

ISSN 2075-1834

МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ

# **ВІСНИК**

ХАРКІВСЬКОГО  
НАЦІОНАЛЬНОГО УНІВЕРСИТЕТУ  
ІМЕНІ В. Н. КАРАЗІНА

**СЕРІЯ «ПРАВО»**

**ВИПУСК 25**

Харків 2018

ISSN 2075-1834

Міністерство освіти і науки України

Харківський національний університет  
імені В. Н. Каразіна

***ВІСНИК***  
***Харківського національного***  
***університету імені В. Н. Каразіна***

***СЕРІЯ «ПРАВО»***

***ВИПУСК 25***

Серія започаткована 2006 року

Харків 2018

Вісник має на меті висвітлення широкого кола актуальних політико-правових проблем, серед яких: проблеми становлення і розвитку громадянського суспільства і правової держави в Україні; забезпечення прав людини; боротьби зі злочинністю і захисту громадського порядку; удосконалення національного законодавства та правозастосовної практики.

Для юристів, політиків, науковців і практичних працівників, аспірантів і студентів, а також усіх, хто цікавиться питаннями правової теорії та юридичної практики.

Вісник є фаховим виданням у галузі юридичних наук (Наказ Міністерства освіти і науки України №1328 від 21.12.2015)

Затверджено до друку рішенням Вченої ради Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна (протокол № 8 від 25.06.2018 р.)

Редакційна колегія:

Голова:

Кагановська Т. Є., доктор юридичних наук, професор, декан юридичного факультету Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Заслужений юрист України.

Заступники Голови:

Руденко М. В., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Заслужений юрист України;

Венедіктова І. В., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.

Відповідальний редактор:

Григоренко Є. І., кандидат юридичних наук, доцент, доцент Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.

Волобуєв А. Ф., доктор юридичних наук, професор, професор Донецького національного університету;

Глушков В. О., доктор юридичних наук, професор, перший проректор Академії управління МВС України, Заслужений юрист України;

Даньшин М. В., доктор юридичних наук, професор, заступник декана з наукової роботи юридичного факультету, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Житний О. О., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Завальна Ж. В., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Козьяков І. М., доктор юридичних наук, професор, проректор з наукової роботи Національної академії прокуратури України, Заслужений юрист України;

Кузнєцова О. А., доктор юридичних наук, професор кафедри цивільного права та процесу, заступник декана з наукової роботи юридичного факультету Пермського Державного Університету (РФ);

Лук'янець Д. М., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Мартиненко І. Е., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри цивільного права та процесу Гродненського державного університету імені Янки Купали (Р. Білорусь);

Рябенко О. П., доктор юридичних наук, професор, професор Національного університету державної податкової служби України;

Серьогін В. О., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Сироїд Т. Л., доктор юридичних наук, професор, завідувач кафедри міжнародного і європейського права Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Солошкіна І. В., доктор юридичних наук, доцент Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Трубіков В. М., доктор юридичних наук, професор, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна;

Харченко В. Б., доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри кримінально-правових дисциплін Харківського національного університету внутрішніх справ;

Храмцов О. М., доктор юридичних наук, доцент, професор Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна.

Адреса редколегії:

61022, Україна, м. Харків, майдан Свободи 6, Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, юридичний факультет (каб-425а).

Електронна адреса: lawbulletin@karazin.ua, HNU\_vesnik@ukr.net. Сайт: <http://www-jurfak.univer.kharkov.ua/> Статті пройшли

внутрішнє та зовнішнє рецензування.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 21571-11471Р від 18.08.2015

© Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна, оформлення, 2018

## ЗМІСТ

<b>Кагановська Т. Є.</b> НОВІ ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ .....	6
<b>Руденко М. В., Шайгуро О. П.</b> НОВИЙ СУДОУСТРІЙ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	9
<b>Швець Д. В.</b> <u>ОСОБЛИВОСТІ ПРОФЕСІЙНОЇ ПІДГОТОВКИ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ.....</u>	<u>14</u>

