of institutions where juveniles are serving sentences.

**Key words:** *juvenile, punishment, criminal responsibility, corrective educational institutions, compulsory education, institution of punishment.*

**Вступ.** Нагляд за додержанням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, а також застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи громадян, визначених п. 9 розділу XV «Перехідних по-



ложень» Конституції України [1] та п. 4 ч. 1 ст. 2 Закону України «Про прокуратуру» [2] до набрання чинності законом про створення подвійної системи регулярних пенітенціарних інспекцій, є однією з невід'ємних конституційних функцій органів прокуратури України. Враховуючи те, що в рамках цієї функції на прокуратуру покладено захист особистих і соціально-економічних прав дітей, які перебувають в установах для попереднього ув'язнення, місцях тримання затриманих та спеціальних установах та права і свободи яких гарантовані Конституцією України, Конвенцією ООН про права дитини, іншими міжнародно-правовими актами та законами України, це, своєю чергою, є особливістю здійснення таких функцій органами прокуратури України.

Особливості організації роботи прокуратур різних ланок під час здійснення захисту прав і свобод неповнолітніх під час виконання судових рішень у кримінальних справах, які перебувають в установах для попереднього ув'язнення, місцях тримання затриманих та спеціальних установах, були предметом наукових розробок О.В. Баганеця, Ю.М. Дьоміна, П.М. Каркача, І.М. Козьякова, М.В. Косюти, В.Т. Маляренко, І.Є. Марочкіна, В.А. Мозгової, Г.П. Середи, В.В. Сухоноса, О.М. Толочко, П.В. Шумського, М.К. Якимчука та багатьох інших.

**Постановка завдання.** Мета статті – висвітлення окремих актуальних проблемних питань в організації роботи прокурора під час здійснення нагляду за додержанням законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, пов'язаних із позбавленням особистої свободи неповнолітніх.

**Результати дослідження.** Забезпечення законності у сфері дотримання прав і свобод неповнолітніх під час виконання судових рішень у кримінальних справах засобами прокурорського нагляду є досить складним завданням. Це зумовлено тим, що правова база міститься не в одному кодифікованому акті, а у численних правових актах законного та підзаконного характеру. Прокурорський нагляд щодо додержання законних прав і свобод неповнолітніх під час виконання судових рішень у кримінальних справах має комплексний характер, оскільки знаходить свою реалізацію не в рамках однієї окремо взятої функції прокуратури, а в їх єдності і взаємозв'язку [3, с. 99].

Основним дієвим елементом здійснення прокурорського нагляду за додержанням прав і свобод неповнолітніх під час виконання судових рішень у кримінальних справах, пов'язаних із позбавленням особистої свободи останніх, є проведення прокуратурою переодичних перевірок.

Так, п. 11.1. Наказу Генерального прокурора України № 16 гн від 6 грудня 2014 р. «Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей» регламентується періодичність проведення перевірок із питань додержання прав та інтересів дітей в: ізоляторах тимчасового тримання, кімнатах для затриманих та доставлених чергових частин Національної поліції, пунктах тимчасового тримання та спеціально обладнаних приміщеннях, призначених для тримання осіб, затриманих в адміністративному порядку, органів Державної прикордонної служби України – щодакдно; приймальниках-розподільниках для дітей, слідчих ізоляторах, арештних домах, виховних колоніях, пунктах тимчасового перебування іноземців та осіб без громадянства, які незаконно перебувають в Україні, закладах для проведення стаціонарної судово-психіатричної експертизи особам, які тримаються під вартою, відповідних підрозділах Національної поліції, які здійснюють контроль за поставленими на облік неповнолітніми особами, яким обрано запобіжний захід у вигляді домашнього арешту, – щомісячно; підрозділах кримінально-виконавчої інспекції, Національної поліції, що проводять індивідуально-профілактичну роботу з неповнолітніми, які відбувають покарання, не пов'язані з позбавленням волі, та звільненими від виконання покарань, Українській психіатричній лікарні з суворим наглядом, відділеннях психіатричних лікарень зі звичайним та посиленним наглядом – щоквартально; загальноосвітніх школах і професійних училищах соціальної реабілітації, будинках дитини при виправних колоніях – не рідше одного разу на півріччя [4].

Головною метою проведення перевірок за додержанням прав і свобод неповнолітніх під час виконання судових рішень органами прокуратури установ, в яких вони відбувають





покарання, є перевірка додержання конституційних прав і свобод людини та громадянина у місцях виконання покарань та інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи, насамперед, дотримання матеріально-побутового та медико-санітарного забезпечення відповідно до міжнародних норм і стандартів, ратифікованих Україною.

Під час перевірки додержання прав і свобод дітей у процесі виконання судових рішень у кримінальних справах в установах утримання неповнолітніх, прокурором в обов'язковому порядку має вивчатися матеріально-побутове та медико-санітарне забезпечення.

До головних питань матеріально-побутового забезпечення неповнолітніх засуджених, які встановлюються під час перевірок, належить визначення норми житлової площі на одного засудженого неповнолітнього, який відбуває покарання.

Так, ст.ст. 115, 116 КВК України у виховній колонії на одного неповнолітнього норма житлової площі не може бути меншою 4 кв. м, а в лікувальних закладах при виховних колоніях, які призначені для тримання і лікування хворих на туберкульоз, у стаціонарі - 5 кв. м [5].

Що стосується норми житлової площі неповнолітніх засуджених до такого виду покарання, як арешт, то законодавець її не визначив, тому це питання вирішується за аналогією. Також необхідно наголосити, що засуджених до арешту забезпечують жилою площею за нормами, встановленими кримінально-виконавчим законодавством України, та тримають в окремих камерах по 3–10 осіб в одній камері. Камери забезпечуються інвентарем за нормами, встановленими переліком. Усі меблі в камерах мають бути надійно прикріплені до підлоги або стін.

Відповідно до ч. 2 ст. 115 КВК України засудженим надаються індивідуальне спальне місце і постільні речі, їх забезпечують одягом, білизною і взуттям за сезоном, з урахуванням статі, кліматичних умов, а в лікувальних закладах – спеціальним одягом і взуттям. Засудженим, які відбувають покарання у виховних колоніях, харчування, одяг, взуття, білизна і комунально-побутові послуги надаються безоплатно, що передбачено ч. 4 ст. 115 КВК України [5].

Під час перевірки арештних домів варто пам'ятати, що засуджені до арешту спеціальним одягом не забезпечуються і відбувають увесь строк покарання в цивільному одязі. Вони також можуть придбати необхідні речі, дозволені для використання в арештному домі: утеплений, лікувально-гігієнічний, спортивний одяг за власний рахунок. Засудженим до арешту надається індивідуальне спальне місце і видаються постільні речі, заміна яких здійснюється в дні миття в бані – не рідше одного разу на тиждень.

Ще однією головною складовою частиною норм матеріально-побутового забезпечення неповнолітніх є дотримання норм харчування неповнолітніх, що відбувають покарання в місцях позбавлення волі.

Це питання регулюється Постановою Кабінету Міністрів України від 16 червня 1992 р. № 336 «Про норми харчування осіб, які тримаються в установах виконання покарань, слідчих ізоляторах Державної кримінально-виконавчої служби, ізоляторах тимчасового тримання, приймальниках-розподільниках та інших приймальниках Національної поліції» зі змінами від 24 березня 2016 р., яка встановлює норми харчування неповнолітніх, норми заміни продуктів харчування, порядок застосування норм харчування та норм заміни продуктів харчування. Неповнолітні, які відбувають покарання, забезпечуються триразовим гарячим харчуванням коштом держави, згідно із затвердженими нормами добового забезпечення продуктами, харчування за нормою № 4 для арештних домів та за нормою № 5 для виховних колоній [6].

Що стосується питань перевірки медико-санітарного забезпечення неповнолітніх, прокурору варто перевіряти дотримання адміністрацією установи вимог, визначених ст. 116 КВК України. У місцях позбавлення волі закон передбачає існування лікувально-профілактичних закладів, а для лікування засуджених, які хворіють на активну форму туберкульозу, – заклади на правах лікувальних. З метою спостереження та лікування хворих на інфекційні захворювання в медичних частинах колоній створюються інфекційні ізолятори. Лікувально-профілактична і санітарно-протиепідемічна робота в місцях позбавлення волі організовується і проводиться відповідно до законодавства про охорону здоров'я. Адміністрація колоній зобов'язана виконувати необхідні медичні вимоги, що забезпечують охорону здоров'я засуджених.



Засуджені до позбавлення волі зобов'язані виконувати правила особистої і загальної гігієни, вимоги санітарії. Також законом передбачене право звертатися за консультацією і лікуванням до установ, що надають платні медичні послуги. Оплата таких послуг і придбання необхідних ліків здійснюються засудженими або їхніми родичами власним коштом. Консультавання і лікування в таких випадках здійснюються в медичних частинах колоній за місцем відбування покарання під наглядом персоналу медичної частини. Також прокурор перевіряє законність застосування до засуджених примусового лікування, яке регламентовано ст. 117 КВК України, оскільки цей вид лікування застосовується після прийняття відповідного судового рішення, за умови, що засуджена до позбавлення волі особа має хворобу, що становить небезпеку для здоров'я інших осіб, чи тих осіб, які не пройшли повного курсу лікування і відмовляються від нього [5].

Наступний етап проведення перевірки прокурором зводиться до встановлення додержання виховними колоніями відповідно до ст. 125 КВК України прав неповнолітніх, засуджених до позбавлення волі на здобуття загальноосвітнього і професійно-технічного навчання. Відповідно до законів України «Про освіту» і «Про загальну середню освіту» засудженим забезпечується доступність і безоплатність здобуття повної загальної середньої освіти.

Під час перевірки з'ясовується забезпечення неповнолітніх адміністрацією установи відповідно до спільного наказу Міністерства освіти і науки України та Міністерства юстиції України від 19 грудня 2013 р. № 1794/2691/5 «Про затвердження Положення про навчальний центр при кримінально-виконавчій установі закритого типу» належними умовами навчання, безоплатного користування навчально-виробничою, культурно-спортивною, побутовою базами Центру, навчання професії за індивідуальною програмою, безоплатного оволодіння іншою професією у разі хвороби, яка не дає змоги продовжити навчання за обраною професією, участь в олімпіадах, виставках, конкурсах, захист від будь-яких форм експлуатації, фізичного та психічного насильства, дій педагогічних та інших працівників, що порушують права або принижують їх честь і гідність, безоплатне медичне обслуговування, користування засобами лікування, профілактику захворювань та зміцнення здоров'я [7].

Неповнолітні, які навчаються в навчальних центрах при кримінально-виконавчій установі закритого типу, мають право безоплатного забезпечення підручниками, зошитами та письмовим приладдям. Засудженим, які не мають робітничої професії, за якою вони можуть бути працевлаштовані в установі, надається змога підготуватися на курсах професійного навчання робітників на виробництві. Особливу увагу під час перевірки варто звертати на вживання адміністрацією виховної колонії заходів щодо можливості здобуття неповнолітніми вищої освіти за дистанційною формою навчання, яке організовується та здійснюється на підставі відповідних угод.

Розглядаючи питання дотримання прав і свобод неповнолітніх під час відбування покарання в спеціальних виховних установах та проведення в них перевірок, необхідно приділити свою увагу піклувальним радам, основними завданнями яких є: надання допомоги спеціальним виховним установам із питань соціального захисту засуджених неповнолітніх осіб; сприяння громадським організаціям, органам виконавчої влади, органам місцевого самоврядування, підприємствам, установам і організаціям незалежно від форми власності у вирішенні питань, пов'язаних із поліпшенням становища засуджених, дотриманням їх прав і законних інтересів; здійснення заходів, спрямованих на вдосконалення навчально-виховного процесу у виховних колоніях, зміцнення їхньої матеріально-технічної бази, вирішення питань трудового і побутового влаштування неповнолітніх осіб, звільнених від відбування покарання [8].

Тому під час перевірок із метою більш належного вивчення стану матеріально-побутового та медико-санітарного забезпечення засуджених, умов їх праці та навчання, стану організації соціально-виховної роботи варто залучати до складу осіб, що здійснюють перевірку представників піклувальних рад [9].

**Висновки.** Аналіз однієї з невід'ємних конституційних функцій органів прокуратури України, а саме – нагляду за додержанням законів під час виконання судових рішень



у кримінальних справах, а також застосування інших заходів примусового характеру, пов'язаних з обмеженням особистої свободи неповнолітніх, яскраво свідчить, що одним з основних інструментів дієвого захисту та виявлення неправомірних посягань соціально-економічних, політичних, особистих прав і свобод неповнолітніх під час виконання вироків суду в частині відбування покарань, пов'язаних із позбавленням особистої свободи неповнолітніх, є проведення органами прокуратури перевірок.

Правильна організація роботи прокурора щодо проведення перевірок із додержання законів під час виконання судових рішень у кримінальних справах, пов'язаних із позбавленням особистої свободи неповнолітніх, є основним, найбільш ефективним важелем та невід'ємною частиною здійснення захисту конституційних прав і свобод, дотримання матеріально-побутового та медико-санітарного забезпечення неповнолітніх під час виконання судових рішень у кримінальних провадженнях.

#### Список використаних джерел:

1. Конституція України: Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР. ВВР. 1996. № 30. Ст. 141.
2. Про прокуратуру: Закон України від 14.10.2014 р. № 1697-VII. ВВР. 2015. № 2-3. Ст. 12.
3. Храпенко О.О. Поняття та зміст прокурорського нагляду у сфері захисту прав і свобод неповнолітніх. Актуальні проблеми держави і права. 2011. Вип. 58. С. 99.
4. Про організацію діяльності органів прокуратури щодо захисту прав і свобод дітей: Наказ Генерального прокурора України від 6 грудня 2014 р. № 16гн. URL: [http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?\\_m=publications&\\_t=rec&id=94102](http://www.gp.gov.ua/ua/gl.html?_m=publications&_t=rec&id=94102) (дата звернення: 20.12.2018).
5. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон, Кодекс від 11 липня 2003 р. № 1129-IV. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1129-15/page> (дата звернення: 20.12.2018).
6. Про норми харчування осіб, які тримаються в установах виконання покарань, слідчих ізоляторах Державної кримінально-виконавчої служби, ізоляторах тимчасового тримання, приймальниках-розподільниках та інших приймальниках Національної поліції: Постанова Кабінету Міністрів України № 336 від 16 червня 1992 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/336-92%D0%BF> (дата звернення: 21.12.2018).
7. Положення «Про навчальний центр при кримінально-виконавчій установі закритого типу»: Наказ Міністерства юстиції України та Міністерства освіти і науки України № 1794/2691/5 від 19.12.2013 р. Зареєстровано Міністерством юстиції України 25 грудня 2013 р. за № 2192/24724. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/z2192-13/print1475157860810853> (дата звернення: 19.12.2018).
8. Положення «Про спостережні комісії»: постанова Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2004 р. № 429 (в редакції Постанови Кабінету Міністрів України від 10 листопада 2010 р. № 1042). URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/429-2004-%D0%BF> (дата звернення: 22.12.2018).
9. Положення «Про піклувальні ради в спеціальних виховних установах»: Постанова Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2004 р. № 429. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/429-2004-%D0%BF> (дата звернення: 22.12.2018).



**ГУЙВАН П. Д.,**

кандидат юридичних наук, заслужений юрист України, докторант  
(Національний юридичний університет імені Ярослава Мудрого)

УДК 343.3

## ОСОБЛИВОСТІ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ЄВРОПЕЙСЬКІ ОЦІНКИ

У цій роботі проведено дослідження сутнісних характеристик такого способу оперативно-розшукової діяльності, як контроль вчинення злочинних діянь. Вивчено його специфічні ознаки в площині антикорупційної правоохоронної діяльності. Визначено критерії правомірності під час здійснення відповідних оперативних заходів. Встановлено чинники, що відмежовують такі дії від провокації підкупу, розглянуто правові наслідки провокативних діянь, як для особи, яка обвинувачується у корупційному злочині, так і для провокатора. Проаналізований європейський досвід регулювання цих питань. Досліджені ознаки об'єктивної та суб'єктивної сторони злочину за ст. 370 ККУ, сформульовані відповідні пропозиції щодо вдосконалення чинного законодавства.

**Ключові слова:** провокація підкупу, оперативний експеримент, неправомірна вигода.

В этой работе проведено исследование сущностных характеристик такого способа оперативно-розыскной деятельности, как контроль совершения преступных деяний. Изучены его специфические признаки в плоскости антикоррупционной правоохранительной деятельности. Определены критерии правомірности при осуществлении соответствующих оперативных мероприятий. Установлены факторы, которые отделяют такие действия от провокации подкупа, рассмотрены правовые последствия провокативных деяний, как для лица, обвиняемого в коррупционном преступлении, так и для провокатора. Проанализирован европейский опыт регулирования этих вопросов. Исследованы признаки объективной и субъективной стороны преступления по ст. 370 УК, высказаны соответствующие предложения по совершенствованию действующего законодательства.

**Ключевые слова:** провокация подкупа, оперативный эксперимент, неправомерная выгода.

In this work, a study was conducted of the essential characteristics of such a method of operational-search activity as the control of the commission of criminal acts. Studied its specific features in the plane of anti-corruption law enforcement. The criteria for legality in the implementation of relevant operational activities. The factors that separate such actions from the bribery provocation are established, the legal consequences of provocative acts are considered, both for a person accused of a corruption offense and for a provocateur. Analyzed the European experience in the regulation of these issues. The signs of the objective and subjective side of the crime under Art. 370 of the Criminal Code, made appropriate proposals to improve the current legislation.

**Key words:** bribery provocation, operational experiment, undue profit.



**Вступ.** На сучасному етапі розвитку суспільства пріоритетними стають питання дотримання законності та боротьби зі злочинністю. Особливої гостроти та практичної значимості набуває протидія корупції, яскравим проявом якої виступає хабарництво. Постійно вдосконалюються форми і методи надання та отримання неправомірної вигоди, що, своєю чергою, деформує характер соціальних взаємин, негативно відбивається на правосвідомості громадян. Зрештою, такий стан повсякдення формує правовий нігілізм, спотворює мораль і девальвує свідомість людини як індивіда, дезорганізує громадянську активність. Зважаючи на усталеність таких негативних тенденцій, до процесу хабарництва дедалі більш залучаються представники державної влади і управління.

Можна цілком погодитися з науковцями, котрі вказують, що корупція є проблемою не лише українською, а й світовою. Над її вирішенням працюють такі поважні міжнародні організації, як ООН, Європейський парламент, Організація безпеки та співтовариства в Європі тощо. Системний аналіз міжнародного антикорупційного законодавства, світової правової доктрини у сфері дослідження цього явища, результатів міжнародних політико-правових досліджень дають підстави стверджувати, що країни Європейського Союзу створили ефективні механізми щодо мінімізації та системної нівеляції впливу корупції на загальнодержавні соціально-політичні та економічні процеси, а отже, забезпечили планомірне та ефективне функціонування державно-владного апарату. Сучасна практика протидії корупції свідчить, що в багатьох європейських країнах правова охорона і правозахист поступово стають на шлях відмови від суто репресивних методів протидії цьому явищу. Останнім часом дедалі популярнішою стає ідея запобігання корупції, розробки ефективного механізму унеможливлення вчинення корупційних діянь. Законодавець дедалі частіше зосереджується на питанні співвідношення адміністративно-правових і кримінально-правових засобів протидії корупційним проявам, надаючи перевагу першим [1, с. 8].

Наукові дослідження проблематики, пов'язаної з дієвістю та ефективністю проведення діяльності з виявлення, розслідування таких протиправних діянь та із застосуванням заходів державного покарання за вказані злочини, неодноразово були предметом дослідження таких учених, як О.М. Бандурка, Л.В. Багрій-Шахматов, В.К. Гавло, М.В. Єлеськін, М.І. Мельник, П.А. Скобелєв, Є.В. Невмержицький, Д.Й. Никифорчук, В.Ю. Шепітько та ін.

**Постановка завдання.** Водночас дискусійність окремих аспектів цього питання не можна вважати вичерпаною. Приміром, малодослідженою, а отже, такою, що має неоднозначне правозастосування у практичній площині, є позиція стосовно необхідності та доцільності застосування окремих оперативних заходів під час проведення досудового розслідування в цій сфері. З огляду на спірність фактичних оцінок ефективності та правомірності такої діяльності та їхньої справедливості і відповідності загальнолюдським критеріям гуманізму вказане питання потребує більш детального дослідження. Це є завданням цієї праці.

**Результати дослідження.** На справедливе переконання більшості науковців, які досліджують питання, що аналізується, ефективність усієї антикорупційної правоохоронної діяльності зумовлюється належно проведеними оперативно-розшуковими вчинками. Від правомірності дій посадових осіб, органів загалом визначально залежать мотивація і законність проведення ОРЗ. З огляду на небезпечне поширення корупційних кримінальних правопорушень, особисті професійні якості оперативних співробітників мають забезпечувати їм змогу безпомилково визначати найбільш уразливі моменти поведінки та психотипу потенційного порушника, моделювати ситуацію та відтворювати всю систему майбутніх дій. Особливо важливе значення при цьому надається досвіду працівника правозахисного органу, який працює «під прикриттям», його умінню будувати складні оперативні комбінації, знанню способів скоєння цих злочинів, логічному осмисленню та поєднанню фактів протиправного діяння підозрюваної особи з реальною обстановкою його викриття.

Однією з істотних специфічних дій у межах ОРД для цієї категорії справ є так звана участь оперативного працівника в корупційній оборудці під виглядом особи, що надає неправомірну вигоду. Правова змога вчинення таких дій нині забезпечена регулятивними механізмами Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність». Так, у ч. 7-1 ст. 8 цього





закону вказано, що оперативним підрозділам для виконання завдань оперативно-розшукової діяльності надається право з метою виявлення та фіксації корупційних діянь проводити операції з контрольованого їхнього вчинення. Процесуальний механізм здійснення такого виду контролю за злочиним прописаний у ст. 271 Кримінального процесуального кодексу України. Втім, питання не є однозначним, воно має не лише суто прикладні криміналістичні ознаки, але й глибинне соціальне значення, тож перебуває під пильним спостереженням не лише наукової, а й міжнародно-правової спільноти.

Неоднозначними є і погляди науковців на цю проблему. Одні переконані, що провокація злочину є аморальним явищем, навіть попри її благородне призначення, вона може призвести до непередбачуваних результатів, коли обстановка вільно чи мимоволі вийде з-під контролю правоохоронних органів. Це може відкрити значні можливості для зловживань та свавілля поряд з іншими незаконними методами боротьби із злочинністю [2, с. 44]. Отже, такі способи мають бути законодавчо заборонені чи, принаймні, серйозно нормативно обмежені [3, с. 33]. Інші, навпаки, вважаючи провокацію у вигляді хабара досить дієвим та ефективним антикорупційним засобом, пропонують дозволити більш широке його використання. При цьому як правове обґрунтування використовується інструментарій, притаманний регламентуванню діянь у стані крайньої необхідності. За цією тезою, особа, яка бере участь у проведенні оперативного експерименту, у разі професійності її дій на виконання свого службового обов'язку під час провокування активності вже сформованого корупціонера перебуває в спеціальному стані крайньої необхідності [4, с. 20]. Цей особливий стан зумовлюється необхідністю виявлення та протидії «прояву злочинних намірів осіб, обґрунтовано підозрюваних у приналежності до організованої групи, злочинного співтовариства» задля уникнення загрози громадській безпеці, створюваної хабарництвом, а також з огляду на неможливість її виявлення і припинення іншими способами [5, с. 27].