### ПРАВОВА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ

<b>Кушніренко О. Г.</b> ВИЩА ОСВІТА ТА СИСТЕМА ПРОФЕСІЙНОЇ ОРІЄНТАЦІЇ: ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ.....	18
<b>Смутьська А. В., Кім К. В.</b> <u>ДО ПИТАННЯ ІНСТИТУЦІЙНОГО КОНФЛІКТУ У СИСТЕМІ ВИЩОЇ ОСВІТИ УКРАЇНИ.....</u>	<u>22</u>

### ТЕОРІЯ ПРАВА ТА ДЕРЖАВИ

<b>Шульга А. М.</b> ЗНАННЯ ПРАВА (ПРАВОІНФОРМОВАНІСТЬ) ЯК СКЛАДОВА ПРАВОСВІДОМОСТІ ОСОБИ.....	25
<b>Воронова І. В.</b> ПРАВОВИЙ ІДЕАЛ ЯК КРИТЕРІЙ ОЦІНКИ СИСТЕМИ ПРАВА.....	29
<b>Жук Н. А.</b> СИМУЛЯТИВНОСТЬ КАК СУЩНОСТНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА НЕОЛИБЕРАЛЬНЫХ ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ СИСТЕМ: К ПОСТАНОВКЕ ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧЕСКИХ ПРОБЛЕМ ПОСТСОВРЕМЕННОГО ГОСУДАРСТВОВЕДЕНИЯ .....	33

### ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА

<b>Головко О. М.</b> ПОГЛЯДИ Ф. К. ФОН САВІНЬІ НА ІСТОРІЮ ДЕРЖАВИ ПРАВА .....	38
<b>Гришина Н. В.</b> ВПЛИВ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО ПРАВА НА ФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА .....	42
<b>Устименко О. А.</b> ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ОСНОВНИХ ЗАСАД ПРАВА ВЛАСНОСТІ НА ТВАРИН У ЗАКОНОДАВСТВІ, ЩО ДІЯЛО НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЕЛЬ ДО ХХ СТОРІЧЧЯ.....	45
<b>Скуратович И. Н.</b> <u>К ВОПРОСУ СТАНОВЛЕНИЯ СУДА ПРИСЯЖНЫХ ПО СУДЕБНОЙ РЕФОРМЕ 1864 г.....</u>	<u>48</u>

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН

<b>Серьогін В. О.</b> ДО НОВОЇ ПАРАДИГМИ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАЙВЕСІ.....	54
<b>Марчук М. І.</b> РЕСПУБЛІКА ПОЛЬЩА ЯК ДЕМОКРАТИЧНА ДЕРЖАВА.....	58
<b>Гудзь Л. В., Градова Ю. В.</b> ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ПОЛІЦІЇ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИБОРЧИХ ПРАВ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ .....	62
<b>Гудзь Т. І.</b> САМОВРЯДНІ ПІДВАЛИНИ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ .....	65
<b>Варуниця Л. Д.</b> КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ КОРИННИХ НАРОДІВ КАНАДИ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ .....	68
<b>Кузьменко О. В., Григоренко Я. О.</b> СУЧАСНИЙ ПАРЛАМЕНТАРИЗМ У КОНТЕКСТІ ФОРМУВАННЯ КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ НА ДЕМОКРАТИЧНИХ ЗАСАДАХ.....	72
<b>Евсеев А. П., Шестопал К. Е.</b> КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОСНОВЫ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В ЗЕРКАЛЕ СОЦИОЛОГИЧЕСКИХ ОПРОСОВ.....	77

<b>Стешенко Т. В., Бондаревич М. П.</b>	
ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУ ДЕЛЕГУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ .....	80

### **АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС, ФІНАНСОВЕ ТА ІНФОРМАЦІЙНЕ ПРАВО**

<b>Солошкіна І. В.</b>	
ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ КРИПТОВАЛЮТНИХ ОПЕРАЦІЙ ЗАЛЕЖНО ВІД ТИПУ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ.....	84
<b>Ростовська К. В.</b>	
МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ АНТИКОРУПЦІЙНИХ СУДІВ У СВІТІ .....	87
<b>Магда С. О.</b>	
ДО ПИТАННЯ ПРО ФОРМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА.....	89
<b>Закриницька В. О.</b>	
МІНІСТЕРСТВО СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТ УПРАВЛІННЯ У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ СІМ'Ї, ДІТЕЙ ТА МОЛОДІ.....	92
<b>Пахомова І. А.</b>	
ПРАВОВІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ ТА ВРЕГУЛЮВАННЯ КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ .....	96
<b>Яковлєв П. О.</b>	
АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ФОРМИ УЧАСТІ ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ В ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИНАХ.....	99

### **ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС**

<b>Венедіктова І. В.</b>	
АРБІТРАЖИ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ.....	102
<b>Мічурін Є. О.</b>	
ПРО СУДОВЕ РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ .....	105
<b>Чуйкова В. Ю., Зінченко В. В.</b>	
САДИБА ЯК ОБ'ЄКТ ВІДНОСИН ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ І СПОСІБ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ .....	108

### **ТРУДОВЕ ПРАВО**

<b>Кулачок-Тігова Л. В.</b>	
РЕФОРМУВАННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ У СВІТЛІ ВІДПОВІДНОСТІ МІЖНАРОДНИМ ТРУДОВИМ СТАНДАРТАМ.....	113
<b>Білоус О. О.</b>	
РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ПРОФСПЛОК У ТРУДОВОМУ ПРАВІ В УКРАЇНІ .....	117

### **КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА**

<b>Даньшин М. В., Нуджейдат Веам</b>	
ПРОЦЕСУАЛЬНІ І ТАКТИЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ВІДКРИТТЯ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПРО ЗІВАЛТУВАННЯ.....	121
<b>Слінько Д. С., Семененко Д. В.</b>	
ОСКАРЖЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ РІШЕНЬ ЩОДО ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ.....	124
<b>Ейбагов З. М.</b>	
ЗМАГАЛЬНІСТЬ СТОРІН У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ПІД ЧАС РОЗГЛЯДУ СКАРГИ НА ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПОРУШЕННЯ .....	128
<b>Обаль О. О.</b>	
ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧОГО З ОПЕРАТИВНИМИ ПІДРОЗДІЛАМИ ПРИ ВИЯВЛЕННІ ОЗНАК ЕКОНОМІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ.....	131

### **НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНІ МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

<b>Евсєєв А. П.</b>	
ВОЗМОЖНІ ПУТИ ОСУЩЕСТВЛЕННЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВОСУДИЯ ДЛЯ СИРИИ .....	134

<b>Зубенко Г. В.</b> ЗАХОДИ ЗАГАЛЬНОГО ХАРАКТЕРУ ЯК СКЛАДОВА ВИКОНАННЯ УКРАЇНОЮ РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ: ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ.....	141
<b>Толстенко Ю. О.</b> МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ОСІБ, ЗАСУДЖЕНИХ ДО КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ У МЕЖАХ РАДИ ЄВРОПИ.....	144
<b>Кулешов Д. В.</b> СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ГАРАНТІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ УКРАЇНИ.....	148

## ДИСКУСІЇ ТА ОБГОВОРЕННЯ

<b>Шульга А. М., Передерій О. С.</b> ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРАНСФОРМАЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ В УМОВАХ АСОЦІАТИВНОГО ПАРТНЕРСТВА З ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ.....	152
<b>Стародубцев А. А.</b> НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПИТАНЬ АДВОКАТСЬКОЇ ЕТИКИ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ.....	155
<b>Давиденко М. Л.</b> КРИМІНОЛОГІЯ І ПОСТМОДЕРНІЗМ.....	158
<b>Лукаш С. Ю., Воробйов Д. С., Михальська Ю. С., Владимирець А. Ю., Волос Б. О., Григоренко Є.І., Іванченко А. М., Лукаш О. М., Матат А. В., Ніколенко М. О., Ногай С. Ю., Седая Ю. С., Таранушич С. В.</b> СТАН КУЛЬТУРИ КОРПОРАТИВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ПІДПРИЄМЦІВ УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ ТА УЧАСТЬ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ У ЇЇ РОЗВИТКУ (ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ КІЛЬКІСНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ). СТАТТЯ ПЕРША <sup>1</sup> .....	162