В українському законодавстві не так вже й багато правових приписів, які прямо чи побічно регулюють порядок поведінки учасників таких оперативно-розшукових заходів. Так, ст.ст. 6, 8 Закону України «Про ОРД» вказує, що вказаний контроль може здійснюватися лише за обставин, коли наявна достатня інформація, одержана в установленому законом порядку, яка потребує перевірки за допомогою оперативно-розшукових заходів і засобів, про злочини, що готуються або осіб, які готують вчинення злочину. А ч. 3 ст. 271 КПКУ зазначає, що під час підготовки та проведення заходів із контролю за вчиненням злочину забороняється провокувати (підбурювати) особу на вчинення цього злочину з метою його подальшого викриття, допомагаючи особі вчинити злочин, який вона би не вчинила, якби слідчий цьому не сприяв, або з цією самою метою впливати на її поведінку насильством, погрозами, шантажем. Здобуті в такий спосіб речі і документи не можуть бути використані у кримінальному провадженні. Іншими словами, зіставивши останній припис із загальними правилами збирання чи використання доказів певного типу, специфіки доказування на окремих стадіях судочинства, доходимо висновку, що відповідні фактичні дані не можуть бути включені або мають бути виключені зі складу доказів у кримінальній справі [6, с. 5].

З огляду на лаконічність національного законодавства щодо унормування поведінки осіб, які здійснюють нагляд над проведенням потенційно корупційних діянь у частині можливого провокування отримання неправомірної вигоди, важливого правотворчого значення набуває практика Європейського суду з прав людини у цій сфері. Адже, за українським законом, така практика поряд із нормами Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод є джерелом національного права. В такому сенсі підходи ЄСПЛ є досить послідовними. Так, у справі «Раманаускас проти Литви» було встановлено, що до заявника звернулася особа, якої він раніше не знав і яка насправді була офіцером спеціального антикорупційного відділу поліції. Офіцер запропонував заявнику хабар у 3 000 доларів за обіцянку отримати виправдання третьої особи. Заявник спочатку відмовився, але згодом погодився, оскільки офіцер багаторазово повторював пропозицію. Офіцер повідомив своє керівництво, і у січні 1999 р. заступник Генерального прокурора дозволив йому імітувати злочинне діяння дачі хабара. Незабаром заявник прийняв хабар від офіцера. У серпні 2000 р. його визнали винним у отриманні хабара у розмірі 2 500 доларів і засудили до позбавлення волі.



Рішенням Європейського суду були визнано порушення ст. 6-1 Конвенції країною-відповідачем у зв'язку з порушенням права людини на справедливий судовий розгляд. Власне, Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод не заборонено використовувати на стадії попереднього розслідування такі джерела. Водночас має бути встановлена та дотримана чітка та прозора процедура надання дозволу на застосування негласних оперативно-розшукових заходів, їх здійснення та контролю за цими діями. При цьому недопустимими є докази, отримані внаслідок підбурювання з боку поліції. Останнє має місце, коли правоохоронці або особи, які діють за їхніми вказівками, не обмежуються пасивним розслідуванням, а впливають на суб'єкта, схиляючи його до вчинення злочину, який інакше не був би вчинений. Зрештою, мають бути достатні підстави вважати, що особа, щодо якої здійснюються негласні слідчі дії, може вчинити злочин. Суд врахував відсутність конкретних доказів, які б підтверджували вчинення заявником злочинів раніше, зокрема пов'язаних із корупцією. Натомість правоохоронці явно схиляли заявника до протиправних дій, хоча, крім чуток, не було об'єктивних доказів для припущення, що заявник займається незаконною діяльністю. Суд дійшов висновку, що дії поліцейських вийшли за межі пасивного розслідування. При цьому зазначається: саме прокуратура мала довести, що підбурення не було, а національні суди не взяли це до уваги [7, п. 68–73].

Таку позицію поділяє більшість вчених – дослідників цього питання, вважаючи провокацію однією з форм суспільно небезпечної поведінки. Вони вказують, що оперативний експеримент буде правомірним, коли суб'єкт сам, без будь-якої ініціативи з боку осіб, що намагаються його викрити, починає попередню злочинну діяльність, в якій його обгрунтовано підозрюють і яку шляхом проведення оперативного експерименту прагнуть припинити і таким чином виявити злочинця і розкрити злочин, що вже відбувається. Тобто таке втручання є легітимним, якщо воно відбувається стосовно вже розпочатого з ініціативи підозрюваного правопорушення. Проведення оперативного експерименту має бути «продиктоване прагненням поставити під контроль, під безпосереднє спостереження правоохоронних органів процеси, які почалися, пов'язані з посяганням на об'єкт кримінально-правової охорони, і зрештою перервати їх розвиток <...> Висування оперативної версії і її перевірка шляхом експерименту мають проводитися на підставі інформації, що має зовсім не передбачуваний характер. Йдеться про прийняту і зафіксовану в установленому законом порядку заяву, що мав місце факт вимагання або пропозиції дати хабар, підкріплену опитуванням заявника, виконанням інших перевірочних дій» [8, с. 37].

Отже, ми бачимо, істотне значення нормативно встановленої незаконності провокативних дій щодо неправомірної вигоди полягає в тому, щоб гарантувати справедливість правосуддя шляхом відкидання зібраних у такому порядку фактичних даних як неналежних доказів. Це має певні юридично-значимі наслідки для особи, яка виступає обвинуваченим у процесі про вчинення корупційного злочину. Позаяк визначення обставин, що усувають кримінальний характер діяння, має загальний характер, можемо кваліфікувати провокацію підкупу як один із його проявів. Отже, якщо обвинувачення у злочині побудовані на підставі провокації отримання неправомірної вигоди, наданні такої вигоди або посередництві у цих діяннях, особа не буде нести кримінальну відповідальність. Тож, від належного розмежування провокації від здійснення правомірних оперативно-розшукових дій значною мірою залежить доля особи, яку обвинувачують у корупційному злочині. У цьому сенсі заслуговують на прискіпливішу увагу окремі позиції зарубіжного законодавства. Приміром, незалежно від наявності у діяннях оперативного працівника ознак провокації, кримінальне переслідування особи виключається, якщо оперативний співробітник зібрав фактичний матеріал у справі шляхом «втирання» в довіру підозрюваної особи за допомогою «особливої підступності» і явно аморальної поведінки [9, с. 92].

На цьому питанні правових наслідків провокації не є вичерпаним. Адже, як показує практика, спокуса створення штучних справ, у тому числі у сфері боротьби з корупцією, для правоохоронних органів є досить високою. Власне, фактори об'єктивного та суб'єктивного характеру, що зумовлюють розквіт хабарництва в суспільстві, своєю чергою, сприяють



здійсненню провокаційних дій стосовно посадових осіб. Причини, що зумовлюють таку поведінку правоохоронних органів, є різними: низька ефективність діяльності правоохоронних органів, намагання досягти відповідних показників антикорупційної роботи, недосконалість кримінально-правової норми, яка встановлює відповідальність за цей вид злочинів. Співвідношення показників виявлених фактів провокації хабара або комерційного підкупу та встановлених осіб, які вчинили таке протиправне діяння, вказує на процесуальний нігілізм співробітників правоохоронних органів, спрощенство під час доведення і неповного розслідування кримінальних справ [10, с. 10].

Аби підняти превентивне значення норми права про недопустимість провокації як запобіжника законності у здійсненні правоохоронної антикорупційної діяльності, українське законодавство, як і більшість зарубіжних легіслатур, пішло шляхом криміналізації цього суспільно небезпечного діяння. Так, ст. 370 Кримінального кодексу України передбачає караність вчинку, який полягає у провокації підкупу, тобто дії службової особи з підбурення особи на пропонування, обіцянку чи надання неправомірної вигоди або прийняття пропозиції, обіцянки чи одержання такої вигоди, щоб потім викрити того, хто пропонував, обіцяв, надав неправомірну вигоду або прийняв пропозицію, обіцянку чи одержав таку вигоду. Як бачимо, суб'єктом такого злочину є службова особа, а в галузі антикорупційної діяльності та під час проведення оперативного експерименту при цьому – службові особи правоохоронних органів.

Штучне створення доказів вчиненням злочину, передбаченого ст. 370 КК України, виражається в тому, що винний намагається створити видимість наявності доказів пропозиції, передачі чи прийняття особою або особою грошей, цінних паперів, іншого майна, а так само користування послугами майнового характеру за вчинення в зв'язку зі службовим становищем дій (бездіяльності) в інтересах іншої особи. За ідеєю, криміналізація провокації підкупу може не тільки сприяти дотриманню законності оперативно-розшукової діяльності, а й унормувати ініціативу працівників оперативних служб в боротьбі з такими небезпечними злочинами, як хабарництво і комерційний підкуп. Насправді ж не все так просто. Варто зазначити незначну ефективність запровадженого ст. 370 ККУ механізму, і причини тут криються, передусім, у слабкій адаптації цієї норми до правових реалій та невизначеності її співвідношення з іншими актами, що формують характер належної поведінки учасників ОРД. Тож, маємо констатувати, що рівень розробки цієї проблеми не відповідає сучасним вимогам боротьби зі злочинністю.

Позаяк кримінальний закон не містить дефініційного визначення провокації підкупу, то має бути напрацьовано у доктринальний спосіб. В юридичній літературі надаються різні визначення провокації злочину: залучення іншої особи до вчинення злочину, вчиненого з метою настання шкідливих для цієї особи наслідків; навмисне штучне створення злочину з метою подальшого викриття; створення злочинного діяння і підведення під відповідальність за скоєне інших осіб; умисна одностороння діяльність винного, спрямована на моделювання такої поведінки іншої особи, яка мала б усі зовнішні ознаки злочину з метою дискредитації, шантажу або створення штучних доказів звинувачення; схилення особи до вчинення злочину або організація його здійснення з метою подальшого викриття винного; навмисне створення ситуації, яка підштовхує, змушує або сприяє здійсненню потерпілим вигідних провокатору дій [11, с. 24].

Така розмитість значною мірою тягне практичну невизначеність у формулюванні об'єктивної сторони цього злочину. В загальному вигляді це – дія, спрямована на спонукання посадовою особою іншого суб'єкта отримати, запропонувати чи передати гроші, цінні папери, іншого майна або надання послуг майнового характеру. Діяння провокатора завжди є активними. Вони призводять до створення умов і обстановки, які мають забезпечити видимість отримання посадовою особою предмета хабара. Але, як вказувалося вище, саме діяння, аби бути правильно кваліфікованим, мусить набути певного юридичного наповнення. Зокрема, вбачається потреба появи спеціальної норми в чинному правоохоронному законодавстві, яка б формулювала хребет правомірності, а краще – неправомірності



діяння, яке охоплюється диспозицією ст. 370 ККУ. Інакше кажучи, для законного, а отже, успішного здійснення оперативної роботи, виявлення та затримання винних, попередження і припинення злочинів, у тому числі корупційної спрямованості, варто законодавчо передбачити права посадових осіб,

Саме за ознаками об'єктивної сторони діяння, їхньої відповідності правилам належної поведінки відбувається відмежування власне провокації від проведення правомірної негласної слідчої дії з розкриття злочинної діяльності міжнародними правозастосовними інституціями. Скажімо, провокація неправомірної вигоди (хабара), як і будь-яких інших злочинів, визнається Європейським судом порушенням прав людини. Адже такі дії фактично є підбуренням до злочину, а отже, співучастю в його вчиненні. Відмежовуючи провокацію від допустимого поведінки, ЄСПЛ дав її визначення, згідно з яким: «Поліцейська провокація трапляється тоді, коли задіяні посадові особи, які є або співробітниками органів безпеки, або особами, що діють за їхньою вказівкою, не обмежують свої дії тільки розслідуванням кримінальної справи по суті неявним способом, а впливають на суб'єкт із метою спровокувати його на вчинення злочину, яке в іншому випадку не було б скоєно, щоб зробити можливим виявлення злочину, тобто отримати докази і порушити кримінальну справу. На сторону обвинувачення покладається тягар доведення відсутності підбурювання. Межа між законним використанням негласного співробітника і підбурюванням до вчинення злочину з великою ймовірністю буде подолана за відсутності чіткої і передбачуваної процедури, встановленої внутрішньодержавним законодавством для санкціонування негласних заходів. Межі судової перевірки мають включати мотиви прийняття рішення про негласний захід, ступінь участі правоохоронного органу в скоєнні злочину, а також характер будь-якого підбурювання або тиску, якого зазнав заявник. Негласні операції мають проводитися пасивним шляхом за відсутності тиску на заявника для вчинення ним злочину за рахунок таких засобів, як прийняття на себе ініціативи в контактах із заявником, наполегливе спонукування, обіцянку фінансової вигоди або звернення до почуття жалю заявника [12, п. 54, 55].

**Висновки.** Таким чином, важливе значення для підвищення ефективності діяльності органів внутрішніх справ у виявленні і розслідуванні злочинів, пов'язаних із корупцією, має відповідність оперативно-розшукових та слідчих дій вимогам чинного процесуального законодавства. Для того, аби розв'язати проблеми, що виникають під час використання кримінально-правових і кримінально-процесуальних засобів, а також здійснення оперативно-розшукової діяльності, варто наповнити конкретним змістом наявні правові запобіжники від службових зловживань у цій сфері. Однією з проблемних ситуацій, пов'язаних із межами дозволеного в діях співробітників під час боротьби з хабарництвом (комерційним підкупом), є складність розмежування допустимих дій із виявлення і викриття хабарництва і незаконних дій із провокації неправомірної вигоди. З метою вирішення цього питання варто розробити чітке законодавче визначення меж необхідної та допустимої поведінки посадових осіб правоохоронних органів, яке б виключало необхідність та можливість провокації неправомірної вигоди як способу формування обвинувачення. Також необхідним виглядає узагальнення й адаптація до національного законодавства та правозастосовної практики напрацювань Європейського суду з прав людини та інших міжнародних інституцій у цій сфері.

#### Список використаних джерел:

1. Цимбалюк М.М. Використання досвіду країн ЄС у протидії корупції – вимога часу. Протидія корупції: європейський досвід та українські реалії. Збірник тез міжнародної науково-практичної конференції, м. Львів, 20–21 квітня 2012 р. С. 7–9.
2. Волженкин Б.В. Допустима ли провокация как метод борьбы с коррупцией? Российская юстиция. 2001. № 5. С. 43–45.
3. Арутюнов А. Провокация преступления. Российский следователь. 2002. № 8. С. 33–34.
4. Романова О.Ю. Провокация как метод борьбы с коррупцией: диалектика допустимости применения. Молодой ученый. 2017. № 5.1. С. 49–52.





5. Егорова Н. Провокация взятки либо коммерческого подкупа. Российская юстиция. 1997. № 8. С. 26–28.
6. Карнеева Л.М. Доказательства и доказывание в уголовном процессе: учеб. пособие. М., 1994. 120 с.
7. Рішення ЄСПЛ від 5 лютого 2008 р. у справі «Раманаускас проти Литви» (Ramanauskas v. Lithuania), заява № 74420/01. URL: [http://en.tm.lt/dok/Ramanauskas\\_v\\_Lithuania\\_JUDG.pdf](http://en.tm.lt/dok/Ramanauskas_v_Lithuania_JUDG.pdf)
8. Лобанова Л. Провокация взятки: некоторые проблемы квалификации и законодательной регламентации. Юридическая техника и проблемы дифференциации ответственности в уголовном праве и процессе. Сборник научных статей. Ярославль. 1999. С. 35–39.
9. Гесснер Р., Херцог У. За фасадом права. Методы новой тайной полиции. М.: Юридическая литература, 1990. 224 с.
10. Бабыч С.А. Провокация взятки либо коммерческого подкупа: уголовно-правовые и криминологические аспекты: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08. М., 2006. 22 с.
11. Сандаковский С.А. Уголовно-правовая оценка провокации взятки: дис. ... канд. юрид. наук. спец. 12.00.08. Барнаул, 2010. 204 с.
12. Рішення ЄСПЛ від 30.10.2014 р. у справі «Носко и Нефедов проти Росії», заяви № 5753/09 и 11789/10. URL: <http://europeancourt.ru/tag/nosko-i-nefedov-protiv-rossii/>

**КЕРНЯКЕВИЧ-ТАНАСІЙЧУК Ю. В.,**  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права  
(ДВНЗ «Прикарпатський національний  
університет імені Василя Стефаника»)

УДК 343.8

### СПЕЦІАЛЬНИЙ ПРАВОВИЙ СТАТУС ЗАСУДЖЕНИХ

У статті проаналізовано питання спеціального правового статусу засуджених. Досліджено елементи спеціального правового статусу засуджених, якими виступають суб'єктивні права, юридичні обов'язки та гарантії їх забезпечення. Особливу увагу звернуто на питання прав засуджених, а також проблеми їх реалізації.

**Ключові слова:** спеціальний правовий статус, засуджені, суб'єктивні права, гарантії прав, юридичні обов'язки.

В статье проанализированы вопросы специального правового статуса осужденных. Исследованы элементы специального правового статуса осужденных, которыми выступают субъективные права, юридические обязанности и гарантии их обеспечения. Особое внимание обращено на вопросы прав осужденных, а также проблемы их реализации.

**Ключевые слова:** специальный правовой статус, осужденные, субъективные права, гарантии прав, юридические обязанности.

The article analyzes the issues of special legal status of convicts. The elements of special legal status of convicts, which are subjective rights, legal obligations and guarantees of their provision, are investigated. Particular attention is paid to the issue of the rights of convicts, as well as the problems of their implementation.

**Key words:** special legal status, convicts, subjective rights, rights guarantees, legal obligations.





**Вступ.** Удосконалення правового захисту персоналу органів та установ виконання покарань розглядають як окремих напрям реформування державної політики у сфері виконання покарань [1, с. 272].

Одночасно не варто забувати також про необхідність удосконалення правового статусу інших головних суб'єктів кримінально-виконавчих правовідносин, якими виступають засуджені.

Результати проведеного опитування свідчать про те, що, крім підвищення ефективності функціонування кримінально-виконавчої системи, важливим напрямом оптимізації кримінально-виконавчої політики більшість науковців (30,5 %), персоналу органів та УВП (27,5 %) і засуджених (35,4 %) вважає підвищення рівня соціально-правового захисту суб'єктів кримінально-виконавчих правовідносин.

Тому удосконалення правового статусу суб'єктів кримінально-виконавчих правовідносин доцільно розглядати як важливий напрям оптимізації кримінально-виконавчої політики. При цьому, очевидно, треба виділити дві групи піднапрямів оптимізації кримінально-виконавчої політики в цій сфері: ті, що стосуються правового статусу персоналу органів та установ виконання покарань, і ті, що стосуються правового статусу засуджених.

**Постановка завдання.** Метою статті є здійснення аналізу спеціального правового статусу засуджених.

**Результати дослідження.** Засуджені наділені загальним правовим статусом людини та громадянина з відповідними обмеженнями, визначеними Кримінально-виконавчим кодексом України (далі – КВК України), законами України і встановленими вироком суду. Усім засудженим притаманний спеціальний правовий статус, який, відповідно, диференціюється на види залежно від виду покарання, яке відбуває засуджений. У широкому розумінні спеціальний статус засуджених можна поділити на такий: 1) правовий статус засуджених, які відбувають покарання, не пов'язані з ізоляцією від суспільства, та 2) правовий статус засуджених, які відбувають покарання, пов'язані з ізоляцією від суспільства. У вузькому розумінні спеціальний статус засуджених підлягає класифікації залежно від конкретного виду покарання, яке відбуває засуджений. Індивідуальним правовим статусом володіє кожний конкретний засуджений, і він буде різний для кожного через різні об'єктивні та суб'єктивні причини: вік, стать, стан здоров'я, рівень освіти, поведінку тощо [2, с. 31–32].

Загальний, спеціальний та індивідуальний правові статуси співвідносяться між собою як загальне, окреме та одиничне. Конституційні права й обов'язки становлять основний зміст загального правового статусу індивіда і є фундаментом для спеціальних та індивідуального правових статусів [1, с. 139].

Ознакою конституційних прав засуджених є їх обмеженість. В.О. Човган у своєму фундаментальному монографічному дослідженні «Обмеження прав в'язнів: правова природа та обґрунтування» обмеження прав засуджених тлумачить як звуження змісту та обсягу наявних прав і свобод державою внаслідок володіння особою спеціальним правовим статусом засудженого [4, с. 79].

При цьому автором виділено такі форми нормативних обмежень прав (тих, що об'єктивуються в законодавстві): 1) позбавлення суб'єктивного права; 2) заборона; 3) обов'язок; 4) специфічні суб'єктивні права; 5) встановлення специфічної відповідальності [4, с. 108–109].

Саме специфічні суб'єктивні права та обов'язки засуджених, які одночасно виступають формами обмежень прав, що є елементами загального правового статусу, – це ті індикатори, які визначають спеціальний правовий статус засудженого і становлять основне «ядро» його змісту.

Елементами спеціального правового статусу засуджених є суб'єктивні права, юридичні обов'язки та гарантії їх забезпечення. При цьому, як зазначалося вище, саме права та обов'язки будуть основою спеціального правового статусу засуджених.

Вдаючись до аналізу нормативної регламентації спеціального правового статусу засуджених, треба зазначити таке. На відміну від правового статусу персоналу органів та установ виконання покарань, правовий статус засуджених визначений у гл. 2 КВК України, де



закріплено основи правового статусу засуджених (ст. 7), основні права засуджених (ст. 8), основні обов'язки засуджених (ст. 9), а також на рівні окремої ст. 10 передбачено право засуджених на особисту безпеку.

Зокрема, у п. 1 ст. 8 КВК України передбачений, здавалося б, вичерпний, досить широкий перелік прав засуджених, який складається з одинадцяти позицій. Зокрема, засуджені наділені такими правами:

– на отримання інформації про свої права й обов'язки, порядок та умови виконання й відбування призначеного судом покарання. Адміністрація установи чи органу, який виконує покарання, зобов'язана надати засудженим зазначену інформацію, а також ознайомлювати їх із змінами порядку й умов відбування покарань;

– на гуманне ставлення до них і на повагу їхньої людської гідності; засуджені не повинні підлягати жорстокому, нелюдському або такому, що принижує їхню гідність, поводженню. Заходи впливу можуть застосовуватися до засуджених виключно на підставі закону; засуджені не можуть бути піддані медичним або іншим подібним дослідженням незалежно від їхньої згоди;

– звертатися відповідно до законодавства з пропозиціями, заявами і скаргами до адміністрації органів і установ виконання покарань, їхніх вищих органів, до Уповноваженого Верховної Ради України з прав людини, Європейського суду з прав людини, а також інших відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна, до уповноважених осіб таких міжнародних організацій, суду, органів прокуратури, інших органів державної влади, органів місцевого самоврядування та об'єднань. Відповідні звернення (кореспонденція) подаються до адміністрації установи виконання покарань. Про отримання адміністрацією звернення (кореспонденції) засудженому видається талон-підтвердження. Протягом трьох діб (а у випадках, встановлених законодавством, протягом однієї доби) з часу видачі талона-підтвердження зазначене звернення (кореспонденція) направляється адресату;

– давати пояснення і вести листування, а також звертатися з пропозиціями, заявами і скаргами рідною мовою. Відповіді засудженим даються мовою звернення. У разі відсутності можливості дати відповідь мовою звернення вона дається українською мовою з перекладом відповіді на мову звернення, який забезпечується органом або установою виконання покарань;

– на охорону здоров'я в обсязі, встановленому Основами законодавства України про охорону здоров'я, за винятком обмежень, передбачених законом. Охорона здоров'я забезпечується системою медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних заходів, а також поєднанням безоплатних і платних форм медичної допомоги. Засудженому гарантується право на вільний вибір і допуск лікаря для отримання медичної допомоги, зокрема, за власні кошти. Засуджені, які мають розлади психіки та поведінки внаслідок вживання алкоголю, наркотичних засобів, психотропних речовин або їхніх аналогів чи інших одурманюючих засобів, можуть за їхньою письмовою згодою пройти курс лікування від зазначених захворювань;

– на соціальне забезпечення, зокрема на оформлення пенсій, відповідно до законів України;

– отримувати у встановленому законом порядку передачі (окрім речей, що засудженим заборонено мати при собі законом, зокрема зброї, наркотичних або психотропних речовин, прекурсорів);

– на оплачувану працю, організовану відповідно до вимог законодавства про працю, зокрема щодо тривалості, умов та оплати праці. При цьому тривалість робочого дня не може становити більше восьми годин і тривалість робочого часу – більше 40 годин на тиждень;

– на здійснення свободи сповідувати будь-яку релігію або виражати переконання, пов'язані із ставленням до релігії, зокрема на вільний вибір і допуск священнослужителя для відправлення релігійних таїнств і обрядів, за винятком обмежень, передбачених цим Кодексом;



- на належне матеріально-побутове забезпечення в порядку, встановленому цим Законом і нормативно-правовими актами Міністерства юстиції України;
- на отримання копій документів з їхніх особових справ та інших, пов'язаних із реалізацією їхніх прав, документів у порядку, встановленому Міністерством юстиції України [5].