## ТРИБУНА МОЛОДИХ УЧЕНИХ

<b>Горбатова Д. І.</b> АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ В СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я.....	178
<b>Навроцька Ю. О.</b> «ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК» ЯК ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЯ В НАЦІОНАЛЬНІЙ І ЗАРУБІЖНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ.....	181
<b>Навроцький О. О.</b> РЕАЛІЗАЦІЯ ПОСАДОВОЇ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДЕЛІКТОЗДАТНОСТІ У СФЕРІ ПРАВ ДИТИНИ У ЧИННОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО АДМІНІСТРАТИВНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ.....	184
<b>Рожнова О. В.</b> ПОНОВЛЕННЯ СТРОКУ НА ОСКАРЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ В АСПЕКТІ РІШЕНЬ ЄСПЛ.....	187
<b>Форостянко Д. В.</b> ФІСКАЛЬНІ ОРГАНИ КАНАДИ: ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ.....	191

<b>Россіхіна Г. В., Россіхін В. В.</b> ЩОДО ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН.....	195
---	-----

<b>Корецький О. П.</b> ПРОЦЕСУАЛЬНІ ЗАСОБИ ОТРИМАННЯ ТА ФІКСАЦІЇ ІНФОРМАЦІЇ У ПРОЦЕСІ ДОКАЗУВАННЯ.....	199
<b>Корецька В. В.</b> ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ДОКАЗІВ ТА ДОКАЗУВАННЯ.....	202
<b>Слінько К. М.</b> КОНЦЕПЦІЯ СТРУКТУРНОЇ ПОБУДОВИ УЧАСНИКІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ.....	207

УДК 347.96:37(477)

## НОВІ ПРАВОВІ СТАНДАРТИ ЮРИДИЧНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ

**Кагановська Т. Є.,**

доктор юридичних наук, професор,  
декан юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна,  
Заслужений юрист України

**Анотація:** у статті наголошено на важливій ролі юриста у сучасному суспільстві; зазначено, що на юридичний фах існує стійкий попит та непідробна популярність; вказано на існуючі у юридичній освіті проблеми та проаналізовано окремі реформаторські пропозиції щодо вдосконалення юридичної освіти в Україні.

**Ключові слова:** юрист, юридична освіта, вища юридична освіта, концепція, право, професійна діяльність юриста, закон.

**Аннотация:** в статье отмечена важная роль юриста в современном обществе; указано, что на юридическую специальность существует устойчивый спрос и неподдельная популярность; обращено внимание на существующие в юридическом образовании проблемы и проанализированы отдельные реформаторские предложения по совершенствованию юридического образования в Украине.

**Ключевые слова:** юрист, юридическое образование, высшее юридическое образование, концепция, право, профессиональная деятельность юриста, закон.

**Annotation:** the article highlights the important role of a lawyer in modern society; it is pointed out that there is a steady demand for the legal profession and genuine popularity; attention is paid to the problems existing in the legal education and analyzed some reform proposals for the improvement of legal education in Ukraine.

**Key words:** lawyer, legal education, higher legal education, concept, law, professional activities of a lawyer, law.

Роль юриста в сучасному суспільстві неоспорима. Свого часу, коли було утворено незалежну державу Україну, на юридичну освіту покладалися великі сподівання, адже постала необхідність розбудови української державності. Проте сьогодні існує чимало проблем у цій сфері. Насамперед, слід зазначити, що утворилася парадоксальна ситуація: з одного боку – юридичний фах користується популярністю та попитом, разом з тим, ринок юридичної освіти рясніє пропозиціями, а з іншого боку – на відміну від більшості професій, процес освоєння юридичного фаху немає жодних державних стандартів, не регулюється законодавчо (окрім Закону України «Про вищу освіту», загального для всіх), не регламентується концептуально й іде врозріз з юридичною практикою.

Майже 27 років позаду. Що ж кардинально нового було запроваджено у юридичній сфері?!

Отже, з розвитком незалежності і потребою фахівців-юристів у суспільстві збільшилася кількість навчальних закладів, які почали навчати юридичній професії. Це *мінус* (тут і далі виділення наше – Т.К.), адже навчальні заклади, які за це бралися, були не завжди профільні. Крім того, до сьогодні так і не існує єдиних підходів наукових шкіл до визначення змісту підготовки юридичних кадрів. Через це відсутній єдиний стандарт підготовки юриста, до якого повинен входити перелік нормативних дисциплін для підготовки майбутнього юриста та інші вимоги щодо формування професіонала, який культивує принципи верховенства права, прагне до демократії, будує правову державу. Це *мінус*.