Однак у п. п. 2, 3, 4 ст. 8 КВК України закріплено, що засудженому гарантується право на правову допомогу; засуджені іноземці мають право підтримувати зв'язок із дипломатичними представництвами і консульськими установами своїх держав, особи без громадянства, а також громадяни держав, що не мають дипломатичних представництв або консульських установ в Україні, – з дипломатичними представництвами держави, яка взяла на себе охорону їхніх інтересів, або міжнародними органами чи організаціями, які здійснюють їх захист; засудженому гарантується право на побачення в порядку, встановленому КВК України.

Обов'язкам засуджених присвячена ст. 9 Кримінально-виконавчого кодексу України. Наприклад, у ч. 1 ст. 9 Кримінально-виконавчого кодексу України передбачений такий перелік обов'язків:

- виконувати встановлені законодавством обов'язки громадян України, неухильно додержуватися правил поведінки, які передбачені для засуджених, не посягати на права і свободи, честь і гідність інших осіб;
- виконувати встановлені законодавством вимоги адміністрації органів і установ виконання покарань, уповноваженого органу з питань пробації;
- ввічливо ставитися до персоналу, інших осіб, які відвідують установи виконання покарань, а також до інших засуджених;
- з'являтися за викликом адміністрації органів і установ виконання покарань, уповноваженого органу з питань пробації [5].

Як зазначає Ю.А. Кричун, обов'язки засуджених мають велике значення у механізмі правового регулювання. Вони обмежують, конкретизують і доповнюють загальний статус громадян. Сутність юридичних обов'язків засуджених виражається у вимозі необхідної, з погляду держави, влади і закону, поведінки. Ця поведінка забезпечується заходами державного примусу. Юридичні обов'язки виявляються через їхній зміст і структуру, в яку включається необхідність здійснення певних дій і необхідність стримуватись від деяких із них [6, с. 85].

У ст. 10 КВК України передбачено право засуджених на особисту безпеку і порядок забезпечення цього права, що, безумовно, сприяє його застосуванню на практиці.

Доречно зауважити, що деякі права засуджених сформульовані у Кодексі через норми-гарантії, наприклад, засудженому гарантується право на правову допомогу, засудженому гарантується право на побачення. Законодавчо встановлені також гарантії забезпечення інших прав засуджених. Наприклад, гарантією права засуджених на охорону здоров'я виступатиме система медико-санітарних і оздоровчо-профілактичних заходів, а гарантією права на працю буде система заходів і засобів, які об'єднуються поняттям «охорона праці».

Сьогодні засуджені підприємств, установ виконання покарань залучаються до виготовлення такої продукції, як будівельні матеріали, меблі, продукція промислового призначення, сільськогосподарська техніка та запасні частини до неї, тара і упаковка, транспортне устаткування та автозапчастини, швейні вироби та взуття, господарсько-побутові товари, металовироби, продукція спецпризначення, сувенірна продукція, товари для садівників і городників, чавунне литво тощо. А тому з огляду на специфіку виробничої діяльності підприємств установ виконання покарань забезпечення засуджених гарантіями у сфері охорони праці є запорукою реалізації конституційного права на належні, безпечні і нешкідливі умови праці, а також важливим заходом щодо профілактики виробничого травматизму.

Одночасно очевидним є те, що окремі з перелічених прав стосуються засуджених, які відбувають покарання, пов'язані з позбавленням волі. А тому таке звужене змістове наповнення законодавчої норми не відповідає її назві «Основні права засуджених». Тому доцільно в цій статті зосередити права, які є іманентно властивими всім категоріям засуджених, а вже у статтях наступних глав КВК України зосередити права, притаманні засудженим



під час відбування різних видів покарань. Наприклад, у ч. ч. 1 та 2 ст. 107 КВК України регламентуються права та обов'язки засуджених до позбавлення волі.

На думку Ю.А. Чеботарьової, ст. 8 КВК України повинна бути доповнена текстом, де б були перераховані всі права, властиві всім категоріям засуджених громадян України, зокрема засудженим до позбавлення волі, які випливають із міжнародних законів і норм, із міжнародних договорів, конвенцій, угод і правил, що підтверджують ці права (Загальної декларації прав людини, Міжнародного пакту про цивільні і політичні права, Конвенції ООН проти тортур та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів обігу і покарання, регіональних конвенцій та угод): 1) право на життя й особисту недоторканність; 2) право на свободу від тортур або іншого жорсткого поводження; 3) право на здоров'я; право на повагу людської гідності; 4) право на належні правові процедури; 5) право на свободу від дискримінації будь-якого роду; 6) право на свободу від рабства; 7) право на свободу совісті і думки; 8) право на свободу віросповідання; 9) право на недоторканність сімейного життя; 10) право на саморозвиток [7, с. 12]. Така авторська пропозиція щодо переліку прав не зовсім відображає особливості спеціального правового статусу засуджених, а більшою мірою є повторенням прав, що охоплюються загальним правовим статусом людини.

**Висновки.** Підсумовуючи, треба ще раз наголосити на необхідності вдосконалення правового статусу, зокрема спеціального, таких суб'єктів кримінально-виконавчих правовідносин, як засуджені.

Окремими елементами спеціального правового статусу є суб'єктивні права, юридичні обов'язки та гарантії їх забезпечення. При цьому саме права та обов'язки будуть основою спеціального правового статусу засуджених.

З огляду на те, що в Концепції реформування (розвитку) пенітенціарної системи України [8] особлива увага зосереджена на вирішенні проблем, які стосуються українців незадовільного стану умов тримання засуджених та осіб, узятих під варту, в установах виконання покарань і слідчих ізоляторах і приведення їх до європейських стандартів; забезпечення засуджених якісною медичною допомогою; реалізації права на працю тощо, видається необхідним подальше дослідження проблем реалізації цих прав як складового елемента спеціального правового статусу засуджених. Це, у свою чергу, дасть змогу виробити шляхи вдосконалення й оптимізації процесу втілення названих прав засуджених у життя.

#### Список використаних джерел:

1. Муравйов К.В. Проблеми вдосконалення правового захисту персоналу органів та установ виконання покарань. Науковий вісник публічного та приватного права. 2016. Вип. 5. С. 268–272.
2. Кернякевич-Танасійчук Ю.В. Правовий статус засуджених: поняття та сутність. Актуальні питання кримінально-виконавчого законодавства та практики: зб. матеріалів круглого столу (м. Київ, 29 березня 2018 р.) / відп. ред. І.М. Микитась, М.І. Рудницьких. Київ: Ін-т крим.-викон. служби, 2018. С. 29–32.
3. Павлюков Р.О. Поняття та структурні елементи правового статусу інвалідів в Україні. Право і безпека. 2006. № 5. Т. 5. С. 137–139.
4. Човган В.О. Обмеження прав в'язнів: правова природа та обґрунтування: монографія. Харків: ГО «Харківська правозахисна група»; «Права людини», 2017. 608 с.
5. Кримінально-виконавчий кодекс України: Закон України від 11 липня 2003 р. № 1129-IV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1129-15/page> (дата звернення: 03.01.2019).
6. Кричун Ю.А. Теоретичні положення визначення поняття та змісту правового статусу засуджених до позбавлення волі. Держава та регіони. Серія: «Право». 2014. № 2 (44). С. 83–87.
7. Чеботарьова Ю.А. Правовий статус засуджених до позбавлення волі: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2005. 22 с.
8. Про схвалення Концепції реформування (розвитку) пенітенціарної системи України: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 13 вересня 2017 р. № 654-р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/en/654-2017-p> (дата звернення: 03.01.2019).



**КОВАЛЕНКО А. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,

докторант

*(Національна академія внутрішніх справ)*

УДК 343.01

**ПОНЯТТЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ПІДХОДИ  
ДО КЛАСИФІКАЦІЇ ЇЇ РІВНІВ**

У статті проаналізовано сутність поняття кримінологічної безпеки та окремі аспекти її реалізації в Україні, досліджено рівні кримінологічної безпеки як її невід'ємні елементи, запропоновано основні шляхи щодо підвищення ефективності розвитку відповідного напрямку в національному масштабі.

**Ключові слова:** безпека, протидія злочинності, запобігання, кримінологія, класифікація, запобігання злочинності.

В статье проанализирована сущность понятия криминалогической безопасности и отдельные аспекты ее реализации в Украине, исследованы уровни криминалогической безопасности как ее неотъемлемые элементы, предложены основные пути повышения эффективности развития соответствующего направления в национальном масштабе.

**Ключевые слова:** безопасность, противодействие преступности, предупреждение, криминалогия, классификация, предотвращение преступности.

The article analyzes the essence of the notion of criminological safety and some aspects of its implementation in Ukraine, studies of the levels of criminological safety as its inalienable elements, the main ways of increasing the effectiveness of development of the corresponding direction on the national scale are proposed.

**Key words:** safety, crime prevention, prevention, criminology, classification, prevention of crime.

**Вступ.** Створення атмосфери безпеки шляхом контролю за дотриманням прав і свобод людини і громадянина є пріоритетним завданням будь-якої держави сьогодні. Але на шляху до цієї мети трапляється значна кількість перепон.

Безпека, а тим більше кримінологічна безпека, є одним із пріоритетних напрямів наукових розробок сучасної кримінології та найбільш пріоритетним у системі кримінологічних інститутів, що забезпечують ефективну роботу механізму запобігання та протидії злочинності.

Питання запобігання та протидії злочинності також є актуальним, оскільки складає сутність кримінологічної безпеки. Вказана тематика актуалізується також і в умовах стрімкого зростання рівня злочинності як у межах нашої держави, так і у всьому світі.

Саме ця тематика перебуває в тісному взаємному зв'язку з процесами забезпечення кримінологічної безпеки, оскільки від ефективного функціонування відповідних процесів залежить успіх у вирішенні питань протидії і боротьби зі злочинністю.

Окрему увагу у своїх працях рівням кримінологічної безпеки приділили такі вчені, як: М. Алешенков, Д. Бірюков, О. Глазов, О. Ведерников, Ю. Скалецький, О. Корнієвський, О. Мартюшева, С. Мозоль, О. Мягченко, В. Плешаков, Т. Романова, О. Шароватова та інші, але, зважаючи на недостатню увагу до поняття та класифікації рівнів кримінологічної безпеки, з урахуванням викликів сьогодні, вказана тематика набуває нового значення та потребує подальших розвідок.





**Постановка завдання.** Метою статті є окреслення поняття, визначення сутності криминологічної безпеки та класифікація її рівнів, а разом із тим виокремлення рекомендації щодо оптимізації відповідного інституту в національному масштабі. Поставлена мета зумовила необхідність розв'язання ряду дослідницьких завдань. 1. Окреслення поняття криминологічної безпеки та визначення її сутності. 2. Дослідження рівнів криминологічної безпеки та їх коротка характеристика. 3. Аналіз отриманої інформації та створення ряду рекомендацій щодо оптимізації роботи відповідного інституту на теренах України.

Об'єктом статті виступають суспільні відносини у сфері криминологічної безпеки.

Предметом дослідження є криминологічна безпека та її рівні як один із елементів механізму запобігання та протидії злочинності.

**Результати дослідження.** Забезпечення прав і свобод людини і громадянина та убезпечення їх від протиправних посягань є основною і пріоритетною задачею правоохоронних органів та інших державних інституцій. У свою чергу, поняття криминологічної безпеки та аргументоване розмежування її за рівнями – необхідний крок до підвищення ефективності роботи, системи боротьби зі злочинністю.

Проведення подібних досліджень, перш за все, базується на інформації про зростаючу кількість злочинів та розширення кола чинників, які впливають на відповідний рівень. Виходячи з такого підходу, питання розроблення, аргументації та імплементації в нормативно-правову базу поняття криминологічної безпеки уявляється найбільш нагальним.

Тобто завдяки отриманим напрацюванням роль держави і суспільства в системі гарантування безпеки особистості займає провідну ланку, оскільки саме вони виконують функції не тільки забезпечення безпеки, а і виконання заходів, що завчасно впливають на зниження рівня злочинності.

Поняття «безпека» (з лат. *securitas* (без турботи, страху)) трактується у тлумачних словниках як стан, коли немає небезпеки, або як стан, за якого ніщо кому-небудь або чому-небудь не загрожує [1].

В юридичній сфері поняття «безпека» означає «стан захищеності життєво важливих інтересів особи, суспільства й держави від зовнішніх і внутрішніх загроз» [2]. Поряд із цим М. Казаков визначає його як «динамічно стійкий стан щодо несприятливих впливів і діяльність із захисту від внутрішніх і зовнішніх загроз із метою забезпечення таких внутрішніх і зовнішніх умов існування держави, які гарантують можливість стабільного всебічного прогресу суспільства та його громадян» [3, с. 62]. Досить системну характеристику заходам безпеки в цілому та у площині кримінального права зокрема надав М. Щедрін, який вважає заходами безпеки види правового обмеження, які використовуються для припинення шкідливого впливу джерела підвищеної небезпеки й захисту об'єкта підвищеної охорони, що за своїми основними ознаками суттєво відрізняються від інших видів правового обмеження – заходів покарання й відновлення [4, с. 56]. На думку М. Шелухіна, безпека є процесом забезпечення захищеності життєво важливих інтересів об'єктів: особи, суспільства й держави – від суспільно небезпечних посягань та явищ соціального, техногенного й природного характеру за допомогою використання системи заходів, засобів і способів, передбачених законом [5, с. 62].

С. Мозоль у дисертаційному дослідженні, присвяченому питанню криминологічної безпеки в Україні, визначає, що криминологічна безпека характеризує такий стан, за якого надійно захищено всі життєво важливі інтереси країни (нації), до мінімуму знижено реальні та потенційні кримінальні загрози й найкращим чином забезпечуються можливості прогресивного розвитку особи, суспільства та держави. Вона має всі необхідні властивості, що дозволяють зберегти її до класу складних соціальних систем із конкретно-історичним (динамічним) характером, елементи якого інтегровано з усіма формами та напрямками взаємодії в системі «природа-людина-суспільство». У будь-який період часу цей стан захищеності набуває того чи іншого рівня, що визначається характером внутрішніх і зовнішніх загроз та природою реагування на них із боку керуючої системи [6].

Сьогодні вказана позиція є результатом найбільш фундаментального та сучасного дослідження в галузі криминологічної безпеки в Україні. Так, перераховано перелік



факторів, що є наслідком ефективного функціонування правоохоронних інститутів та свідчить про високий рівень кримінологічної безпеки в конкретному суспільстві.

Забезпечення абсолютної кримінологічної безпеки, на думку М. Бабаєва, є майже неможливим завданням, оскільки від народження і до смерті всім і постійно незмінно щось загрожує, а небезпеки ці настільки різні, що їх часом і порівнювати один з одним неможливо: від найменших загроз здоров'ю, які легко подолати за допомогою парасольки або теплового одягу, до катаклізмів, які забирають життя десятків тисяч людей і знищують цілі міста [7, с. 4].

Належить акцентувати увагу на тому, що ряд дослідників розглядають відповідні проблеми не лише з точки зору права, а й у соціально-побутовому полі, оскільки саме із цієї точки відліку може розпочинатись злочинність і загроза. Встановлюється тісний взаємний зв'язок профілактики злочинної і профілактики віктимної поведінки.

Так, на думку А. Цвілія, кримінологічна безпека виступає самостійним елементом у структурі суспільно-політичної безпеки. Він вважає, що регіональний рівень забезпечення громадської безпеки відіграє важливу роль у системі запобігання загально-кримінальної злочинності і кримінальному свавіллю місцевих чиновників [3, с. 96].

Із точки зору А. Євсєєва, забезпечення кримінологічної безпеки та необхідність формування нової стратегії попередження злочинів органами внутрішніх справ (Національної поліції України) необхідно здійснювати на районному рівні [4, с. 183].

Інша класифікація, запропонована В. Плешаковим, заснована на виокремленні декількох рівнів, що утворюють систему державних органів, відомств, організацій, зайнятих у межах своєї компетенції проблемами забезпечення кримінологічної безпеки [5, с. 67–68].

Ряд вчених відзначають наявність п'яти рівнів кримінологічної безпеки, таких як: міжнародний (глобальний), державний (національний), регіональний, муніципальний та індивідуальний рівень [8]. Автором запропоновано проаналізувати вказані рівні та надати кожному коротку юридичну характеристику.

На думку багатьох вчених, *перший рівень кримінологічної безпеки* – міжнародний, оскільки є найбільш масштабним у планетарному контексті і має на меті убезпечення від загроз міждержавного масштабу (а саме від міждержавних конфліктів та будь-якого вигляду війн, а також міжнародних викликів у вигляді міжнародного тероризму, торгівлі людьми та ін.) На думку С. Мозоля, на даний час, із розвитком засобів знищення і можливостей їх транспортування в будь-яку точку земної кулі, із загостренням глобальних проблем, які зачіпають основи існування людської цивілізації, роль міжнародної безпеки значно зростає [8]. Відповідно до нормативних гарантій забезпечення міжнародної безпеки чинне міжнародне право покликане служити миру. Тому всі його норми повинні мати «світозберігаючий» потенціал. Насамперед, це стосується основних принципів міжнародного права, що спрямовані на забезпечення співробітництва та міжнародного захисту народів, причому ці принципи лише тоді досягають мети, коли діють взаємозалежно. Юридичну основу права міжнародної військової безпеки становлять, насамперед, такі основні принципи міжнародного права, як принцип незастосування сили, принцип мирного вирішення спорів, принцип роззброєння [9, с. 127].

*Другий рівень кримінологічної безпеки* – державний, або національний (хоч кількість підходів до визначення даного поняття і варіюється, але автором підкреслюється сутність безпекового потенціалу саме конкретної країни чи союзів країн). Перш за все, належить акцентувати увагу на характерних рисах, притаманних проблемам на національному рівні кримінологічної безпеки, – це труднощі та загрози, що ставлять під загрозу реалізацію людьми і громадянами своїх законних прав та інтересів.

Безпека держави досягається наявністю ефективного механізму управління та координації діяльності політичних сил і суспільних груп, а також дієвих інститутів їх захисту [8]. Можна виокремити принаймні три основних теоретичних підходи в розумінні сутності національної безпеки. У межах першого підходу, представниками якого є А. Волферс, Д. Гадді, Г. Даєм, Дж. Джонсон, Д. Кауфман, Р. Коен, М. Міхалка та ін., увага акцентується на захисті цінностей суспільства [10, с. 42–46]. Серед базових цінностей виокремлюють політичну незалежність, економічний добробут, розвиток, справедливість тощо. При цьому



безпека визначається не лише як захищеність національних цінностей, але і як їх безперешкодне поширення [11, с. 23]. Наприклад, американський науковець Г. Даєм, розглядаючи безпеку США в контексті захисту і поширення західних цінностей, зазначає, що протягом усієї американської історії американці поширювали свої переконання, цінності і стиль життя, намагаючись принести благодать американського стилю управління і західної цивілізації для всіх інших людей світу [12].

Безпека ж суспільства передбачає наявність суспільних інститутів, норм, розвинутих форм суспільної свідомості, що дозволяють реалізувати права і свободи всіх груп населення та протистояти діям, які ведуть до розколу суспільства, в тому числі і з боку держави [8]. Термін «безпека суспільства» вперше вжив англійський учений Баррі Бузан у книзі «Люди, держави та страх» (1991 р.). Введення Б. Бузаном елемента суспільства в дослідженнях, як і Оле Вівером та «Копенгагенською школою» (яку називають «Європейською школою безпеки») експерти неурядових аналітичних центрів посткомуністичних країн вважають найважливішою зміною у вивченні безпеки [13, с. 5].

Ряд вчених вважають, що соціальна безпека є складовою частиною суспільної безпеки, яка, у свою чергу, є головною складником внутрішнього сегмента національної безпеки [14, с. 103–107]. Але поряд із цим концептуальну тезу про нетотожність змісту понять «суспільна безпека» і «соціальна безпека» підсилює визначення Г. Сілласте щодо соціальної безпеки як стану захищеності особистості, соціальної групи, спільноти від загроз порушення їхніх життєво важливих інтересів, соціальних прав і свобод [15, с. 174].

Відтак загрозами соціальній безпеці є бідність, загрози, спричинені порушенням законних соціальних прав особистості (права на життя, на працю, освіту, житло, безкоштовну охорону здоров'я та на інші соціальні права особистості), загрози, пов'язані з криміналізацією суспільства, загрози здоров'ю населення, пов'язані з поширенням наркоманії, небезпечних інфекційних хвороб тощо [14, с. 103–107].

**Третій рівень кримінологічної безпеки** – регіональний рівень. Регіон (в його міжнародному розумінні) – це певна територія кількох сусідніх країн із відносно однорідними природними умовами та характерною для неї соціальною інфраструктурою, спрямованістю розвитку продуктивних сил та соціально-політичного устрою [16]. Більшість держав, включаючи Україну, не обмежує сферу своїх інтересів одним регіоном, поширюючи їх на кілька регіонів, чим і визначається трансрегіональний підхід до організації співробітництва. Регіональна кримінологічна система – це не окремі кримінологічні показники, а система соціальних, культурних, політичних, ідеологічних та інших передумов, які визначають якісну і кількісну своєрідність злочинності, правове регулювання та практичну організацію попереджувальної діяльності в окремих регіонах і країнах [8]. У даний час виділяють англо-американську, західноєвропейську, східно-азіатську, соціалістичну та інші системи [17, с. 78].

У рамках типових регіональних систем існують субрегіональні кримінологічні групи. Наприклад, в англо-американському типі виділяються американська і британська кримінологічні моделі.

Отже, регіональна безпека – це такий стан співробітництва, відносин між людьми того чи іншого регіону, за якого забезпечується соціально-політична стабільність у регіоні, здійснюється успішна протидія військовим небезпекам і загрозам ззовні і всередині нього. В контексті реформи децентралізації, що активно провадиться в Україні, значення регіональної безпеки значно зростає, оскільки дане питання розглядається не тільки в площині співпраці регіональних груп, а й у контексті забезпечення високого рівня кримінологічної безпеки в одному конкретному регіоні (в нашому випадку – області).

**Четвертий рівень кримінологічної безпеки** – муніципальний рівень, тобто захищеність на рівні місцевих утворень. У такому контексті слід зауважити, що місцевий рівень кримінологічної безпеки характеризується створенням вузько направлених інституцій місцевого рівня, які підвищують рівень кримінологічної безпеки.

Автори зазначають, що більшість муніципальних утворень із метою забезпечення кримінологічної безпеки керується нормативними правовими актами регіонального рівня, але в найбільших



містах України також діють відповідні акти. Муніципальну освіту при цьому слід трактувати як складну публічно-правову систему, елементами якої є суб'єкти місцевого самоврядування. До складових елементів муніципальної освіти належать: територія, окреслена кордонами; поселенсько-утворюючий інфраструктурний комплекс, що знаходиться в муніципальній власності; кошти місцевого бюджету; майнові права муніципальної освіти; питання місцевого значення; влада [8].

Таким чином, місцева (муніципальна) безпека є складовим рівнем регіональної безпеки. Особливість існування такого рівня та його ефективність полягає в безпосередній близькості суб'єктів підтримання такої безпеки до цієї ж безпеки безпосередньо, що дозволяє більш ефективно орієнтуватись в загрозах місцевого рівня, що притаманні лише конкретному населеному пункту. Однак учені погоджуються з тим, що цілком правомірне виділення муніципального рівня безпеки як одного з її рівнів зовсім не означає, що органи місцевого самоврядування повинні бути єдиним або основним суб'єктом її забезпечення.

**П'ятий рівень кримінологічної безпеки** – індивідуальний рівень, або безпека особистості. З фахових джерел відомо, що питання безпеки людини були завжди актуальними, починаючи з того моменту, коли вона стала активно взаємодіяти з природою, опанувавши вогонь та знаряддя праці [18, с. 6]. Із часом кількість загроз безпечному існуванню соціуму та окремих індивідів невинно зростала, що було викликано як ускладненням суспільних відносин, так і появою та вдосконаленням численних небезпек технічного характеру [19, с. 67]. Сучасному ж суспільству властиве стрімке примноження всіляких небезпек, що загрожують безпечному існуванню окремих людей та суспільству в цілому

Усе це слід вважати одним із найбільш важливих чинників зміни орієнтирів у системі «соціум – держава – індивід», а також перегляду парадигми безпеки особистості. Проте до таких змін належним чином не підготовлені не лише держава, а й окремі індивіди. Тож не випадково автори аналітичної доповіді «Проблеми впровадження культури безпеки в Україні» підкреслюють важливість того, «щоб безпека стала пріоритетною ціллю та внутрішньою потребою окремої людини, колективу та суспільства» [20, с. 5].

Тобто безпека особистості забезпечується формуванням комплексу правових і моральних норм, суспільних інститутів і організацій, завдяки яким вона розвивається і реалізовується соціально, не зазнаючи протидії держави і суспільства. У свою чергу, належить зауважити, що індивідуальний рівень безпеки може бути складовою частиною як муніципальної та регіональної, так і державної чи міжнародної безпеки, враховуючи те, що будь-яке територіальне-утворення складається із членів соціуму, а діяльність (та необхідність наявності безпеки) деяких окремих громадян не тільки поширюється на окремі регіони, але може мати міждержавний масштаб.

**Висновки.** Отже, на основі проаналізованих думок вчених і науковців стосовно підходів до розуміння поняття кримінологічної безпеки та класифікації її рівнів належить констатувати, що кримінологічною безпекою є передбачена законом система засобів, способів і заходів, що має на меті забезпечення захищеності життєво важливих інтересів об'єктів (особи, суспільства та держави) від суспільно небезпечних посягань.

Учені виділяють різні рівні забезпечення кримінологічної безпеки, класифікуючи їх за територіальністю, за суб'єктністю, за метою, способами чи наслідками. Слід зауважити, що метою існування системи кримінологічної безпеки є захист найбільш вразливого елемента – індивіда як члена соціуму, а саме тому лише у випадку концентрації всіх правоохоронних суб'єктів на одному криміногенному факторі (елементі, що загрожуює кримінологічній безпеці індивіда чи суспільства/державі в цілому) можна досягти високих результатів.

Найбільш аргументованою є позиція стосовно наявності п'яти рівнів кримінологічної безпеки: міжнародного, державного (або національного), регіонального, муніципального (або місцевого) та особистісного (або індивідуального).

#### **Список використаних джерел:**

1. Мельничук Т. Кримінологічна безпека: сутність та концептуальне обґрунтування. Актуальні проблеми держави і права. 2011. URL: [https://www.researchgate.net/publication/299587314\\_Kriminologicna\\_bezpeka\\_sutnist\\_ta\\_konceptualne\\_obgruntuvanna](https://www.researchgate.net/publication/299587314_Kriminologicna_bezpeka_sutnist_ta_konceptualne_obgruntuvanna).





2. Юридична енциклопедія. В 6 т. Т. 1. А-Г / редкол.: Ю.С. Шемшученко (відп. ред.) [та ін.]. К.: Укр. енцикл., 1998. 672 с.
3. Казаков Н.Д. Безопасность и синергетика (опыт философского осмысления). Безопасность. 1994. № 4. С. 61–65.
4. Щедрин Н.В. Введение в правовую теорию мер безопасности: монография; Краснояр. гос. ун-т, 1999. 180 с.
5. Шелухін М.Л. Кримінологічна безпека на транспорті: організаційно-управлінське та оперативно-розшукове забезпечення: монографія. Донецьк: Вебер. Донец. від-ня, 2008. 368 с.
6. Мозоль С.А. Кримінологічна безпека в Україні: феномен та наукові засади забезпечення [Текст]: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.08 «Кримінальне право. Кримінологія. Кримінально-виконавче право»; Харк. Нац. унів. внут. справ. Харків: Б. в., 2018. 37 с.
7. Плешаков В.А. Криминологическая безопасность и ее обеспечение в сфере взаимодействия организованной преступности и преступности несовершеннолетних. М.: Академия МВД России, 1998. 144 с.
8. Мозоль С.А. Класифікація рівнів кримінологічної безпеки. Forum Prava. 2017. № 5. С. 252–258. URL: <http://doi.org/10.5281/zenodo.1203562>.
9. Бабаев М.М., Плешаков В.А. Криминологическая безопасность в системе национальной безопасности (опыт структурного анализа). Криминологический журнал. 2005. № 7. С. 5–9.
10. Глазов О.В. Національна безпека: сутність, ознаки, концепція та геополітичні чинники. Наукові праці. «Політологія». Вип. 143. Т. 155.
11. Алешенков М.С. Секьюритология: [монография]. М.: МГУЛ, 2008. 104 с.
12. Diem G. N. American Foreign Policy I: Sixteen Key Shaping American Foreign Policy. URL: <http://www.amforeignpolicy.bravepages.com/AFP7.html>.
13. Безпека суспільства в регіоні Румунія-Україна-Республіка Молдова: тристоронній підхід / Програма Схід-Схід: «Партнерство без кордонів». Бухарест-Кишинев-Київ: Б.в., 2008.
14. Корнієвський О. Концепт суспільної безпеки: сучасний науково-експертний дискурс. Українська національна ідея: реалії та перспективи розвитку. Вип. 21. 2009. 305 с.
15. Силласте Г. Социальная безопасность в системе внутренней безопасности общества и механизм ее обеспечения. Национальная безопасность и геополитика России. 2001. № 4-5.
16. Романова Т.В. Теоретичні підходи до розуміння сутності поняття «регіон». URL: <http://www.economy.nauka.com.ua/?op=1&z=1053> (дата звернення 30.10.2017).
17. Ведерникова О.Н. Зарубежные криминологические системы. Государство и право. 2002. № 10. С. 78.
18. Мягченко О.П. Безпека життєдіяльності людини та суспільства: навч. посібник. К.: Центр учбової літератури, 2010. 384 с.
19. Шароватова О.П. Безпека особистості як соціокультурний феномен. Наукові записки НДУ ім. М. Гоголя. Психолого-педагогічні науки. 2014. № 4. С. 66–70.
20. Проблеми впровадження культури безпеки в Україні: аналіт. доп. К.: НІСД, 2012. 56 с.





**КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА****КОЛОС С. С.,**

старший викладач кафедри права

*(Вінницький національний аграрний університет)*

суддя у відставці

*(Апеляційний суд Вінницької області)***УДК 343.141****АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ДОКАЗОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СУДУ ПІД ЧАС СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У статті досліджено теоретичні та практичні аспекти доказової діяльності суду під час судового провадження, визначено роль суду в доказуванні на стадії судового розгляду, здійснено аналіз особливостей проведення судових дій, а саме: збирання, перевірки та оцінки доказів під час судового розгляду.

**Ключові слова:** доказування, збирання, перевірка та оцінка доказів, слідча дія, судовий розгляд, судова дія, судово-слідча дія.

В статье исследованы теоретические и практические аспекты доказательной деятельности суда во время судебного производства, определена роль суда в доказывании на стадии судебного разбирательства, осуществлен анализ особенностей проведения судебных действий, а именно: сбора, проверки и оценки доказательств в ходе судебного разбирательства.

**Ключевые слова:** доказательная деятельность, сбор, проверка и оценка доказательств, следственное действие, судебное разбирательство, судебное действие, судебно-следственное действие.

The article analyzes the theoretical and practical aspects of proving practice of the court during the court proceedings, determines the role of the court in the proving process at the stage of judicial review, and analyzes the peculiarities of conducting court actions, namely the collection, verification and evaluation of evidence during the trial.

**Key words:** proving process, collection, verification and evaluation of evidence, investigative action, judicial review, judicial action, judicial and investigative action.

**Вступ.** Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. (далі – КПК України) суттєво змінив кримінальне судочинство, привівши його у відповідність до високих європейських та світових стандартів захисту прав і свобод громадян. І хоча новели КПК України стосуються, насамперед, інституту досудового розслідування, інститут судового розгляду не став винятком. Перед учасниками кримінального процесу та науковцями сьогодні постають певні теоретичні та практичні проблеми, що стосуються процедури судового розгляду у кримінальному провадженні. У контексті реформування кримінального судочинства одна з найважливіших стадій кримінального процесу – судовий розгляд – потребує більш детального дослідження з метою належної організації доказування у процесі судового розгляду. Крім того, нововведення у цій сфері ще мають пройти випробування на практиці, результатом чого має стати напрацювання сталих підходів до застосування відповідних по-



ложень вітчизняного кримінального процесуального законодавства з метою забезпечення кожному права на справедливий судовий розгляд.

Проблеми пошуку оптимальної моделі правового регулювання доказової діяльності суду на стадії судового розгляду у вітчизняній кримінальній науці висвітлено у дослідженнях таких учених, як Ю.П. Аленін, В.В. Вапнярчук, Ю.М. Грошевий, В.Г. Гончаренко, М.М. Гультай, О.М. Дроздов, І.І. Когутич, В.Я. Корсун, Д.О. Захаров, О.І. Коровайко, О.В. Литвин, В.Т. Маляренко, В.І. Маринів, М.А. Погорецький, В.О. Попелюшко, О.В. Рибалка, Н.П. Сиза, С.М. Стахівський, В.М. Тертишник, В.М. Трофименко, С.Л. Шаренко, М.І. Шевчук, І.І. Шепітько та інші.

Однак комплексні дослідження проблематики кримінально-процесуального доказування на стадії судового розгляду на основі КПК України 2012 р., в яких би концептуально розглядалися питання, пов'язані з поняттям та елементами кримінально-процесуального доказування, реалізацією засади змагальності та ролі суб'єктів доказування на стадії судового розгляду, особливостями з'ясування обставин і перевірки їх доказами, у сучасній науці представлені недостатньо. Тому теоретичні та практичні питання, що стосуються кримінально-процесуального доказування на стадії судового розгляду, потребують додаткових досліджень, що вкрай важливо як для кримінально-процесуальної доктрини, так і для нормотворчої та судової практики.

**Постановка завдання.** Метою статті є визначити роль суду в доказуванні на стадії судового розгляду, здійснити аналіз особливостей проведення судових дій, а саме: збирання, перевірки та оцінки доказів під час судового розгляду.

**Результати дослідження.** Відповідно до п. 24. ч. 1. ст. 2 КПК України, судовий розгляд є однією зі стадій судового (кримінального) процесу. У теорії кримінального процесу судовий розгляд визначається як встановлена законом система процесуальних дій суду та учасників кримінального провадження, послідовне проведення яких спрямоване на всебічне, повне та об'єктивне дослідження матеріалів кримінальних проваджень і винесення законного, обґрунтованого та справедливого судового рішення. Крім того, ця стадія, як вважає більшість науковців, є основною, центральною частиною судового розгляду.

Головним завданням судового розгляду є встановлення об'єктивної істини, яке можливе через пізнання фактичних даних у процесі доказування. Процес доказування відбувається через здійснення певних судових дій, передбачених кримінальним процесуальним законом.

Хоча КПК України надає суду можливість вчиняти майже будь-які процесуальні дії щодо дослідження доказів, фактично під час судового розгляду не можуть вчинятися слідчі дії, спрямовані на збирання нових доказів (обшуки, виїмки, ревізії, розшук інших свідків, документів, речових доказів), чи провадження дій у такому обсязі, виконання яких неможливе з додержанням специфіки процесуальної форми судового розгляду. Основними судовими діями, які характерні для доказування під час судового розгляду, є допити підсудного, потерпілого, свідків, проведення експертизи, огляд речових доказів, оголошення документів, огляд місця події, проведення впізнання.

У вітчизняній теорії кримінального процесу широко використовувалося поняття «судове слідство», хоча у КПК України таке поняття відсутнє. Зокрема, судове слідство, на думку В.М. Тертишника, є складником судового розгляду, який становить здійснювану в умовах гласності, усності і безпосередності процесу, змагальності сторін і за активної участі потерпілого, підсудного, захисника й інших учасників процесу діяльність із доказування. У такому доказуванні наявні чотири елементи: предмет доказування, суб'єкт доказування, засоби доказування – докази і процес доказування. Всі ці елементи залишаються стабільними під час здійснення доказування на всіх стадіях кримінального процесу [11, с. 282].

Деякі вітчизняні дослідники вважають, що відмова від терміна «судове слідство» і заміна його на термін «судовий розгляд» вносять певну плутанину, оскільки судовий розгляд у процесуальному значенні означає більш широку стадію кримінального процесу, що охоплює поряд з іншими етапами (підготовчою частиною судового засідання, судовими дебатами, останнім словом обвинуваченого та іншим) також такий етап, як судове слідство.



Наприклад, на думку І.І. Шепітько, є потреба не лише у використанні цього терміна в науковому обігу, але й у внесенні відповідних змін до кримінального процесуального законодавства [13, с. 221].

На думку В.В. Назарова та Г.М. Омельяненко, судове слідство є центральною (основною) частиною судового розгляду кримінальної справи. Вчені висловлюють думку, що дослідження судом за активної участі сторін усіх фактичних обставин справи, перевірка і оцінка всіх доказів із метою встановлення істини і є судовим слідством. Судове слідство не є повторенням дослідження, проведеного на досудовому слідстві, а є самостійним дослідженням обставин справи, яке відбувається в умовах реалізації принципів (засад) кримінального процесу, зокрема таких, як змагальність і гласність, безпосередність і усність судового розгляду, за активної участі сторін та інших учасників судочинства [9, с. 341].

Аналогічну позицію відстоює у своїх наукових працях І.Ю. Мірошников, який вважає судове слідство основною і головною частиною судового розгляду, в якій суд за обов'язковою участю сторін в умовах повної реалізації всіх принципів кримінального судочинства досліджує та оцінює всі докази з метою встановлення фактичних обставин справи. Дослідження та оцінка всіх доказів, як вважає науковець, є функціональним призначенням судового слідства в системі судового розгляду [8, с. 14].

В.О. Попелюшко визначає судове слідство як частину судового розгляду, в якій суд та учасники судового розгляду (сторони) досліджують докази, зібрані на досудовому слідстві, надані сторонами та витребувані за їхньою ініціативою та ініціативою суду для правильного вирішення кримінальної справи по суті [10, с. 131].

На думку С.П. Гришина, судове слідство – це діяльність суду, спрямована на дослідження (за участю сторін) фактичних обставин справи, що має місце в усіх судових стадіях, а також у тих провадженнях, головні питання яких вирішуються безпосередньо судом. Він виокремлює три такі ознаки судового слідства: 1) діяльність суду; 2) діяльність, що спрямована на дослідження фактичних обставин справи; 3) діяльність, яка має місце на всіх судових стадіях [3, с. 29].

Отже, можна стверджувати, що сутність і зміст судового слідства становить кримінально-процесуальне доказування фактів і обставин справи у діалектичній єдності всіх його елементів: збирання, фіксація, перевірка та використання доказів у формі обґрунтування значущих висновків і рішень із кримінальної справи.

Аналізуючи практичну діяльність суду, треба зазначити, що суд у судовому розгляді є активним учасником процесу доказування, досліджуючи докази, здійснюючи їх перевірку, оцінку та ухвалюючи на підставі цього відповідне рішення. Адже, досліджуючи докази (здійснюючи їх перевірку і оцінку), суд має право отримувати докази: 1) коли це прямо випливає із закону; 2) за клопотанням сторони кримінального провадження; 3) якщо це необхідно для уточнення доказів, наданих сторонами; 4) якщо це необхідно для точного формування знання з питань, що підлягають вирішенню у вироку (причому ці повноваження мають реалізуватися у межах дослідження доказів, що представлені сторонами) [5, с. 202–203].

Спираючись на аналіз норм КПК України, суд за допомогою сторін, а також незалежно від них має дослідити подані докази. Зокрема, головуєчий та судді протягом всього допиту обвинуваченого мають ставити йому запитання для уточнення й доповнення його відповідей, ставити запитання свідкам, потерпілим, спеціалістам, за своєю ініціативою повторно допитати свідка чи потерпілого, призначити і провести одночасний допит двох і більше допитаних учасників провадження, пред'явити свідкові, потерпілому чи обвинуваченому особу або річ для впізнання, викликати й допитати в судовому засіданні експерта з метою роз'яснення його висновку, оглянути речові докази, оголосити протоколи та інші документи, долучені до матеріалів провадження, оглянути місце події тощо.

Крім того, за власною ініціативою суд має право доручити проведення експертизи (ч. 2 ст. 332 КПК України); викликати експерта для допиту з метою роз'яснення висновку (ч. 1 ст. 356 КПК України); перевіряти показання та інші надані суду докази шляхом постановки запитань свідку, потерпілому, експерту, спеціалісту (ст. ст. 352, 353, 356, 360 КПК



Україні); ставити запитання сторонам чи іншим учасникам кримінального провадження за заявленими клопотаннями про доповнення судового розгляду (ч. 2 ст. 363 КПК України); відновити з'ясування обставин, встановлених під час кримінального провадження, та перевірку їх доказами, якщо обвинувачений в останньому слові повідомить про нові обставини, які мають істотне значення для кримінального провадження (ч. 4 ст. 365 КПК України). Під час дослідження доказів суд має право скористатися усними консультаціями або письмовими роз'ясненнями спеціаліста, головуючий у судовому засіданні має право задавати спеціальні запитання в будь-який час дослідження доказів.

Спираючись на аналіз повноважень суду, можна вважати, що суд здійснює збирання доказів. Також суд має право своєю ухвалою доручити проведення експертизи експертній установі, експерту або експертам незалежно від наявності клопотання, якщо під час судового розгляду виникли підстави, передбачені ч. 2 ст. 509 КПК (ст. 332 КПК України). Головуючий та судді під час допиту обвинуваченого, свідків, потерпілого, експерта мають право ставити запитання. Крім того, суд може провести огляд на місці (ст. 361 КПК України).

Суд здійснює також перевірку доказів. Під час судового засідання може бути здійснено таке: огляд речових доказів, огляд на місці, оголошення та пред'явлення для ознайомлення документів; відтворення звукозапису, демонстрацію відеозапису, запитання під час допитів; пред'явлення для впізнання; доручення провести слідчі (розшукові) дії (ст. ст. 351–353, 356, 360, 361 КПК України).

Як вважає О.В. Литвин, оскільки, за чинним КПК України, суд здійснює збирання, перевірку та оцінку доказів, він є суб'єктом доказування у кримінальному провадженні [7, с. 164]. Саме ці судові дії він пропонує називати судово-слідчими та визначає судово-слідчі дії як регламентовані кримінальним процесуальним законом узгоджені процесуальні дії суду та учасників судового провадження, спрямовані на збирання та перевірку доказів із метою встановлення обставин, які мають значення для кримінального провадження [7, с. 73].

Треба зазначити, що законодавець за необхідності здійснює перевірку або встановлює обставини, які мають істотне значення для кримінального провадження, і вони не можуть бути встановлені або перевірені іншим шляхом, суд за клопотанням сторони кримінального провадження надає право суду доручити органу досудового розслідування провести певні слідчі (розшукові) дії (ч. 3 ст. 333 КПК України). Під час розгляду клопотання суд має врахувати значення обставин, про встановлення або перевірку яких просить особа, що звернулася з ним, можливість їх встановлення чи перевірки на стадії досудового розслідування та має відмовити в задоволенні клопотання прокурора, якщо він не доведе, що слідчі (розшукові) дії, про проведення яких він просить, не могли бути проведені під час досудового розслідування через те, що не були і не могли бути відомі обставини, які свідчать про необхідність їх проведення (ч. 4 ст. 333 КПК України).

**Висновки.** Зважаючи на вищевикладене, можна зробити висновок, що суд є суб'єктом кримінально-процесуального доказування, оскільки на стадії судового розгляду здійснюється послідовне дослідження доказів, а саме: їх збирання, перевірка та оцінка. І хоча КПК України не передбачає здійснення слідчих дій під час судового розгляду, аналіз кримінального процесуального законодавства свідчить про те, що зміст цієї судової діяльності залишено, і виявляється він у дослідницькій діяльності.

Відповідно до КПК, під час судового розгляду передбачено проведення таких судових дій, які, на нашу думку, можна кваліфікувати як судово-слідчі, а саме: допит обвинуваченого, свідка, потерпілого; допит малолітнього або неповнолітнього свідка (потерпілого); допит експерта (ст. ст. 351–354, 356 КПК); одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб (ч. 14 ст. 352 КПК), одночасний допит двох чи більше експертів (ч. 4 ст. 356 КПК); прямий і перехресний допит (ч. ч. 6, 7 ст. 352 КПК); допит із використанням технічних засобів з іншого приміщення (зокрема, зі створенням акустичних перешкод (ч. 9 ст. 352 КПК); пред'явлення для впізнання речей, осіб (ст. 355 КПК); дослідження (огляд) речових доказів (ст. 357 КПК); дослідження документів (ст. 358 КПК); дослідження звуко- і відеозаписів (ст. 359 КПК), огляд на місці (ст. 361 КПК); доручення проведення експертизи (ст. 332 КПК).



Вивчення актуальних питань доказової діяльності суду під час судового розгляду сприятиме формуванню оптимальної моделі, забезпечить єдність судової практики під час здійснення доказування на стадії судового розгляду.

**Список використаних джерел:**

1. Аленін Ю.П., Пожар В.Г., Гловюк І.В. та ін. Прийняття процесуальних рішень за новим кримінальним процесуальним законодавством України: навч.-метод. посібник. Одеса: «Фенікс», 2012. 138 с.
2. Вапнярчук В.В. Стандарт кримінального процесуального доказування. Вісник Національної академії правових наук України. 2015. № 1. С. 100–112.
3. Гришин С.П. Судебное следствие в смешанном уголовном процессе (гносеологический, процессуальный и тактико-криминалистический аспекты). М.: «Юрлитинформ», 2008. 472 с.
4. Когутич І.І. Судово-слідчі дії як засіб розгляду кримінальних справ у суді. Вісник Львівського університету. Серія: «Юридична». 2010. Вип. 50. С. 352–357.
5. Кримінальний процес: підручник / За ред. В.Я. Тація, Ю.М. Грошевого, О.В. Капліної, О.Г. Шило. Харків: «Право», 2013. 824 с.
6. Кримінальний процесуальний кодекс України: наук.-практ. коментар: у 2 т. Т. 1 / За заг. ред. В.Я. Тація, В.П. Пшонки, А.В. Портнова. Харків: «Право», 2012. 768 с.
7. Литвин О.В. Кримінально-процесуальне доказування у стадії судового розгляду: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Одеса, 2016. 207 с.
8. Мірошников І.Ю. Судове слідство в апеляційній інстанції: монографія. Х.: «Право», 2007. 192 с.
9. Назаров В.В., Омеляненко Г.М. Кримінальний процес України: навч. посібник. К.: «Атіка», 2008. 584 с.
10. Попелюшко В.О. Судовий розгляд кримінальної справи: навч. посібник. К.: «Кондор», 2006. 234 с.
11. Тертишник В.М. Кримінальний процес України. Особлива частина: підручник. Академічне видання. К.: «Алерта», 2014. 420 с.
12. Шепітько І.І. Судове слідство в контексті реалізації загальних засад кримінального провадження. Вісник Національної академії правових наук. 2016. № 4 (87).
13. Шепітько І.І. Сутність судового розгляду (судового слідства) та його місце в системі кримінального провадження. Питання боротьби зі злочинністю. 2016. Вип. 32. С. 218–234.





**РЯШКО О. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального процесу  
(Львівський державний університет  
внутрішніх справ)

**ДЕМКІВ М. О.,**

слухач магістратури  
(Львівський державний університет  
внутрішніх справ)

**КОРПАН І. М.,**

слухач магістратури  
(Львівський державний університет  
внутрішніх справ)

УДК 343.132.132:343.14

### ОСВІДУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: СУТНІСТЬ І МЕЖІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ

У статті розглядаються дискусійні питання щодо видів освідування як самостійної слідчої (розшукової) дії у світлі Кримінального процесуального кодексу України та можливості його проведення у примусовому порядку. Зосереджується увага на актуальних питаннях визначення кола осіб, які підлягають освідуванню у кримінальному судочинстві України, та аргументується можливість застосування примусу щодо них.

**Ключові слова:** слідчий, слідчі (розшукові) дії, освідування, спеціаліст, кримінальне судочинство, процесуальний примус.

В статье рассматриваются дискуссионные вопросы по поводу видов освидетельствования как самостоятельного следственно (розыскного) действия в свете Уголовного процессуального кодекса Украины и возможности его проведения в принудительном порядке. Акцентируется внимание на актуальных вопросах определения круга лиц, которые подпадают под освидетельствование в уголовном производстве Украины, и аргументируется возможность применения принуждения по отношению к ним.

**Ключевые слова:** следователь, следственные (розыскные) действия, освидетельствование, специалист, уголовное производство, процессуальное принуждение.

The article discusses the discussion issues regarding the types of study as an independent investigative (search) action in the light of the Criminal Procedural Code of Ukraine and the possibility of conducting it in a compulsory manner. The focus is on topical issues of determining the range of persons subject to criminal prosecution in Ukraine and arguing the possibility of applying coercion towards them.

**Key words:** investigator, investigators (investigators), testimony, specialist, criminal justice, procedural coercion.



**Вступ.** У гл. XX Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) передбачено ряд слідчих (розшукових) дій, спрямованих на отримання (збирання) доказів чи перевірку вже отриманих доказів у кримінальному провадженні. До таких слідчих (розшукових) дій згідно зі ст. 241 КПК України належить, зокрема, освідування особи, якому в кримінальному процесуальному законодавстві України відведено особливе місце. Сьогодні важливою є більш детальна правова регламентація процесуальних, організаційних і тактичних заходів, які застосовуються під час проведення освідування, з метою підвищення його ефективності. У процесі доказування сторона обвинувачення з метою встановлення істини у кримінальному провадженні проводить слідчі (розшукові) дії, інститут яких зазнав суттєвих змін, що потребує їх наукового дослідження та зумовлює актуальність цієї проблеми.

Слідчі (розшукові) дії, відповідно до чинного КПК України, можуть проводитися в гласному та негласному порядку. Однією із слідчих (розшукових) дій є освідування особи. Окремі положення цієї правової норми викладені не досить чітко та однозначно. Це викликає певні ускладнення у їх реалізації на практиці, потребує наукового тлумачення та обґрунтування пропозицій щодо подальшого вдосконалення цієї статті КПК, що зумовлює актуальність розглядуваних питань.

Дослідження проблемних питань щодо засобів забезпечення освідування привертало увагу вітчизняних і зарубіжних науковців, таких як Ю.П. Аленін, А.Я. Дубинський, В.О. Коновалова, М.М. Михеєнко, М.А. Погорецький, В.М. Тертишник, К.О. Чаплинський, С.А. Шейфер, М.Є. Шумило та інші. Процесуальні та організаційні питання проведення освідування привернули увагу таких науковців, як В.І. Галаган, В.А. Колесник, І.В. Кубарев, О.П. Кучинська, Д.П. Письменний, М.А. Погорецький, В.М. Тертишник, Л.Д. Удалова, К.О. Чаплинський, М.Є. Шумило та інші. Ними висвітлюються поняття, підстави проведення і учасники освідування, особливості використання спеціальних знань. Дотепер у наукових працях повною мірою не досліджено інститут освідування у кримінальному провадженні, не вирішено проблемні питання, що виникають під час примусового проведення цієї слідчої (розшукової) дії в процесі досудового розслідування в кримінальних провадженнях.

**Постановка завдання.** Метою статті є з'ясування фактичних і правових підстав освідування, видів освідування, порядку оформлення результатів його проведення, аналіз проблемних питань і подальше правове врегулювання цієї слідчої (розшукової) дії, визначення окремих проблем, що виникають під час здійснення освідування в примусовому порядку.

**Результати дослідження.** Під час досудового розслідування з метою встановлення істини, захисту особи, суспільства та держави від кримінальних правопорушень слідчий, прокурор прагнуть відновити картину минулої події. Ефективність досудового розслідування безпосередньо пов'язана з проведенням слідчих (розшукових) дій, розумінням особливостей вирішуваних ними завдань збирання, перевірки, дослідження, оцінки і використання доказів із метою встановлення обставин, які мають значення для кримінального провадження. Слідчі дії сприяють здійсненню завдань кримінального судочинства не безпосередньо, а опосередковано – через досягнення своїх безпосередніх завдань, зумовлених отриманням слідчим реально існуючої в слідах злочину інформації. Причому слідчий зацікавлений у результативності проведених ним слідчих (розшукових) дій, яка визначається отриманням максимуму або частини потенційно можливої доказової інформації. [1, с. 264].

Однією із слідчих (розшукових) дій є освідування. Порядок, умови і правила освідування визначаються ст. 241 КПК України. Його проведення можливе за наявності фактичних та юридичних (правових) підстав. Під фактичними підставами прийняття рішення про проведення цієї слідчої (розшукової) дії розуміють наявність певної інформації, що на тілі особи (підозрюваного, потерпілого, свідка) можуть бути виявлені сліди кримінального правопорушення або особливі прикмети. Юридичною підставою проведення цієї слідчої дії є постанова прокурора (ч. 2 ст. 241 КПК України). Він може винести її за власною ініціативою або за клопотанням слідчого, і вона є обов'язковою для освідуваного. За необхідності освідування може проводитися в примусовому порядку.



Звернення слідчого з клопотанням до прокурора для отримання постанови про проведення освідування зумовлюється суттєвим втручанням в особисті права людини передусім на її тілесну недоторканність та особисту свободу, необхідністю убезпечити від розголошення відомості про інтимні сторони її життя, наявністю на тілі ознак хвороби та іншим.

Відповідно до ст. 241 чинного КПК України освідування здійснює слідчий, а за необхідності він може залучити судово-медичного експерта або лікаря. Подальше викладення цієї статті відбувається в традиційній формі «освідування, яке супроводжується оголенням освідуваної особи, здійснюється особами тієї ж статі, за винятком його проведення лікарем ...». Результати освідування мають відображатися у протоколі, який є процесуальним документом. Обов'язок його складання покладається на слідчого, який проводив відповідну процесуальну дію (ч. 1 ст. 106 КПК України).

Отже, сьогодні може йтися лише про один вид освідування – слідче, проводити яке може тільки слідчий (прокурор), а не лікар, навіть за згодою освідуваної особи. Як і будь-яка інша слідча (розшукова) дія, освідування може проводитися за участю спеціаліста (судово-медичного експерта або лікаря). Проведення освідування за участю судово-медичного експерта може бути більш результативним. Освідування передбачає необхідність і можливість оголення тіла (або його частин) освідуваної особи. У цьому зв'язку спостерігається обмеження права особи на її тілесну недоторканність, що враховано законодавцем у визначенні правил його проведення. Під час проведення освідування забороняється застосовувати дії, що принижують гідність людини або небезпечні для неї. Якщо освідуванню підлягає особа іншої статі, його проведення доручають слідчому відповідної статі. Проведення освідування часто пов'язано з необхідністю встановити на тілі людини подряпини, сліди укусів, хірургічних операцій, крові тощо. Це потребує використання спеціальних знань у галузі медицини. Водночас треба зазначити, що судово-медичний експерт і лікар підходять до освідування більшою мірою з медичного погляду і менше уваги звертають на встановлення та фіксацію особливих прикмет і слідів, які можуть надалі мати значення для проведення траєологічних досліджень із метою встановлення механізму заподіяння тілесних ушкоджень.

Згідно з чинним КПК України слідчий, прокурор здійснює освідування підозрюваного, свідка чи потерпілого з метою виявлення на їхньому тілі слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу. Сліди кримінального правопорушення є результатом контакту особи, яка підлягає освідуванню, з іншою людиною (сліди крові, волосся, мозкової речовини); засобами вчинення кримінального правопорушення (сліди порохи, мастила), предметами обстановки місця злочину (скла) або домашньою твариною (укуси, подряпини, шерсть). Особливі прикмети зазвичай доступні для спостереження та привертають увагу, надають можливість виділити одну людину з-поміж групи інших, вони можуть бути вродженими або набутими. Як особливі прикмети можуть розглядатися татування та сліди перенесених пластичних операцій.

Зауважимо, що законодавче врегулювання порядку проведення освідування недосконале: бракує чіткості у визначенні мети й завдань цієї слідчої (розшукової) дії, видів освідування і процесуального порядку їх провадження, у формулюванні фактичних підстав його проведення; відсутня процесуальна регламентація порядку провадження примусового освідування.

Від своєчасності та якості проведення освідування в багатьох випадках залежить успіх у розкритті та розслідуванні злочинів.

Безпосередньою метою освідування згідно з чинним КПК України є виявлення на тілі підозрюваного, свідка чи потерпілого слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет. Натомість завданням освідування є виконання відповідно до вимог процесуального закону комплексу процесуальних дій, спрямованих на пошук слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет. Ст. 241 КПК України визначено, що освідуванню може бути підданий підозрюваний, свідок чи потерпілий, які зазвичай добровільно погоджуються на проведення освідування. Однак на практиці досить часто мають місце випадки



незгоди зазначених осіб на участь у проведенні цієї слідчої дії, у зв'язку з чим постає питання про допустимість застосування примусу. У чинному КПК України законодавець уперше закріпив можливість проведення освідування примусово у разі відмови особи пройти його добровільно. Примус можна розділити на психічний, тобто законний психологічний вплив на інтелектуальну, емоційну та вольову сфери підозрюваного, потерпілого, свідка з метою спонукати виконати вимоги закону щодо освідування, та фізичний – законний фізичний вплив, що застосовується до підозрюваного, потерпілого, свідка всупереч його волі з метою примусити виконати вимоги закону щодо освідування у разі відмови виконати ці дії добровільно. Застосування до зазначених осіб заходів процесуального примусу та дотримання прав громадян у кримінальному провадженні регламентовано у Міжнародному пакті про громадянські і політичні права [2].

Питання про можливість примусового освідування підозрюваного, потерпілого і свідка є дискусійним у науці кримінального процесу та правоохоронній практиці. Зазначених осіб можна поділити на дві групи: ті, що мають особистий інтерес у провадженні (підозрюваний, потерпілий), та особи, що не мають такого інтересу (свідки). Перша група осіб також не однорідна. Підозрюваний як процесуальна фігура здебільшого не зацікавлений у встановленні істини у кримінальному провадженні. У нього відсутнє бажання добровільно піддатися освідуванню у разі, якщо на його тілі можуть бути виявлені сліди кримінального правопорушення або особливі прикмети, що мають значення для його розкриття. На відміну від підозрюваного, потерпілий, навпаки, зацікавлений у відновленні своїх порушених прав та інтересів, тому добровільно погоджується на освідування.

Окрему групу становлять свідки. Здебільшого вони незацікавлені в результатах справи, але їх показання сприяють встановленню обставин злочину з метою його розкриття. Освідування такої особи зазвичай здійснюється для встановлення, що саме вона була свідком злочину, але це заперечує. Підозрюваний або потерпілий можуть вказати на особу, яка спостерігала подію злочину, і назвати особливі прикмети на оголених частинах тіла, які вони запам'ятали [3, с. 7–8].

Залежно від особистого інтересу зазначених осіб у теорії та на практиці по-різному вирішується питання щодо можливості застосування фізичного примусу для їх освідування.

В.М. Тертишник пропонує такі умови застосування примусу: 1) достатні дані, які дають підстави вважати, що на тілі певної особи є сліди злочину або інші ознаки; 2) якщо вивчення та закріплення таких слідів чи ознак має незамінне доказове значення у справі; 3) якщо особа відмовилась від добровільного освідування; 4) дії з примусового освідування не повинні зашкодити здоров'ю особи, яка піддається освідуванню; 5) під час провадження освідування обов'язкова присутність лікаря; 6) примусове освідування має проводитись за вмотивованою постановою слідчого і, як правило, із санкції прокурора, за винятком невідкладних випадків [4, с. 277].

Звернемо увагу на те, що у законі однозначно не визначено ні мету, ні завдання освідування. Незважаючи на те, що кримінальне процесуальне законодавство України не передбачає проведення освідування для встановлення алкогольного сп'яніння особи, у теорії та на практиці кримінального процесу питання про підстави проведення освідування у випадках, коли необхідно встановити стан людини, залишається дискусійним. Звертається увага на те, що визначення метою освідування встановлення слідів кримінального правопорушення відповідає потребам практики, оскільки їх виявлення на тілі чи одязі конкретної людини може свідчити про таке: спробу проникнення на місце вчинення кримінального правопорушення; спробу вчинення кримінального правопорушення; виготовлення або підготовку знарядь кримінального правопорушення; перебування особи в певному місці, зокрема на місці події; характер дій, спрямованих на досягнення кримінального протиправного результату; контакт злочинця із жертвою кримінального правопорушення чи об'єктами посягання; боротьбу злочинця з потерпілим; характер дій, спрямованих на приховування кримінального правопорушення. Обґрунтовано, що мета та завдання освідування хоча й взаємозалежні між собою категорії, але є різними за своєю сутністю. Наприклад, метою освідування, яку пропо-



нуємо визначати як безпосередню, є виявлення на тілі підозрюваного, свідка чи потерпілого слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, якщо для цього не потрібно проводити судово-медичну експертизу. Загальною метою освідування як слідчої (розшукової) дії є формування доказів, зафіксоване у протоколі освідування. Натомість завданням освідування є виконання відповідно до вимог процесуального закону комплексу процесуальних дій, спрямованих на пошук слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, до яких належать не лише ознаки зовнішності (будова і розвиток тіла людини, зовнішній вияв функцій організму), які можна сприймати на чуттєвому рівні та які надають можливість установлювати тотожність конкретної особи під час розкриття та розслідування кримінальних правопорушень, але й одяг загалом, його окремі предмети та елементи.

Застосування технічних засобів фіксування процесу й результатів освідування здійснюється за наявності такої потреби, до того ж зафіксованими на фотознімках чи у відеозаписі можуть бути не всі події, що відбувалися під час проведення слідчої (розшукової) дії, а лише сліди чи інші ознаки на тілі освідуваної особи, для виявлення яких і призначалося освідування, або місця, на яких таких ознак немає, хоча до початку слідчої дії передбачалася їх наявність. Результати застосування технічних засобів фіксування оформлюються як додатки до протоколу і додаються до матеріалів провадження, але ті зображення, демонстрація яких стороннім особам може розглядатися як образлива для освідуваної особи, зберігаються в запечатаному і завіреному підписом слідчого, прокурора конверті. З матеріалами провадження такі додатки до протоколу для ознайомлення нікому з його учасників не надаються і можуть бути надані лише суду під час судового розгляду.

**Висновки.** Загальною метою освідування як слідчої (розшукової) дії є формування доказів, зафіксоване у протоколі освідування. Натомість завданням освідування є виконання відповідно до вимог процесуального закону комплексу процесуальних дій, спрямованих на пошук слідів кримінального правопорушення або особливих прикмет, до яких необхідно зарахувати не лише ознаки зовнішності (будову і розвиток тіла людини, зовнішній прояв функцій організму), які здатні сприйматися на чуттєвому рівні й дають змогу забезпечувати встановлення тотожності конкретної особи під час розкриття й розслідування злочинів, але й одяг загалом, його окремі предмети та елементи.

Освідування як процесуальний засіб інформаційного забезпечення розслідування завжди має проводитись слідчим, що здійснює кримінальне провадження за конкретним фактом кримінального правопорушення. До проведення освідування може залучатись судово-медичний експерт, лікар або інша особа, що володіє спеціальними знаннями в певній галузі. Освідування, що супроводжується оголенням освідуваної особи, здійснюється слідчим або за його дорученням іншою особою тієї ж статі, що й освідуваний. З огляду на викладене вище вбачається за доцільне визначити спільні підстави примусового освідування для підозрюваного, потерпілого та свідка, незважаючи на різницю їхнього процесуального статусу, за умови, якщо вичерпано всі можливі засоби переконання осіб щодо проведення цієї процесуальної дії. Процесуальний примус не має перевищувати ступінь небезпеки для життя і здоров'я освідуваної особи. Застосування заходів фізичного впливу, спеціальних засобів повинно відбуватися лише у випадках та на умовах, передбачених чинним законодавством, і за обов'язковою участю судмедексперта чи лікаря у приміщенні експертного закладу або медичної установи із врученням освідуваній особі копії протоколу освідування відповідно до вимог ч. 5 ст. 241 КПК України.

#### Список використаних джерел:

1. Томин С.В. Вибір належної слідчої (розшукової) дії як фактор, що впливає на досягнення окремих завдань доказування у кримінальній справі. Актуальні проблеми доказування у кримінальному провадженні: матер. Всеукр. наук.-практ. інтернет-конф. (м. Одеса, 27 листопада 2013 р.). С. 260–265.
2. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16 грудня 1966 р. URL: [http://zakonl.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995\\_043](http://zakonl.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_043).





3. Тертишник В.М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі України: дис. ... д-ра юрид. наук: спец. 12.00.09. Дніпропетровськ, 2010. 473 с.
4. Лук'янчиков Є.Д., Лук'янчиков Б.Є. Освідування і право особи на недоторканність. Часопис НУ «Острозька академія». Серія: «Право». 2011. № 1 (3). 13 с.
5. Ключуряк С.С. Межі процесуального примусу при проведенні освідування у кримінальному провадженні. Форум права. 2012. № 4. С. 464–469. URL: <http://arhive.nbuv.gov.ua/e-journas/FP/2012-4/12kccukr.pdf>.
6. Стахівський С.М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів: наук.-практ. посібник. К.: «Атіка», 2009. 64 с.
7. Лук'янчиков Є.Д. Примусове освідування у кримінальному провадженні. Актуальні проблеми кримінального права, процесу та криміналістики: матер. VI Всеукр. наук.-практ. конф. (м. Одеса, 18 грудня 2015 р.) / Ред. кол.: проф. В.Д. Берназ, проф. Є.Л. Стрельцов, проф. Н.А. Орловська, доц. Н.В. Неледва. Одеса: «Фенікс», 2015. С. 142–145.
8. Дуфенюк О.М., Кунтій А.І. Правова регламентація проведення освідування: проблеми та шляхи вирішення. Науковий вісник ЛьвДУВС. Серія: «Юридична». 2015. № 4. С. 298–306.

**СМОЛЯНІНОВА О. Я.,**

здобувач

(Відкритий міжнародний університет  
розвитку людини «Україна»)

УДК 343.98

### **СПОСОБИ ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ З УХИЛЕННЯМ ВІД СПЛАТИ МИТНИХ ПЛАТЕЖІВ**

Стаття присвячена кримінальним правопорушенням, пов'язаним з ухиленням від сплати митних платежів. Запропоновано авторське розуміння способу вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів. Розкрито особливості способів учинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, наведено типові способи вчинення цих правопорушень. Визначено роль та значення способу вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів.

**Ключові слова:** ухилення від сплати митних платежів, криміналістична характеристика, спосіб вчинення кримінального правопорушення, розслідування, митний кордон.

Статья посвящена уголовным правонарушениям, связанным с уклонением от уплаты таможенных платежей. Предложено авторское понимание способа совершения уголовных правонарушений, связанных с уклонением от уплаты таможенных платежей. Раскрыты особенности способов совершения уголовных правонарушений, связанных с уклонением от уплаты таможенных платежей, приведены типичные способы совершения таких правонарушений. Определена роль и значение способа совершения уголовных правонарушений, связанных с уклонением от уплаты таможенных платежей.

**Ключевые слова:** уклонение от уплаты таможенных платежей, криминалистическая характеристика, способ совершения уголовного преступления, расследование, таможенная граница.



The article is devoted to a criminal offense related to evasion of payment of customs duties. The author's understanding of the method of committing criminal offenses connected with evasion from payment of customs payments is offered. The peculiarities of methods of committing criminal offenses connected with evasion from payment of customs payments are revealed. Typical ways of committing criminal offenses related to tax evasion are presented. The role and significance of the method of committing criminal offenses connected with evasion from payment of customs payments is determined.

**Key words:** *evasion of customs payments, forensic characteristics, way of committing a criminal offense, investigation, customs border.*

**Вступ.** У системі структурних елементів криміналістичної характеристики кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, особливе значення має спосіб вчинення злочину. Саме спосіб вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, є об'єднувальною ланкою щодо всіх інших елементів криміналістичної характеристики, адже цей елемент є основою для орієнтації в обставинах кримінального провадження, висунення версій, планування та організації розслідування, розробки заходів запобігання таких злочинам.

Проблематиці криміналістичного значення способу вчинення злочину приділяли увагу такі науковці, як Р.С. Белкін, А.Ф. Волобуєв, В.Г. Гончаренко, Л.Я. Драпкін, Г.Г. Зуйков, О.Н. Колесниченко, В.П. Колмаков, Г.А. Матусовський, М.В. Салтєвський, М.П. Яблоков та ін. Злочинні дії, пов'язані з ухиленням від сплати митних платежів, як правило, кваліфікуються як ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів), оскільки ст. 212 Кримінального кодексу (далі – КК) України охоплює не тільки податки і збори, передбачені Податковим кодексом України, а й митні платежі, порядок сплати яких регламентовано як податковим, так і митним законодавством. Дослідженням способів ухилення від сплати податків присвячені роботи Т.М. Барабаш, Л.П. Брич, Р.С. Довбаша, О.С. Задорожнього, В.В. Лисенка, П.В. Цимбала, Г.Г. Філоненко тощо. Однак питання визначення способів ухилення від сплати митних платежів не були предметом окремого дослідження вітчизняних науковців. Побудова методики розслідування кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, неможлива без відомостей, які докладно відображають вказану злочинну діяльність. Тому проведення криміналістичного дослідження способів вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, є обґрунтовано необхідним.

**Постановка завдання.** Метою статті є висвітлення авторського підходу до розуміння способу вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, виокремлення типових способів вчинення таких злочинів та визначення його зв'язку з іншими елементами криміналістичної характеристики цих кримінальних правопорушень.

**Результати дослідження.** У криміналістичній літературі цілком слушно звернено увагу, що криміналістика за своєю природою починається лише там, де кримінальне право за своєю природою завершує роботу: матеріальне кримінальне право має своїм предметом вчинення злочинного діяння і покарання, формальне кримінальне право, тобто процес, містить правила застосування матеріального кримінального права. Але яким способом скоюється злочин? Як досліджувати ці способи і розкривати їх, які були мотиви, цілі – про все це нам не говорять ні кримінальне право, ні процес. Це становить предмет дослідження криміналістики [1, с. 12].

З'ясовуючи сутність способу вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, необхідно відмітити, що в етимологічному словнику спосіб розуміється як образ дії, дія або система дій, той або інший порядок дій, прийом, метод здійснення чого-небудь у досягненні якої-небудь мети [2, с. 447]. Згідно з тлумачним



словником спосіб визначається як дія або система дій, що застосовуються під час виконання будь-якої роботи, здійснення будь-чого [3, с. 658]. Тобто спосіб – це система дій, які направлені на досягнення певної мети.

Особливо важливу роль даних про спосіб вчинення злочину на практиці важко переоцінити. З цього приводу М.П. Яблоков зазначає, що чим швидше будуть знайдені відомості про спосіб скоєння злочину, тим успішніше йтиме його розкриття, оскільки знання даних про спосіб багато в чому сприяє формуванню ймовірних слідчих версій про особу або про коло осіб, які можуть вчинити злочин, про окремі істотні деталі механізму і властивості інших елементів криміналістичної характеристики [4, с. 67]. У свою чергу В.Я. Колдін наголошує, що через спосіб вчинення злочину відбувається відображення протиправного діяння в зовнішньому середовищі, що свідчить про складність цього явища об'єктивної дійсності, яке створює систему взаємопов'язаних структурних елементів, що становлять ядро криміналістичних моделей злочинів, основу методики розслідування окремих видів злочинів [5, с. 154].

Спосіб скоєння будь-якого злочину – одна з обставин, що обов'язково мають бути встановлені в процесі розслідування. У зміст способу прийнято включати дії з готування, безпосереднього вчинення і приховування злочинного діяння [6, с. 23]. Варто відмітити, що спосіб вчинення злочину – не просто сума або якийсь комплекс поведінкових актів, а визначена цілісна структура поведінки, що є певною системою. Як будь-яка система, що має певну структуру, спосіб вчинення злочину утворюється із взаємопов'язаних елементів, актів поведінки, спрямованих на підготовку, вчинення і приховування злочину. Ці акти поведінки – дії, операції, прийоми – сполучаються за певною ієрархією і субординацією як частини цілеспрямованої вольової діяльності [7, с. 73]. М.І. Єнікеев відмічає, що спосіб вчинення злочину – це система прийомів, дій, операційних комплексів, зумовлених метою і мотивами дій, психічними і фізичними якостями особи, в яких виявляються психофізіологічні й характерологічні особливості людини, її знання, вміння, навички, звички і ставлення до різних проявів дійсності. Для кожного злочину існує свій системний «набір», комплекс дій і операцій. У кожній людині також є система узагальнених дій, що свідчать про її індивідуальні особливості. Ці комплекси так само індивідуалізовані, як і папілярні візерунки пальців, проте, відрізняючись від останніх, сліди цих комплексів завжди залишаються на місці злочину [8, с. 105].

У криміналістичній науці існують різноманітні визначення поняття «спосіб вчинення злочину». Так, В.О. Образцов вважає спосіб вчинення злочину системою, елементами якої є дії, операції, рухи, прийоми, що призводять до певних наслідків та викликають певні зміни в навколишньому середовищі [9, с. 100]. На думку І.О. Возгріна, спосіб вчинення злочину – це система взаємозалежних та взаємообумовлених дій, за допомогою яких злочинець досягає своєї мети [10, с. 26]. Натомість М.П. Яблоков визначає спосіб вчинення злочину як об'єктивно та суб'єктивно зумовлену систему поведінки суб'єкта до, під час та після вчинення злочину, що утворює характерні сліди, які дають змогу за допомогою криміналістичних прийомів та засобів отримати уявлення про сутність того, що відбулося, окремі риси злочинця та визначити на цій підставі найбільш оптимальні методи вирішення завдань розкриття злочину [11, с. 65]. Водночас найбільш авторитетною є позиція, запропонована Г.Г. Зуйковим, згідно з якою спосіб скоєння злочину – це система дій з підготовки, скоєння і приховування злочину, детермінована умовами зовнішнього середовища і психологічними якостями особи, пов'язаними з вибіркоvim використанням відповідних засобів та умов його місця і часу [12, с. 205].

З наведених визначень поняття способу вчинення злочину слідує, що він характеризує злочинне діяння з якісної сторони, вказує, як і яким чином скоєно злочин, які саме прийоми застосовані та в якій послідовності, який механізм вчинення злочинних дій і, нарешті, які сили і засоби використовував злочинець для вчинення злочину. Спосіб вчинення злочину характеризує якісну своєрідність злочину, показує його індивідуальні особливості, розкриває дії злочинця в конкретній ситуації. Знання способу вчинення злочину дозволяє виявити злочин, коло причетних до нього осіб і встановити характер їхніх злочинних дій. Все це зумовлює необхідність вивчення і узагальнення конкретних способів скоєння кримінальних



правопорушень у тій чи іншій сфері, в тому числі й пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів [13, с. 134].

Аналіз судових рішень по кримінальних правопорушеннях, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, дозволяє стверджувати, що основним кримінальним правопорушенням, пов'язаним з ухиленням від сплати митних платежів, є ухилення від сплати податків, зборів (обов'язкових платежів). Згідно з п.п. 14.1.113 п. 14.1 ст. 14 Податкового кодексу України митні платежі – це податки, що відповідно до цього Кодексу або митного законодавства справляються під час переміщення або у зв'язку з переміщенням товарів через митний кордон України, контроль за справлянням яких покладено на контролюючі органи [14]. При цьому слід враховувати, що злочин, передбачений у ст. 212 КК України, є пов'язаним з ухиленням від сплати митних платежів у випадку, коли таке ухилення здійснюється з порушенням правил переміщення товару через митний кордон України. З огляду на це, на нашу думку, спосіб вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, – це сукупність дій винної особи, які спрямовані на умисну несплату митних платежів шляхом порушення вимог митного та податкового законодавства.

М.А. Погорецький стверджує, що особливістю приховування економічних злочинів є передусім те, що такі дії у своїй основі орієнтовані на економічний обман у широкому розумінні, спрямовані на використання свідомо неправдивих відомостей або навмисну їх фальсифікацію у сфері економічних відносин [15, с. 15]. Про те, що всі способи ухилення від сплати податків є різновидом обману, наголошують Л.П. Брич та В.О. Навроцький [16, с. 194]. Подібної позиції дотримується також А.Л. Дудніков, який відмічає, що для економічних злочинів (у тому числі й податкових) увесь комплекс дій з підготовки, вчинення та приховування злочину тісно взаємопов'язаний, та нерідко складно встановити чіткі межі між цими діями [17, с. 212]. Іншими словами, в разі вчинення ухилень від сплати податків способи підготовки і способи приховування слідів злочинів, як правило, збігаються і не можуть бути відокремлені один від одного та вчиняються шляхом обману контролюючих органів [18, с. 8].

Ухилення від сплати митних платежів може здійснюватися шляхом дій (недостовірне декларування товарів, дії щодо зниження або звільнення від сплати митних платежів тощо) та бездіяльності (приховування товарів від контролюючих органів, несплата митних платежів без поважної причини тощо). Слід зазначити, що всі способи ухилення від сплати митних платежів спрямовані на невиконання обов'язку зі сплати митних платежів. Невиконання цього обов'язку може відбуватися найрізноманітнішими способами, як активними, так і пасивними. При цьому, зауважимо, що законодавець пов'язує факт настання умисного ухилення від сплати митних платежів зі значним, великим та особливо великим розміром несплачених митних платежів, сума якого періодично змінюється [19].

Необхідно відмітити, що способи вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, мають деякі спільні ознаки, важливі в криміналістичному аспекті: 1) вони зумовлені податковим та митним законодавством, що регулює правовий механізм сплати митних платежів; 2) способи вчинення ухилень від сплати митних платежів пов'язані з підзаконними актами, що регулюють порядок обліку економічних показників, правила ведення господарських операцій, обігу товарно-матеріальних цінностей тощо; 3) в основі способів учинення ухилень від сплати митних платежів лежить економічна сутність, властива тому чи іншому виду митного платежу.

Як свідчить аналіз слідчої та судової практики типовими способами вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, є такі: заявлення декларантом або уповноваженою ним особою недостовірних відомостей про митну вартість товарів; недостовірне зазначення коду товару згідно з Українською класифікацією товарів зовнішньоекономічної діяльності; заявлення в митній декларації неправдивих відомостей з метою неправомірного звільнення від сплати митних платежів чи зменшення їх розміру; надання неправдивих відомостей щодо сплати митних платежів контролюючому органу; несплата митних платежів у строк, встановлений законом; недеklarування або





недостовірне декларування товарів, що переміщуються через митний кордон України; недотримання умов митних режимів. Наведені способи ухилення від сплати митних платежів також можуть бути пов'язані зі способами таких злочинів, як підроблення документів, зловживання владою або службовим становищем, службове підроблення.

Способи ухилення від сплати митних платежів можна класифікувати за відповідним критерієм. Підставами для класифікації способів учинення ухилень від сплати митних платежів є: вид митного платежу (мито, акцизний податок із ввезених на митну територію України підакцизних товарів (продукції), податок на додану вартість із ввезених на митну територію України товарів (продукції); окремі елементи правового механізму митного платежу (платник податку, об'єкт оподаткування, база оподаткування, ставка податку, порядок обчислення податку, строк та порядок подання звітності про обчислення і сплату податку); сфера господарювання (будівництво, промисловість, сільське господарство тощо); суб'єкт ухилення від сплати митних платежів (декларант – фізична особа, що переміщує особисто товари через митний кордон; декларант – фізична особа, що не переміщує особисто товари через митний кордон; керівники юридичних осіб – декларантів; особи, які не мають або приховують своє відношення до товарів і переміщення їх через митний кордон); вид товару (транспортні засоби, товари народного споживання, підакцизні товари, продукти харчування тощо).

Варто звернути увагу на те, що кримінальні правопорушення, пов'язані з ухиленням від сплати митних платежів, у переважній більшості є транснаціональними організованими злочинами. Згідно з ч. 2 ст. 3 Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року транснаціональним визнається злочин, якщо він вчинений: а) у більш ніж одній державі; б) в одній державі, але істотна частина його підготовки, планування, керівництва або контролю має місце в іншій державі; с) в одній державі, але за участю організованої злочинної групи, яка здійснює злочинну діяльність у більш ніж одній державі; d) в одній державі, але його істотні наслідки мають місце в іншій державі [20]. Останнім часом ухилення від сплати митних платежів учиняється із застосуванням можливостей офшорних зон. Офшорні компанії є ключовим інструментом для побудови різноманітних схем ухилення від сплати митних платежів. Прикладами таких способів ухилення від сплати митних платежів є: під час імпорту товари надходять не з офшорних зон, а з країн походження, тоді як офіційно це зовнішньоторговельна операція з офшорною компанією, а під час експорту товари спрямовують відразу в країни їх реалізації; реалізація товару афілійованій офшорній компанії з мінімальною націнкою з подальшим збутом продукції, що виготовлена вже офшорною фірмою тощо [21].

Таким чином, ухилення від сплати митних платежів вчиняються з метою уникнення обов'язку зі сплати митних платежів. Кримінальна відповідальність за ухилення від сплати митних платежів настає за умови, якщо відомості щодо сплати митних платежів є недостовірними, якщо такі діяння призвели до фактичного ненадходження коштів до державного бюджету України у визначених розмірах. Основними носіями інформації про вчинення ухилень від сплати митних платежів є документи (фінансові, бухгалтерські, податкові, митні) і тільки вони містять основну «слідову картину» вчиненого злочину. При цьому наголосимо, що самі по собі документи зовнішніх ознак вчинення ухилення від сплати митних платежів не містять. Ці ознаки знаходяться у змісті документів у вигляді перекручувань або фальсифікацій. Це два основні способи внесення інтелектуальних змін до документів, два види їх підробки стосовно ухилень від сплати митних платежів [22, с. 254–255].

**Висновки.** Визначення способу вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, має вагомое значення для розслідування цих злочинів, оскільки він безпосередньо пов'язаний з іншими елементами їх криміналістичної характеристики та відіграє важливу роль як джерело фактичної інформації, що має організаційне і тактичне значення в процесі розслідування. Знання найбільш поширених способів вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, дає можливість слідчому з'ясувати, яким шляхом готуються, вчиняються і приховуються такі злочини. Вивчення способів вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухилен-





ням від сплати митних платежів, дозволяє стандартизувати, накопичити і зберегти інформацію про криміналістично значущі ознаки. Детальна інформація про способи вчинення кримінальних правопорушень, пов'язаних з ухиленням від сплати митних платежів, стане підґрунтям для розробки дієвих рекомендацій з розслідування цих злочинів.

**Список використаних джерел:**

1. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики. Санкт-Петербург: Тип. М. Меркушева, 1908. 940 с.
2. Цыганенко Г.П. Этимологический словарь русского языка. Киев: Радянська школа, 1970. 599 с.
3. Ожегов С.И. Словарь русского языка: Ок. 57000 слов; под ред. Н.Ю. Шведовой. М.: Рус. яз., 1985. 797 с.
4. Яблоков Н.П. Криминалистическая методика расследования (некоторые теорет. положения). М.: Изд-во МГУ, 1985. 97 с.
5. Колдин В.Я. Актуальные вопросы теории и методологии криминалистики. Методологические и теоретические проблемы юридической науки. М., 1986. С. 154–161.
6. Закатов А.А., Соловьев Н.А. Характеристика способов совершения детоубийства. Белкинские чтения «Памяти учителя». Н. Новгород, 2001. С. 23–28.
7. Жордания И.Ш. Психолого-правовая структура способа совершения преступления. Тбилиси: Изд-во «Сабчота Сакартвело», 1977. 233 с.
8. Еникеев М.И. Юридическая психология: учебник для вузов. М.: Изд. группа НОРМА-ИНФРА, 2001. 517 с.
9. Образцов В.А. О криминалистической характеристике преступлений. Вопросы борьбы с преступностью. 1986. № 25. С. 100–108.
10. Возгрин И.А. Введение в криминалистику: история, основы теории, библиография. СПб.: Издательство «Юридический центр Пресс», 2003. 475 с.
11. Криминалистика: учебник / под ред. Н.П. Яблокова. 4-е изд., перераб. и доп. М.: НОРМА-М, 2010. 752 с.
12. Зуйков Г.Г. Криминалистическое учение о способе совершения преступления: дисс. ... докт. юрид. наук: 12.717. М., 1970. 305 с.
13. Александров И.В. Уклонение от уплаты налогов: основы криминалистической характеристики. СПб.: Издательство «Юридический центр-Пресс», 2011. 232 с.
14. Податковий кодекс України: Закон України від 2 грудня 2010 року № 2755-VI. Відомості Верховної Ради України. 2011. № 13–14, № 15–16, № 17. Ст. 112.
15. Погорецький М.А. Способи вчинення злочинів у кредитно-банківській сфері та їх значення для оперативно-розшукової діяльності та кримінального процесу. Кримський юрид. вісник. 2009. Вип. 2 (6). С. 14–22.
16. Брич Л.П. Кримінально-правова кваліфікація ухилення від оподаткування в Україні. К.: Атіка, 2000. 288 с.
17. Дудніков А.Л. Криміналістичне поняття «спосіб злочину». Проблеми законності. 2012. Вип. 120. С. 209–219.
18. Кучеров И.И. Расследование налоговых преступлений: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 1995. 170 с.
19. Кримінальний кодекс України: Закон України від 5 квітня 2001 року № 2341-III. Відомості Верховної Ради України. 2001. № 25–26. Ст. 131.
20. Конвенція Організації Об'єднаних Націй проти транснаціональної організованої злочинності від 15 листопада 2000 року. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_789](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_789)
21. Скачко А.В. К вопросу о способах уклонения от уплаты таможенных платежей, взимаемых с организации или физического лица, как элементе криминалистической характеристики преступления. URL: [http://dom-hors.ru/rus/files/arhiv\\_zhurnala/pep/2018/11/law/skachko.pdf](http://dom-hors.ru/rus/files/arhiv_zhurnala/pep/2018/11/law/skachko.pdf)
22. Оніщик Ю.В. Матеріальні сліди під час розслідування ухилень від сплати податків. Науковий вісник Ужгородського Національного університету. Серія «Право». 2014. Вип. 26. С. 253–256.



ШАПОВАЛОВА І. С.,

суддя

(Павлоградський міськрайонний суд  
Дніпропетровської області)

УДК 343.13

**ПОНЯТТЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

У статті досліджується поняття ефективності застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини під час здійснення судового контролю у кримінальному провадженні та його окремих складників шляхом здійснення аналізу теоретичного обґрунтування цього питання та в аспекті правозастосовчої діяльності слідчим суддею під час здійснення ним своїх функціональних обов'язків.

**Ключові слова:** ефективність, судовий контроль, слідчий суддя, ЄСПЛ.

В статье исследуется понятие эффективности применения следственным судьей практики Европейского суда по правам человека при осуществлении судебного контроля в уголовном производстве и его отдельных составляющих путем осуществления анализа теоретического обоснования этому вопросу и в аспекте правоприменительной деятельности следственным судьей при осуществлении им своих функциональных обязанностей.

**Ключевые слова:** эффективность, судебный контроль, следственный судья, ЕСПЧ.

The article investigates the concept of the effectiveness of the use by the investigating judge of the practice of the European Court of Human Rights in the implementation of judicial control in criminal proceedings "and its individual components by analyzing the theoretical substantiation of this issue and aspects of law enforcement activities by an investigating judge in the exercise of his functional duties.

**Key words:** efficiency, judicial control, investigator judge, ECtHR.

**Вступ.** Дослідження основних функціональних обов'язків слідчого судді під час досудового розслідування є багатоаспектним, а отже, потребує від нього високого рівня кваліфікації, оскільки в багатьох випадках слідчий суддя, приймаючи рішення, вирішує питання про доцільність обмеження окремих прав особи. У зв'язку з цим питання дотримання балансу публічних та приватних інтересів як критерію виправданості втручання в основні права людини гарантовані Конвенцією. На нашу думку, значною мірою успішність даного процесу залежить від ступеню поінформованості слідчого судді щодо стандартів кримінального судочинства та правових позицій, вироблених ЄСПЛ, під час прийняття ним рішень.

Необхідність забезпечення ефективного судового контролю під час досудового розслідування в національному кримінальному судочинстві нерозривно пов'язано з функціонуванням інституту слідчого судді та необхідністю визначення його процесуального статусу, що, на думку багатьох учених, сприятиме підвищенню ефективності здійснення ним своїх процесуальних обов'язків.

Так, В.О. Попелюшко було запропоновано передбачити спеціальну статтю, яка б визначала процесуальний статус слідчого судді [1, с. 61]. Окремі вчені, зокрема Ю.А. Усенко,



визначали критерії професійного добору для обрання на посаду слідчого судді. Зокрема, визначено, що суддя, який претендує на обіймання посади слідчого судді, повинен мати стаж роботи за фахом не менше двох років із досвідом розгляду кримінальних справ, володіти знаннями в галузі міжнародних стандартів прав і свобод людини та практики Європейського суду з прав людини, за своїми моральними та діловими якостями відповідати критеріям оперативності, неупередженості, принциповості та професійності в прийнятті рішень у кримінальних провадженнях [2].

Синтезуючи наукову думку Д.В. Симоновича про те, що гуманізація і раціональне застосування кримінальних процесуальних норм здійснюється на сучасному етапі впровадження міжнародних стандартів забезпечення прав людини [3, с. 30], автор доходить висновку, що питання ефективності здійснення судового контролю на стадії досудового розслідування не може бути повністю розкритим без дослідження питання впровадження у вітчизняний кримінальний процес чіткої процедури процесуальної регламентації діяльності слідчого судді під час виконання ним процесуальної функції, завдання якої визначено в п. 18 ч. 1 ст. 3 КПК України. У контексті того, що практика ЄСПЛ стала додатковим інструментом ефективного захисту прав і свобод особи під час кримінального провадження, автор продовжує наукову думку про необхідність урахування основних кримінальних процесуальних функцій як основоположних підсистемних видів (частин компонентів, напрямків) кримінальної процесуальної діяльності для забезпечення законності та обґрунтованості обмеження конституційних прав і свобод людини на досудовому провадженні по кримінальній справі, що й охоплюється поняттям функції судового контролю в кримінальному процесі.

Не можливо не погодитись із тезою Жене́в'єв Майєр про те, що національні судді також відіграють ключову роль у виконанні рішень ЄСПЛ. Це передбачає повне дотримання принципів субсидіарності і загальної відповідальності держави з додержання та реалізації норм Конвенції в національному праві, оскільки виконання рішень є досить специфічним аспектом імплементації Конвенції [4, с. 45–48].

Дослідження змісту міжнародних стандартів забезпечення прав людини у кримінальному судочинстві, зроблене Д.В. Симоновичем, визначає його як звід основних принципів забезпечення прав людини, встановлений міжнародними нормативно-правовими актами, які є обов'язковими для виконання всіма національними органами у кримінальному судочинстві в разі їх ратифікації Верховною Радою України [3, с. 23].

Неухильне дотримання слідчими суддями норм кримінального процесуального законодавства, поєднане із систематичним застосуванням практики ЄСПЛ, дозволить уникнути необґрунтованого обмеження або порушення прав та законних інтересів учасників кримінального провадження, а також забезпечити баланс публічних та приватних інтересів під час досудового розслідування. Звернення до правових позицій ЄСПЛ разом із наявними доказами в матеріалах провадження в обґрунтування процесуальних рішень є запорукою законності кримінального провадження та належного судового контролю.

Проте такі узагальнюючі формулювання не дозволяють у повній мірі визначити, що є поняттям «ефективності застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини під час здійснення судового контролю у кримінальному провадженні».

**Постановка завдання.** Метою цієї статті є надання характеристики поняттю ефективності застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини під час здійснення судового контролю у кримінальному провадженні та визначення його окремих складників.

**Результати дослідження.** Контроль як управлінська функція спрямований передусім на спостереження за «відповідністю діяльності підконтрольного об'єкта тим приписам, які він (об'єкт) отримав від керівної ланки (органу, посадової особи)» [5, с. 7].

Звертаючись до загального визначення терміну «ефективний» (який приводить до потрібних результатів, наслідків, дає найбільший ефект) [8], для цілей нашого дослідження ми не можемо не привести визначення критеріїв оцінки ефективності правового регулювання в розумінні теорії держави та права.



В юридичній літературі висловлюється точка зору, що критерієм ефективності правових норм є міра досягнення цілей, поставлених перед ними. Цілі правового регулювання передбачають закріплення існуючих суспільних відносин, які його потребують, стимулювання та розвиток тих відносин, котрі на даний момент відповідають вимогам суспільства та створення умов для розвитку і закріплення нових суспільних відносин [6].

У теорії права на безумовну увагу заслуговує думка П. Рабіновича про те, що термінопоняття «ефективність» слід розглядати з огляду на те, наскільки повно, якісно державні органи виконують обов'язки, які на них покладаються, використовують надані їм можливості в боротьбі за законність та застосовують юридичні гарантії законності [7, с. 17–27]. Досліджуючи поняття ефективності судового контролю, слід відзначити, що головною суспільною роллю судової влади є забезпечення панування права під час вирішення юридичних конфліктів.

Оскільки кожна з основних стадій контролю має власне функціональне навантаження, то є підстави за цими стадіями розрізнати такі його функції, як інформаційна (фактовстановлювальна), оцінна, регулятивно-корегувальна. Крім того, серед інших функцій контролю можна виділити ще й такі: превентивну, комунікативну, сигнальну, виховну. Водночас загальними принципами, на основі яких здійснюється контроль, є верховенство права, презумпція добропорядності, законність, науковість, компетентність, повнота, своєчасність, гласність [8, с. 10].

Обґрунтовуючи теоретичне підґрунтя для застосування практики ЄСПЛ слідчими суддями як критерій ефективності здійснення судового контролю під час досудового розслідування, автор зазначає, що рішення Європейського Суду з прав людини, які орієнтують на безпосереднє застосування базових принципів і норм міжнародного права, становлять питому вагу для розвитку судового контролю.

Національні судові системи мають відноситись до прецедентної практики ЄСПЛ, зокрема, чи мають бути рішення ЄСПЛ обов'язковими в тому чи іншому значенні, принаймні для деяких з них, враховуючи, що учасниками Конвенції є країни з різними правовими традиціями, що належать як до англосаксонської правової сім'ї (країни «загального права»), так і до романо-германської правової сім'ї (країни «континентального права») [9, с. 10]. Однак доцільно зауважити, що це не єдиний критерій класифікації держав-учасниць. У даних країнах також існують різні традиції для того, щоб розвивати та інкорпорувати норми міжнародного права. Ці традиції відомі як дуалістичні та моністичні. Питання про співвідношення міжнародного і національного права виникає в разі вибору між внутрішньодержавним і міжнародно-правовим регулюванням, коли існують відмінності в регламентуванні одних і тих самих правовідносин.

В основі висвітлення питання ефективності застосування практики ЄСПЛ є необхідність запозичення кращих досягнень національних правових систем, які поступово інкорпорується в закони більшості держав.

У світлі останньої тези В.В. Косов вважає недоліком відсутність у процесуальному законі окремого положення, що б визначило процесуальний статус слідчого судді [10, с. 62], та пропонує проект такої статті, хоча й формулює її невичерпно [10, с. 81–82], оскільки процесуальний статус судді так само врегульований різними нормами, а закріпити в одній статті вичерпний перелік прав та обов'язків слідчого судді вкрай складно, що пояснюється різноплановістю його процесуальної діяльності. Водночас автор вважає, що оскільки суд як державний орган за своїм функціональним призначенням є органом для вирішення спорів, відповідно, слідчий суддя не повинен підміняти собою одну зі сторін кримінального провадження в питаннях отримання доказів або їх забезпечення, оскільки це не відповідає тим критеріям ефективності здійснення судового контролю у кримінальному провадженні.

Слід погодитися з думкою К.Г. Горелкіної про те, що континентальна модель інституту слідчих суддів, до якої належить і українська модель, на відміну від англосаксонської, характеризується тим, що слідчий суддя наділений досить широкими повноваженнями саме на досудовому провадженні [11, с. 18]. Беззаперечно, автор погоджується з твердженням



про те, що слідчий суддя має значно більше повноважень, ніж здійснення судового контролю [12, с. 314]. Водночас для цілей нашого дослідження ми розглядали ті функціональні обов'язки слідчого судді, які невід'ємно пов'язані з фундаментальними правами особи, закріпленими ЄКПЛ, та порушення яких має питому вагу в прецедентній практиці Європейського суду з прав людини.

Проведене статистичне дослідження показало, що 76,3% респондентів погоджуються з тим, що слідчі судді повинні докладати більше зусиль для застосування міжнародних стандартів та кращих практик іноземних держав у сфері кримінальної юстиції. При цьому з них 32,2% респондентів повністю підтримали це твердження. Опитування суддів-практиків дозволило визначити й зростаючу кратність звернень до норм Європейської Конвенції про захист прав та основоположних свобод (71,6% опитаних зазначили про це). 65% опитаних вказали у своїх відповідях про посилання під час складання процесуальних документів на рішення Європейського суду з Прав людини.

Питання правильності, виваженості й обґрунтованості звернення до практики ЄСПЛ має, на думку автора, концептуальне значення для правильного розуміння загальних засад кримінального провадження.

Проводячи дослідження практики ЄСПЛ, яка застосовується слідчими суддями, автор відмічає, що систематизація великої кількості рішень цієї міжнародної інституції в національному кримінальному судочинстві можлива через звернення до основних статей ЄКПЛ, порушення яких можуть бути предметом розгляду.

Дослідженням ухвал слідчих суддів релевантним методом за 2018 рік, які містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, встановлено, що здебільшого слідчі судді під час написання судового рішення звертаються до норм Конвенції та прецедентної практики ЄСПЛ, обґрунтовуючи підозру, про яку повідомлено особі, відносно якої ставиться питання про застосування запобіжного заходу, особливо тримання під вартою, а також обґрунтовуючи ступінь виправданості втручання в права та свободи людини, охоронювані Конвенцією (арешт майна, повернення тимчасово вилученого майна, обшук).

Зазначимо, що право на справедливий суд (ст. 6 ЄКПЛ) також має питому вагу в судових рішеннях слідчих суддів, зокрема під час розгляду питання про відвід слідчого, прокурора, скарг, поданих в порядку ст. 303 КПК та ін.

Часте звернення суддів до рішень, наприклад, «Харченко проти України», «Летельє проти Франції», «Ферарі проти Італії», «Смирнов проти Росії», «Ернст проти Бельгії» не можна розцінювати як існування методологічної проблеми: «визначення критеріїв відбору прецедентів» у випадку наявності певної множини однопредметних рішень.

По-перше, зацікавленість та інтерес у суддів (слідчих суддів) до освоєння прецедентної практики ЄСПЛ та вивчення Конвенції розглядається з позитивним зростанням. Водночас самі судді відмічають про недостатні базові знання роботи з прецедентною практикою ЄСПЛ для її застосування у своїй практичній роботі. Проте вироблення сталої практики складання судових рішень слідчих суддів не може бути швидким процесом, з урахуванням відносно нетривалої за часом дії КПК.

По-друге, навіть рекомендовані до вивчення рішення ЄСПЛ завжди можуть бути такими, що повністю задовольняють запит на їх застосування.

Щодо безпосередньо практики ЄСПЛ, яка використовується слідчими суддями, то слід відзначити, що з 2015 року спостерігається позитивна тенденція звернення до ЄКПЛ та практики ЄСПЛ, судді проявляють зацікавленість до практики як такої і в освоєнні принаймні базових принципів застосування Конвенції та практики ЄСПЛ.

Продовжуючи наукову думку В.В. Рогальської про те, що, з метою усунення випадків безпідставного обмеження прав осіб, які залучаються до проведення слідчих і процесуальних дій та позбавлення залежності органів розслідування від бажання чи небажання осіб приймати участь в їх проведенні, необхідно обрати варіант усунення прогалин у законодавстві [13]. Автор зазначає, що питання професійної підготовки суддів дозволяє суддям тільки засвоїти прийоми і методи, необхідні для ефективного розуміння і застосування





Конвенції та практики Суду, але вироблення здатності до вільного міркування є одним із визначальних аспектів судового контролю та ефективного застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини під час здійснення судового контролю в кримінальному провадженні.

Слід погодитись з думкою О.О. Сороки про те, що з метою недопущення таких помилок національні суди, застосовуючи правові позиції ЄСПЛ, повинні ретельно досліджувати обставини справи, щодо якої постановлено рішення ЄСПЛ, та встановити не лише подібність суспільно небезпечних діянь, а й фактичні обставини справи та враховувати особливості законодавства держави, проти якої встановлено рішення ЄСПЛ, і належним чином відображати це у своїх рішеннях [14].

**Висновки.** Питання ефективності застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини під час здійснення судового контролю в кримінальному провадженні не можна розглядати окремо від практичного аспекту, який формується правозастосовною практикою слідчих суддів під час здійснення ними своїх повноважень. У цьому контексті питання ефективності застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини під час здійснення судового контролю у кримінальному провадженні слід розглядати як необхідність впровадження в практичну діяльність слідчих суддів стандарту, закріпленого в ст. 13 ЄКПЛ, яка гарантує «ефективний засіб правового захисту у відповідному національному органі» кожному, чий права і свободи, що викладені в Конвенції, було порушено. Підсумовуючи наведене, автор доходить висновку, що поняття ефективності застосування слідчим суддею практики Європейського суду з прав людини під час здійснення судового контролю у кримінальному провадженні слід розглядати як обов'язок слідчого судді оцінювати фактичні обставини справи та надавати їм відповідну юридичну кваліфікацію самостійно, незалежно від того, яка кваліфікація була надана під час досудового розслідування, в поєднанні з необхідністю застосування практики ЄСПЛ з метою формування однакової слідчо-судової практики щодо застосування запобіжних заходів, перевірки наявності обґрунтованої підозри та достатності доказів.

Констатуючи необхідність підвищення ефективності судового контролю, автор відмічає, що належне забезпечення судового контролю за досудовим розслідуванням слідчим суддею можливе лише в разі сукупної наявності двох факторів: забезпечення слідчим суддею прав особи під час вирішення питання про втручання в права, гарантовані Конвенцією, та недопущення порушення процедури розгляду. Вмотивоване судове рішення за результатами його розгляду і є тим способом, завдяки якому високі стандарти дотримання прав людини, визначені Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод, слід імплементувати в практичну діяльність слідчих суддів.

#### Список використаних джерел:

1. Попелюшко В.О. Слідчий суддя у кримінальному провадженні. Часопис Національного університету Острозька академія. Серія «Право». 2014. № 1 (9). URL: <http://lj.oa.edu.ua/articles/2014/n1/14pvoukr.pdf>
2. Усенко Ю.А. Особливості визначення правового статусу слідчого судді. Науково-практична Інтернет-конференція від 11 груд. 2014 р. Секція № 6. URL: <http://www.legalactivity.com.ua/index.php?...id>
3. Сімонович Д.В. Європейські стандарти забезпечення прав людини у досудових стадіях кримінального процесу України: монографія. Харків, 2011. 272 с.
4. Жене́в'єв Майєр. Щодо ролі судової системи у виконанні рішень Європейського суду з прав людини на національному рівні. Фахове загальнодержавне науково-практичне та науково-методичне видання «Слово Національної школи суддів України». Київ, 2018. № 6 (202). 2017. С. 45–48.
5. Студеникина М.С. Государственный контроль в сфере управления. М.: Юридическая литература, 1974. 160 с. С. 7.
6. Словник української мови: в 11 томах. 1971. Том 2. С. 492.



7. Рабинович П. Ефективність юридичних гарантій законності до методики її виявлення. Вісник Академії правових наук України. 2010. № 1. С. 17–27. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/varny\\_2010\\_1\\_2](http://nbuv.gov.ua/UJRN/varny_2010_1_2)
8. Шестак В.С. Державний контроль в сучасній Україні (теоретико-правові питання): автореф. дис. ... на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Х., 2002. 18 с.
9. Довбиш М.О. Прецедентне право Євросоюзу та наближення України до європейських правових стандартів у сфері захисту прав людини. URL: [e1aajfpcds8ay4h.com.ua/files/image/konf%209/konf%209\\_4\\_22.pdf](http://e1aajfpcds8ay4h.com.ua/files/image/konf%209/konf%209_4_22.pdf)
10. Косов В.В. Суд (суддя) як суб'єкт судовоконтрольної діяльності у досудових стадіях кримінального процесу. Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка. 2011. № 8 (спеціальний випуск). С. 338–345.
11. Горелкіна К.Г. Особливості процесуального статусу слідчого судді: порівняльний аналіз. Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. 2013. № 2. С. 14–19.
12. Ковальова Н.В. Слідчий суддя, як представник судової влади під час досудового провадження. Актуальні проблеми застосування нового кримінального процесуального законодавства України та тенденції розвитку криміналістики на сучасному етапі: матеріали Всеукр. наук.-практ. конф. (Харків, 5 жовт. 2012 р.); МВС України; Харк. нац. ун-т внутр. справ; Кримінологічна асоціація України. Х.: ХНУВС, 2012. 668 с.
13. Рогальська В.В. Змагальність у досудовому провадженні (за матеріалами діяльності слідчих підрозділів органів внутрішніх справ): дис. ... на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук; Дніпро, 2012. С. 106.
14. Сорока О.О. Реалізація практики Європейського суду з прав людини у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук. Київ, 2015. С. 174–175.



## МІЖНАРОДНЕ ПРАВО

ШВИДКА Т. І.,

адвокат, кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри господарського права  
(Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого)

УДК 346.546

ІСТОРІЯ ФОРМУВАННЯ АНТИМОНОПОЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ  
ТА ЗАКОНОДАВСТВА В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ

Стаття присвячена розгляду історії формування конкурентного законодавства та створення контролюючих органів у сфері захисту економічної конкуренції в країнах Європи. Формування конкурентного законодавства та конкурентної політики держави має свої особливості розвитку та різні механізми боротьби з правопорушеннями у сфері захисту економічної конкуренції.

**Ключові слова:** антимонопольне регулювання, конкурентна політика, зловживання монопольним становищем, обмежувальна ділова практика, картельні змови.

Статья посвящена рассмотрению истории формирования конкурентного законодательства и создания контролирующих органов в сфере защиты экономической конкуренции в странах Европы. Формирование конкурентного законодательства и конкурентной политики государства имеет свои особенности развития и различные механизмы борьбы с правонарушениями в сфере защиты экономической конкуренции.

**Ключевые слова:** антимонопольное регулирование, конкурентная политика, злоупотребление монопольным положением, ограничительная деловая практика, картельные сговоры.

The article is devoted to the consideration of the history of the formation of competitive law and the creation of supervisory bodies in the field of protection of economic competition in European countries. The formation of competitive legislation and competitive policy of the state has its own peculiarities of development, and various mechanisms of combating offenses in the field of protection of economic competition.

**Key words:** antimonopoly regulation; competition policy; abuse of a monopoly position; restrictive business practice; cartel conspiracies.

**Вступ.** Регулювання конкуренції в Європейському Союзі здійснюється як на державному, так і наддержавному рівні, що передбачає спільні правила та умови функціонування ринку на основі правил конкурентної боротьби. Спільна політика у сфері конкуренції спрямована на запобігання порушень та сприяння стимулюванню конкуренції та запобігання протиправної поведінки підприємств і держави. Важливим моментом є спільне регулювання питань захисту економічної конкуренції, захисту чесних правил торгівлі та розвитку ринкової економіки, поряд із контролем та регулюванням застосування чесних правил конкурентної боротьби.



Аналіз останніх досліджень і публікацій. Дослідженню конкурентного права, в тому числі питанням його історії формування і реформування присвятили свої праці такі вчені, як А. Биндельс [1], О. Бакалінська [2], Б. Марков [3], Ю. Журик [7]. Багато уваги в наукових статтях, дисертаційному дослідженні присвячено регулюванню конкуренції в Європейському Союзі у працях К. Смирнової [5] та В. Муравйова [4].

**Постановка завдання.** Мета статті – розглянути історію формування антимонопольного регулювання в європейських країнах, зокрема основні принципи, методи і механізми впровадження антимонопольної політики в Європейському Союзі.

**Результати дослідження.** Перші конкурентні закони в Європі з'являються після Другої Світової війни. В той час відбувається інтеграція європейських держав, створення Європейського економічного співтовариства (ЄЕС). Основним завданням Європейських країн було створення і функціонування єдиного ринку з чесними та добросовісними правилами ринкової економіки. Все це передбачало правове регулювання економіки та закріплення основних правил та норм антимонопольного регулювання на законодавчому рівні. Європейська модель конкурентного регулювання має свої особливості порівняно з американською і має основним своїм спрямуванням контроль за зловживанням монополюючим становищем, захист від неправомірних антиконкурентних дій інших суб'єктів та державних органів, а також боротьбу з проявами недобросовісної конкуренції, що є основними напрямками конкурентної політики Європейського Союзу. В той час як американська модель конкурентної політики спрямована на заборону монополій та картелів.

В Європі перші акти не були систематизовані і містилися в різних нормативно-правових актах. Перші закони виникали на рівні національного законодавства країн сьогоденного Європейського Союзу.

Розглядаючи становлення антимонопольного законодавства Німеччини, слід зауважити, що тривалий час діяли Правила про скасування картелів, встановлені країнами-союзниками в 1947 році після капітуляції Німеччини у Другій світовій війні. Країни-переможці почали провадити політику деконцентрації і демонополізації її економіки. У 1957 році було прийнято спеціальний антимонопольний акт – Закон «Про картелі», що забороняв картелі, які були дуже популярними у другій половині XIX століття. Законодавство ґрунтувалося на принципах заборони монополій, як у США, та контролі за монополістичною практикою, характерною для Європейських країн. Особливістю зазначеного закону є те, що існує безліч винятків, на які не поширюється дія приписів закону, а також те, що, на відміну від горизонтальних конкурентних обмежень, вертикальні обмеження формально не заборонялися, що створило сприятливі умови для вертикальних злиттів. Такі злиття, звичайно, підпадають під державний контроль, але є законними.

У 1973 році дозволено створення спеціальних картелів, що склалися з малих компаній. Була закріплена процедура державного контролю за злиттями, зокрема, великих підприємств, та попереднє повідомлення про злиття великих компаній. У 1980 році було внесено уточнення щодо частки домінуючого становища на ринку і введено конкретні стандарти для визначення результативності діяльності великих компаній. Але згодом ці норми були модифіковані, відбулися значні зміни в монополістичній практиці господарюючих суб'єктів. На зміну принципу договору як критерію оцінки монополістичних угод прийшов принцип економічної доцільності, який став використовуватися в судовій практиці як механізм протистояння монополіям [1].

Федеральна картельна служба Німеччини має повне право заборонити ті чи інші угоди зі злиття і поглинання, якщо в результаті виникає або посилюється домінуюче становище господарюючих суб'єктів на відповідному товарному ринку.

Конкурентна політика та антимонопольне регулювання Франції має ряд своїх особливостей. На противагу американській моделі антимонопольного регулювання конкурентна політика Франції після Другої Світової війни була, навпаки, спрямована на стимулювання злиття та створення масштабних підприємств у всіх галузях промисловості, створення так званих національних лідерів. Згодом, на початку 80-х років XX століття основою структурної



промислової політики стає концепція «ніш» – вертикальних ланцюжків від видобутку сировини до виробництва кінцевої продукції, пов'язаних технологічною залежністю. Така політика будувалась на підтримці ключових підприємств «ніш», оскільки саме вони гарантували стабільне зростання промисловості. Але, не дивлячись на це, порушення вільної конкуренції передбачає навіть кримінальну відповідальність. Так, Кримінальний кодекс Франції 1810 року містив норми, спрямовані проти угод підприємців щодо збільшення цін на товари. Також Кримінальний Кодекс забороняв союзи підприємців картельного типу та передбачав за порушення цієї заборони вельми сувору кару. Згідно зі ст. 419 КК заборонялося укласти угоду про продаж будь-якого товару не нижче певної ціни, так само як і угоду, що має на меті продаж товарів вище тієї ціни, що встановлювалася б за умов вільної конкуренції. Також норми стосовно картельних змов містилися і в Цивільному кодексі Франції, зокрема в 1131 і 1133 статтях, що визначали недійсними угоди, об'єктом яких були дії, заборонені законом.

Отже, конкурентне регулювання у Франції було дуже розгалужене і не мало єдиного нормативно-правового акту. Наразі у Франції державний контроль покладено на Раду з питань конкуренції, Міністерство економіки та суди загальної юрисдикції. Також у Франції діють понад 3 тисячі контролерів за ціноутворенням. Держава здійснює системний та періодичний контроль за діяльністю великих підприємств і компаній та їх операціями. Для цього проводиться їх експертиза на відповідність антимонопольному законодавству. Законодавство зобов'язує сповіщати про угоди, що містять обмежувальну практику, лише у випадках, якщо справа торкається інтересів іншого суб'єкта господарської діяльності, або державний орган, який здійснює контроль за дотриманням законодавства про конкуренцію [5].

Задля боротьби з монополією в Польщі було прийнято закон «Про протидію монополістичним діям у народному господарстві» від 28 січня 1987 року, який встановлює процедуру об'єднання суб'єктів господарювання, визначених як монополісти, та встановлює вид і міру відповідальності за порушення монополістичного закону. Контролює дотримання вищезазначеного закону Міністерство фінансів, що одночасно виступає «антимонопольним органом». Повноваження консультативного органу здійснює Рада з питань протидії монополістичним діям, головним завданням якої є встановлювати, яке діяння є антимонопольстичним, а яке – ні. До повноважень Ради належить право забороняти укладання того чи іншого договору, вносити рекомендації та проекти щодо злиття компаній у випадках, якщо такі угоди можуть вважатись підставою для розвитку монополії. За порушення закону встановлюються санкції у вигляді штрафів.

Антимонопольне законодавство Великої Британії почало свій розвиток як американська модель антимонопольного регулювання, але його приписи ліберальніші за американські і поєднують у собі традиційну британську політику свободи торгівлі та мінімізацію прямого державного втручання в господарську діяльність підприємців [2, ст. 27]. У цілому необхідно відмітити, що антимонопольне законодавство Великої Британії аж до 1998 року не закріплювало цілей антимонопольної політики та чіткої системи покарань. Повноваженнями щодо розслідування монополістичних діянь і накладення штрафів антимонопольні органи Великої Британії були наділені лише у 1998 році під безпосереднім впливом ЄС.

Сьогодні для цієї країни характерні дві правові системи державного контролю. В основу першої покладено принципи добросовісної торгівлі та конкуренції. Основними державними органами, які здійснюють відомчий контроль, є Комісія з монополій, Відомство з добросовісної торгівлі, державний секретар торгівлі та промисловості. Стосовно другої системи, то головну роль контролера виконують суди, які своїми рішеннями створюють обмежувальну торгівельну практику. Ці дві системи постійно знаходяться в тісному взаємозв'язку, виконуючи функцію загального нагляду та стимулюючи конкуренцію на ринку.

Потрібно зазначити те, що, попри розвиток антимонопольного законодавства Великої Британії за американською моделлю, норми Закону «Про конкуренцію» 1998 року повністю відповідають нормам антимонопольного права ЄС. Але розвиток антимонопольного права в цілому в руслі загальноєвропейського підходу є доволі складним та має свої особливості. Так, британські антимонопольні органи, всупереч європейським, активно застосовують





санкції не тільки штрафного характеру, але й так звані заходи щодо реструктуризації, здійснюючи активне втручання у сферу функціонування вільного ринку та механізми ціноутворення, у структуру ринків і взаємовідносин суб'єктів господарювання на певних ринках.

Регулювання конкуренції в Європейському Союзі та забезпечення нормального функціонування ринку на основі чесних звичаїв ділового обороту є базисом конкурентної політики Європейського Союзу. Функціонування вільного ринку в ЄС є однією з передумов здійснення європейської інтеграції. Конкуренція є невід'ємною складовою частиною механізму ефективного функціонування ринкової економіки. Регулювання конкуренції на просторах Європейського Союзу спрямоване на здійснення надійного та ефективного захисту економічної конкуренції від неправомірних обмежень із боку монополістичних структур та забезпечення дієвої конкуренції, яка функціонує на основі добросовісних методів. Із моменту створення Європейського співтовариства захист вільної конкуренції став одним із основних принципів існування та функціонування інтегрованого внутрішнього ринку. Особливістю антимонопольного регулювання є застосування, поряд із заходами заборон та обмежень, заходів стимулювання та заохочення правомірної поведінки.

Основоположною метою антимонопольного регулювання, яке здійснюється в межах Європейського Союзу, є забезпечення вільної конкуренції між компаніями через створення ефективного механізму наднаціонального контролю [3].

Завданнями конкурентної політики є: підтримка конкуренції на належному рівні; недопущення дискримінації державними структурами та монополістичними об'єднаннями суб'єктів господарювання; захист та підтримка суб'єктів малого та середнього бізнесу; захист економічних прав і свобод споживачів та підприємців; підтримання функціонування єдиного європейського ринку на основі чесної, справедливої, конкурентної боротьби.

Як зазначає К. Смирнова, мета антимонопольного регулювання співпадає з політико-економічною метою діяльності Європейського Союзу в цілому, що проявляється у сприянні інтеграції в рамках спільного ринку [5]. Це закріплено в Римському договорі, який заклав фундамент існуючої сьогодні системи антимонопольного права ЄС. У преамбулі до цього договору закріплено, що «подолання бар'єрів, що роз'єднують Європу, потребує узгоджених дій, які покликані гарантувати чесну конкуренцію». [11]

Регулювання конкуренції в Європейському Союзі здійснюється як на державному, так і наддержавному рівні, що передбачає спільні правила та умови функціонування ринку на основі правил конкурентної боротьби. Спільна політика у сфері конкуренції спрямована на запобігання порушень та сприяння стимулюванню конкуренції та запобігання протиправної поведінки підприємств і держави. Як зазначає В. Муравйов, акти нормативного та ненормативного характеру, приписи яких регулюють конкуренцію в ЄС, як каталізатор впливають на процеси побудови інтегрованого ринку, що передбачає їх гармонійне застосування відповідно до інших напрямків спільної політики Європейського Союзу [4].

Основними цілями конкурентної політики є усунення загроз, що можуть негативно вплинути на вільний ринок; наближення національних законодавств країн-членів настільки, наскільки це необхідно для нормального функціонування внутрішнього ринку; вдосконалення виробництва та підвищення конкурентоспроможності товарів та послуг; технічне зростання та підвищення ефективності економіки об'єднаної Європи тощо.

Правила конкуренції базуються на ст. 3 Договору про функціонування ЄС [11]. Правила конкуренції спрямовані на встановлення спільних умов функціонування ринкового середовища для всіх країн-учасниць. Основними способами захисту конкуренції та попередження правопорушень є заходи, спрямовані на боротьбу і заборону картельних змов та узгоджень, які завдають шкоди конкуренції; заборону зловживань монополістичним становищем; контроль за злиттями (концентраціями); контроль за наданням державної допомоги та заходи щодо попередження і захист від недобросовісної конкуренції. Усі названі заходи регламентовані в нормативно-правових актах, що регулюють діяльність Європейського Союзу.

Одним із основних принципів, закріплених у ст. 101 Договору про функціонування Європейського Союзу (далі – ДФЕС), є заборона угод підприємств, рішень об'єднань



підприємств та узгоджені дії, які потенційно можуть мати вплив на торгівлю. Ці дії вчиняються з метою запобігання, обмеження чи спотворення конкуренції та визначаються як несумісні з внутрішнім ринком. Поряд із цим основним принципом антимонопольної політики ЄС є заборона зловживання монопольним становищем. Відповідно до ст. 102 ДФЄС будь-яке зловживання підприємствами своїм домінуючим становищем, яким вони володіють у межах спільного ринку або у значній його частині, забороняється як практика, що є несумісною з внутрішнім ринком настільки, наскільки це може вплинути на міждержавну торгівлю [7]. Ще одним принципом конкурентної політики ЄС є контроль за злиттями підприємств (концентрацією). Концентрацією вважається злиття двох і більше незалежних підприємств або поглинання одного іншим, унаслідок чого керівник одного підприємства отримує можливість прямо або опосередковано контролювати діяльність іншого підприємства, зокрема шляхом придбання його акцій або інших активів. 21 грудня 1989 року було прийнято спеціальний Регламент № 4064/89, присвячений регулюванню злиття підприємств, який у подальшому було суттєво змінено та доповнено. [10]. Із часом на зміну йому було прийнято Регламент ЄС № 139/2004 від 20 січня 2004 про контроль за концентраціями підприємств (Регламент злиття ЄС) [11].

Необхідно зазначити про ще один принцип – контроль за наданням державної допомоги, який здійснюється з метою недопущення та усунення такої державної підтримки, надання якої істотним чином сприяє отриманню підприємством-бенефіціаром більш вигідного становища та певних переваг на ринку. Порядок здійснення контролю за наданням державної допомоги врегульований ст. 107-108 ДФЄС. Відповідно до ст. 107 цього Договору державна допомога визначається як «будь-яка допомога, яка надається державою-членом шляхом залучення державних ресурсів у будь-якій формі, що підриває або погрожує підірвати конкуренцію шляхом сприяння певним підприємствам чи виробництву певних товарів», а тому є забороненою [7]. Детальніше про правила надання державної допомоги зазначається в консолідованій версії «Правил надання державної допомоги малому та середньому бізнесу», які видані Комісією в 2009 р., [8] і «Довіднику правил надання державної допомоги» Європейської Комісії, виданому станом на 15 квітня 2014 р. [9]. Стаття 107 ДФЄС визначає випадки, в яких надання державної допомоги є правомірним, не забороняється та не обмежується, зважаючи на те, що така фінансова підтримка не впливає на стан конкуренції.

**Висновки.** 1. Регулювання конкуренції на просторах Європейського Союзу спрямоване на здійснення надійного та ефективного захисту економічної конкуренції від неправомірних обмежень із боку монополістичних структур та забезпечення дієвої конкуренції, яка функціонує на основі добросовісних методів. Із моменту створення Європейського співтовариства захист вільної конкуренції став одним із основних принципів існування та функціонування інтегрованого внутрішнього ринку.

2. Ефективне функціонування інтегрованого внутрішнього ринку та вільний товарообіг між державами-членами Європейського Союзу потребує дотримання його учасниками засад добросовісної економічної конкуренції. Потрібно визнати, що учасники вільного ринку – гравці на полі саморегульованої ринкової економіки – не завжди здійснюють свою господарську діяльність добросовісно, за власною волею дотримуючись принципів конкурентної поведінки. Тому в деяких випадках економічна конкуренція може потребувати захисту з боку наддержавних та національних владних структур.

3. Захист економічної конкуренції здійснюється шляхом застосування до суб'єктів господарювання-резидентів та нерезидентів, які здійснюють свою господарську діяльність на ринку ЄС заборон, обмежень, заохочень, а також заходів, спрямованих на стимулювання правомірної поведінки підприємств.

4. Потенційну загрозу ефективній економічній конкуренції становлять картельні змови та узгодження (угоди підприємств, рішення об'єднань підприємств та узгоджені дії, які можуть впливати на торгівлю та здійснюються з метою запобігання, обмеження чи спотворення конкуренції), зловживання підприємствами своїм монопольним становищем, нерегульовані концентрації компаній та несумісна з інтересами внутрішнього ринку фінансова допомога, що надається підприємствам за рахунок державних коштів.



5. Неконтрольовані змови, узгодження, зловживання, концентрації – всі ці явища спричиняють безпосередню шкоду конкуренції, а отже, потребують неупередженого контролю з боку контролюючих органів ЄС.

**Список використаних джерел:**

1. Биндельс А. Основы германского и европейского антимонопольного права. М., 1995. 234 с.
2. Бакалінська О.О. Конкурентне право: навч. посіб. Київ: КНТЕУ, 2009. 380 с.
3. Марков Б.М. Антимонопольне регулювання: зарубіжний досвід та межі його адаптації до реалій України. URL: <http://www.economy.nauka.com.ua/?op=1&z=2834>.
4. Муравйов В.І. Право Європейського Союзу: підручник. К.: Юрінком Інтер, 2011. 704 с.
5. Смирнова К.В. Правове регулювання конкуренції в Європейському Союзі: теорія і практика. Одеса: Фенікс, 2017. 490 с.
6. Журик Ю.В. Джерела антимонопольно-конкурентного права України. Приватне право і підприємництво. 2014. № 13. С. 160–164. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prip\\_2014\\_13\\_50](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Prip_2014_13_50).
7. Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union. Official Journal. 2012. С 326/47 (26.10.2012). P. 1–390. URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT>.
8. Handbook on Community State Aid Rules for SMEs Including Temporary State Aid To Support Access To Finance In The Current Financial And Economic Crisis. 2009. URL: [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/studies\\_reports/sme\\_handbook.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/studies_reports/sme_handbook.pdf).
9. EU Competition law Rules applicable to State Aid situation as at 15 April 2014. 2014. European Commission. URL: [http://ec.europa.eu/competition/state\\_aid/legislation/compilation/state\\_aid\\_15\\_04\\_14\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/competition/state_aid/legislation/compilation/state_aid_15_04_14_en.pdf).
10. Commission Regulation (EC) 68/2001 of 12 January 2001 on the application of Articles 87 and 88 of the EC Treaty to training aid. Official Journal. L10/20. 2001. P. 20–29. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32001R0068&from=EN>.
11. Council Regulation (EC) 139/2004 of 20 January 2004 on the control of concentrations between undertakings (the EC Merger Regulation). OJ. 2004. L24/1. P. 1–22. URL: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:024:0001:0022:EN:PDF>.



## РЕЦЕНЗІЇ

**ДЕРЕВ'ЯНКО Б. В.,**

доктор юридичних наук, професор,

професор кафедри

господарсько-правових дисциплін

*(Донецький юридичний інститут**Міністерства внутрішніх справ України)*

**АКТУАЛЬНІ АСПЕКТИ СТАТУСУ ТА ЮРИСДИКЦІЇ ПЕРЕМІЩЕНИХ  
ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ (РЕЦЕНЗІЯ НА НАУКОВУ СТАТТЮ  
М.О. БАЙМУРАТОВА, О.М. БИКОВА, О.О. ГРІНЕНКО, А.В. КОСТРУБИ  
«ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ  
В АВТОНОМНІЙ РЕСПУБЛІЦІ КРИМ В СУЧАСНИХ УМОВАХ»)<sup>1</sup>**

Питання тимчасової окупації Автономної Республіки Крим, міста Севастополя, окремих районів Донецької та Луганської областей поставили перед вітчизняною юридичною наукою безліч питань. Серед них неабияку важливість набула проблема правових наслідків переміщення з окупованих територій структур управління. Зокрема, вкрай актуальним слід визнати окреслення правового змісту діяльності переміщеного у 2014 р. із Сімферополя в Херсон Представництва Президента України в Автономній Республіці Крим (далі – ППУАРК).

Як не парадоксально, до останнього часу вітчизняна наука не досліджувала правовий статус цього органу взагалі. Лише у 2018 р. з'явилися перші наукові публікації з окремих аспектів діяльності ППУАРК, на фоні яких своєю повнотою та комплексним характером, науковою достовірністю отриманих висновків виділяється дослідження професорів Михайла Баймуратова, Олександра Бикова, Олени Грінченко та Анатолія Коструби «Правовий статус Представництва Президента України в Автономній Республіці Крим в сучасних умовах».

Авторами цієї наукової роботи було досліджено розвиток повноважень та правового статусу ППУАРК як у період до тимчасової окупації Криму, так і протягом останніх років. Було звернуто особливу увагу на механізми розвитку конституційних норм про ППУАРК у профільному (спеціальному) законі та підзаконних актах, зокрема й схвалених після 2014 р. У статті особливу увагу було звернуто на питання застосування до ППУАРК нового законодавства України про державну службу, яке знаходиться з 2015 р. на новому етапі свого розвитку.

Можна погодитися з авторами в тому, що норми ст. 139 Конституції України та профільного закону України від 2 березня 2000 р. № 1524–III визначають статус Представництва як державного органу, що забезпечує діяльність Президента України та здійснює представницьку, контролюючу та інформаційно-аналітичну функції від імені держави, містять окремі положення (щодо статусу та гарантій діяльності Постійного Представника, щодо його залучення до питань, які мають загальнодержавне значення), які дозволяють стверджувати про загальнодержавний характер компетенції та повноважень Представництва.

Вартим уваги є обґрунтований висновок авторів наукової статті про те, що за умов тимчасової окупації Криму додаткові повноваження, завдання та функції (правозахисна, аналітично-інформаційна, нормопроектна, представницько-інформативна) ППУАРК були окремо визначені указом Президента України № 16 2016 р., можливість схвалення

<sup>1</sup> Баймуратов М.О., Биков О.М., Грінченко О.О., Коструба А.В. Правовий статус Представництва Президента України в Автономній Республіці Крим в сучасних умовах. Журнал східноєвропейського права. 2018. № 58. С. 8–17.



якого передбачалася нормами Конституції України та закону № 1524–III. Слід погодитися з наданим у статті висновком про загальнодержавну юрисдикцію ППУАРК як органу, що має здійснювати закріплені законодавством повноваження стосовно внутрішньо переміщених осіб на всій території України, брати участь у розробленні стратегій деокупації та реінтеграції півострову, виконувати повноваження щодо протидії державі-агресору поза територією АРК, зокрема й на морських просторах загальнодержавного значення.

Відзначаючи високий рівень уваги авторів статті до нормативної бази діяльності Представництва, варто вказати на потребу аналізу й практичної діяльності цього органу. Зокрема, слід особливо підкреслити схвалення розпорядженням Постійного Представника Президента України в АРК від 20 червня 2018 р. № 17 Плану невідкладних заходів із протидії російській агресії з тимчасово окупованої території України в Криму, захисту інтересів держави, громадян України та українських юридичних осіб в Криму на 2018–2019 роки та наступну реалізацію цього організаційно-розпорядчого документу, що має виключне загальнодержавне значення, з боку ППУ АРК зокрема, й через значну кількість проведених органом практичних заходів на реалізацію Плану.

Варто вказати і на підтримку зазначеного Плану в рішеннях парламентського Комітету з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення від 5 вересня 2018 р. (протокол № 101), Комітету з питань інформатизації та зв'язку від 18 вересня 2018 р. (протокол № 87) та Комітету з питань культури і духовності від 19 грудня 2018 р. (протокол № 81), якими було підтримано подальшу реалізацію за відповідними напрямками завдань Плану, зокрема в законотворчій та організаційній роботі. Додатково в рішенні парламентського органу від 19 грудня 2018 р. Кабінету Міністрів України рекомендувалося сприяти ППУАРК у реалізації Плану та забезпечити належний рівень взаємодії центральних органів виконавчої влади з ППУАРК, у тому числі залучаючи Представництво до участі у відповідних заходах як в Україні, так і за її межами<sup>2</sup>.

Важливою є й організаційна робота ППУАРК, що втілюється в роботі Експертної ради та низці спеціалізованих робочих груп при Представництві, яка призводить до важливих результатів, зокрема щодо реалізації Плану. За таких умов слід визнати, що питання реалізації статусу, юрисдикції та повноважень ППУАРК у сучасних умовах мають стати підґрунтям для нових наукових досліджень.

---

<sup>2</sup> Матеріали засідання Комітету з питань культури і духовності від 19 грудня 2018 р. URL: <http://kompkd.rada.gov.ua/documents/zasid/73823.html>.

Протокол засідання Комітету з питань інформатизації та зв'язку № 87 від 18 вересня 2018 р. URL: [http://komit.rada.gov.ua/documents/dijal\\_komit/protokol\\_zc/73280.html](http://komit.rada.gov.ua/documents/dijal_komit/protokol_zc/73280.html).

Протокол засідання Комітету з питань соціальної політики, зайнятості та пенсійного забезпечення № 101 від 05 вересня 2018 р. URL: <http://komspip.rada.gov.ua/uploads/documents/30908.doc>.





## ЗМІСТ

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

<b>БАРАНОВСЬКИЙ О. В.</b> НОРМАТИВНО-ПРАВОВЕ ТА ОРГАНІЗАЦІЙНЕ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДІЯЛЬНОСТІ МІЛІЦІЇ УКРАЇНИ ЩОДО ПРОТИДІЇ НАРКОЗЛОЧИННОСТІ НА ЕТАПІ РОЗБУДОВИ НЕЗАЛЕЖНОЇ ДЕРЖАВИ.....	3
<b>КОСТЕНКО С. К.</b> ОРГАНИ ПРОКУРОРСЬКОГО САМОВРЯДУВАННЯ ТА ОРГАНИ ПРОКУРОРСЬКОГО ВРЯДУВАННЯ: РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ..	10
<b>ЛЯШУК А. В.</b> МОВА ПРАВА ЯК КОМУНІКАЦІЯ.....	18
<b>МОЗОЛЮК-БОДНАР Л. М.</b> ФОРМИ ПРОЯВУ ДЕФОРМАЦІЇ ЗАКОННОСТІ: ОКРЕМІ АСПЕКТИ ДОСЛІДЖЕННЯ.....	23

**ЦИВІЛІСТИКА**

<b>КОЛОМОЄЦЬ Ю. О., ВИПРИЦЬКИЙ А. О.</b> ІСТОРИКО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ОГЛЯДУ ЗАРУБІЖНОГО ТА ВІТЧИЗНЯНОГО РОЗВИТКУ КАТЕГОРІЙ «ТАЄМНИЦЯ», «КОМЕРЦІЙНА ТАЄМНИЦЯ» ТА «НОУ-ХАУ».....	28
<b>ОМЕЛЬЧЕНКО О. П.</b> ЩОДО ПИТАНЬ КОМЕРЦІАЛІЗАЦІЇ ЗРАЗКІВ ЛЮДСЬКОГО БІОЛОГІЧНОГО МАТЕРІАЛУ.....	34
<b>ПОГРЕБНЯК В. Я.</b> ПЕРЕХІД СУБ'ЄКТИВНИХ ЦИВІЛЬНИХ ПРАВ І ПРАВОНАСТУПНИЦТВО ЯК КАТЕГОРІЇ ЦИВІЛЬНОГО ПРАВА: СУТНІСТЬ І СПІВВІДНОШЕННЯ.....	38
<b>ПОГРЕБНЯК О. Г.</b> ЩОДО ПИТАННЯ ВДОСКОНАЛЕННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ ОРГАНІВ РЕЄСТРАЦІЇ АКТІВ ЦИВІЛЬНОГО СТАНУ.....	45

**ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС**

<b>ГУШИЛИК А. Б.</b> ПРАВОВА ПРИРОДА СТАТУСУ БОРЖНИКА У СПРАВІ ПРО БАНКРУТСТВО.....	49
---	----

**ТРУДОВЕ ПРАВО; ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

<b>КОЛЄСНИК Т. В.</b> ОСОБЛИВОСТІ ПРИТЯГНЕННЯ ДО ДИСЦИПЛІНАРНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ АДВОКАТІВ.....	54
<b>ХРЕНОВА Т. Ю.</b> ЩОДО ПОРЯДКУ ПРИЗНАЧЕННЯ ЖИТЛОВОЇ СУБСИДІЇ ЯК ОДНІЄЇ З ФОРМ АДРЕСНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДОПОМОГИ.....	60
<b>ШВЕЦЬ Н. М., БЕЛЕЙ О. В.</b> НОВАЦІЇ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЩОДО МАТЕРІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ РОБОТОДАВЦЯ.....	65
<b>ШЕВЕЛА В. О.</b> ТРУДОВА ДИСЦИПЛІНА В ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВОМУ АСПЕКТІ: ПРОПОЗИЦІЇ ДО РЕФОРМУВАННЯ УКРАЇНСЬКОГО ЗАКОНОДАВСТВА.....	71
<b>ШРАМКО О. В.</b> БЕЗПЕЧНІ УМОВИ ПРАЦІ ЯК ТРУДО-ПРАВОВА КАТЕГОРІЯ.....	81



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

<b>БОЯРИНЦЕВА М. А.</b> ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРАЦІВНИКІВ АПАРАТУ АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДІВ.....	86
<b>СТОЛБОВИЙ В. М.</b> ПРОТИДІЯ КОРУПЦІЇ У СЛУЖБОВИХ ПРАВОВІДНОСИНАХ СФЕРИ НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ.....	93
<b>ЦВІРКУН Ю. І.</b> ХАРАКТЕРИСТИКА СУБ'ЄКТІВ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРОЦЕСУ У СПРАВАХ ЩОДО ОСКАРЖЕННЯ РІШЕНЬ, ДІЙ ЧИ БЕЗДІЯЛЬНОСТІ КОЛЕГІАЛЬНИХ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ.....	98
<b>ЧЕХОВИЧ Т. В.</b> ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ МЕХАНІЗМУ ПРИТЯГНЕННЯ ДО АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНИХ СЛУЖБОВЦІВ ЯК ЗАСОБУ ГАРАНТУВАННЯ ТА РЕАЛІЗАЦІЇ ПРИНЦИПУ РІВНОСТІ ПЕРЕД ЗАКОНОМ .....	107
<b>ФІНАНСОВЕ ПРАВО</b>	
<b>АТАМАНЧУК Н. І.</b> ПІЛЬГИ ЗІ СПЛАТИ ПОДАТКУ НА ДОДАНУ ВАРТІСТЬ В УКРАЇНІ.....	115
<b>МАМАЛУЙ О. О.</b> СПЕЦІАЛЬНІ ПРИНЦИПИ ПОДАТКОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА ТА ЇХ РОЛЬ У ЗАБЕЗПЕЧЕННІ НАЛЕЖНОЇ РЕАЛІЗАЦІЇ НОРМ ПОДАТКОВОГО ПРАВА.....	121
<b>ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРАВА, КРИМІНОЛОГІЇ ТА КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧОГО ПРАВА</b>	
<b>БОЛІБРУХ Н. Б.</b> ВИКОРИСТАННЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ МОДЕЛІ СТУДЕНТА ЗАКЛАДУ ВИЩОЇ ОСВІТИ З МЕТОЮ ІНДИВІДУАЛЬНОЇ ПРОФІЛАКТИКИ КОРИСЛИВО-НАСИЛЬНИЦЬКИХ ЗЛОЧИНІВ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ.....	127
<b>ВЛАД С. Ф.</b> АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ОРГАНІЗАЦІЇ РОБОТИ ПРОКУРОРА ЩОДО ПРОВЕДЕННЯ ПЕРЕВІРОК ІЗ ДОДЕРЖАННЯ ЗАКОНІВ ПІД ЧАС ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ У КРИМІНАЛЬНИХ СПРАВАХ, ПОВ'ЯЗАНИХ ІЗ ПОЗБАВЛЕННЯМ ОСОБИСТОЇ СВОБОДИ НЕПОВНОЛІТНІХ.....	132
<b>ГУЙВАН П. Д.</b> ОСОБЛИВОСТІ АНТИКОРУПЦІЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ: ЄВРОПЕЙСЬКІ ОЦІНКИ.....	137
<b>КЕРНЯКЕВИЧ-ТАНАСІЙЧУК Ю. В.</b> СПЕЦІАЛЬНИЙ ПРАВОВИЙ СТАТУС ЗАСУДЖЕНИХ.....	143
<b>КОВАЛЕНКО А. В.</b> ПОНЯТТЯ КРИМІНОЛОГІЧНОЇ БЕЗПЕКИ ТА ПІДХОДИ ДО КЛАСИФІКАЦІЇ ЇЇ РІВНІВ.....	148



**КРИМІНАЛЬНО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ ПРАВО ТА КРИМІНАЛІСТИКА**

<b>КОЛОС С. С.</b> АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ДОКАЗОВОЇ ДІЯЛЬНОСТІ СУДУ ПІД ЧАС СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	154
<b>РЯШКО О. В., ДЕМКІВ М. О., КОРПАН І. М.</b> ОСВІДУВАННЯ В КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ: СУТНІСТЬ І МЕЖІ ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРИМУСУ.....	159
<b>СМОЛЯНИНОВА О. Я.</b> СПОСОБИ ВЧИНЕННЯ КРИМІНАЛЬНИХ ПРАВОПОРУШЕНЬ, ПОВ'ЯЗАНИХ З УХИЛЕННЯМ ВІД СПЛАТИ МИТНИХ ПЛАТЕЖІВ.....	164
<b>ШАПОВАЛОВА І. С.</b> ПОНЯТТЯ ЕФЕКТИВНОСТІ ЗАСТОСУВАННЯ СЛІДЧИМ СУДДЕЮ ПРАКТИКИ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ПРИ ЗДІЙСНЕННІ СУДОВОГО КОНТРОЛЮ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	170
<b>МІЖНАРОДНЕ ПРАВО</b>	
<b>ШВИДКА Т. І.</b> ІСТОРІЯ ФОРМУВАННЯ АНТИМОНОПОЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ ТА ЗАКОНОДАВСТВА В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ СОЮЗІ.....	176
<b>РЕЦЕНЗІЇ</b>	
<b>ДЕРЕВ'ЯНКО Б. В.</b> АКТУАЛЬНІ АСПЕКТИ СТАТУСУ ТА ЮРИСДИКЦІЇ ПЕРЕМІЩЕНИХ ДЕРЖАВНИХ ОРГАНІВ (РЕЦЕНЗІЯ НА НАУКОВУ СТАТТЮ М.О. БАЙМУРАТОВА, О.М. БИКОВА, О.О. ГРІНЕНКО, А.В. КОСТРУБИ «ПРАВОВИЙ СТАТУС ПРЕДСТАВНИЦТВА ПРЕЗИДЕНТА УКРАЇНИ В АВТОНОМНІЙ РЕСПУБЛІЦІ КРИМ В СУЧАСНИХ УМОВАХ».....)	182



---

**НОТАТКИ**



---

---

**ПРАВО** 1 ч. 2 • 2019  
**І СУСПІЛЬСТВО**

---

---

Науковий  
журнал

---

Науковий журнал Виходить шість разів на рік

---

*Українською, російською та англійською мовами*

---

Підписано до друку 28.01.2019 р. Формат 70x100/16. Папір офсетний.  
Обл.-вид. арк. 17,52. Ум. друк. арк. 21,86. Наклад 300 прим. Ціна договірна.

---

ВНПЗ «Дніпровський гуманітарний університет»  
49046, м. Дніпро, вул. Орловська, 1-Б, т. (056) 371-51-42