У 2005 році Україна приєдналася до Болонської декларації. Це вимусило адаптувати всі сфери суспільного життя до європейських стандартів. Таким чином, з одного боку це *плюс*. Але як саме було реформовано сферу здобуття юридичної освіти, окрім введення кредитно-трансферної системи накопичення балів у ВНЗ, яка сповна так і не прижилася?! Це – очевидний *мінус*.

Рівень вищої освіти «бакалавр» так і сприймається у суспільстві як рівень базової вищої освіти і до сьогодні не дає можливості використовувати здобуті теоретичні і практичні знання на професійній ниві без диплома про наступний рівень вищої освіти. Це *мінус*.

Вища юридична освіта є невід’ємною складовою вищої освіти в Україні і регулюється виключно Законом України «Про вищу освіту». Чи достатньо цього для повноцінного існування?! Це *мінус*.

Ще 14 вересня 2016 року було представлено **проект** Концепції вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії [1] (далі – Концепція), проте чи став цей проект чинним документом і чи всі, намічені у Концепції реформаторські зміни, реалізуються?! – **Ні!**

За словами Міністра освіти і науки України Лілії Гриневич у 2016-му році, розробка проекту Концепції збіглася з імплементацією Закону «Про вищу освіту», зокрема, відповідно до цього закону, розробляються нові стандарти для кожної спеціальності у вищій освіті, а ідеї, закладені в проект Концепції, можуть стати рамкою для написання стандарту юридичної освіти [1]. То ж «можуть», але поки що так і *не стали*.

У Концепції зокрема було передбачено введення наскрізної магістратури (замість існуючої двоступеневої моделі «бакалавр-магістр») та єдиного кваліфікаційного екзамену з «Права» для випускників юридичних шкіл, успішне

складання якого після закінчення ВНЗ і проходження процедури добору дасть їм можливість працевлаштуватися за фахом. Поки що цей припис лишається декларативним. Також до сьогодні так і *не сформовано* державної правничої екзаменаційної комісії – незалежного колегіального органа, яка б організувала та проводила цей іспит.

У межах Концепції до виключно юридичних професій відносять лише суддю, адвоката, прокурора, нотаріуса.

Також відповідно до Концепції професійною діяльністю у сфері права, окрім діяльності правничих професій, є проходження державної служби чи служби в органах місцевого самоврядування на посадах керівників та заступників керівників юридичних служб органів державної влади та органів місцевого самоврядування, а також на посадах, пов'язаних із представництвом у суді таких органів; проходження державної служби в Міністерстві юстиції України та його територіальних підрозділах із застосуванням стандартів професійної діяльності в сфері права; робота на посадах, пов'язаних із наданням безоплатної правничої допомоги в органах (установах), уповноважених законом на надання такої допомоги; робота на посадах помічника судді, помічника адвоката, помічника прокурора, помічника нотаріуса; робота на посадах керівників юридичних служб в юридичних особах приватного права, а також на посадах, пов'язаних із представництвом у суді таких юридичних осіб; робота на посадах юриста (юрисконсульта) в юридичних особах, основним видом діяльності яких є діяльність у сфері права; науково-викладацька робота (для посад судді Верховного Суду та Конституційного Суду України) [2].

Однак, як бути тим, хто проходить державну службу чи службу в органах місцевого самоврядування не на посадах керівників чи заступників керівників юридичних служб; тим, хто є звичайним юристом, юрисконсультом на підприємстві чи в установі, виконавцем судових рішень, співробітником правоохоронних органів або проводить науково-викладацьку роботу, але не на посадах судді Верховного Суду та Конституційного Суду України, про звичайних юристів, юрисконсультів на підприємствах, виконавців судових рішень, співробітників правоохоронних органів законодавець, чомусь, забув?! – питання лишається відкритим. Найбільше обурення викликає норма, згідно з якою, особи, які на момент набрання чинності Законом займаються діяльністю, визначеною в п.7 розділу VII Проекту Закону про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії вважаються такими, що мають вищу (правничу) юридичну освіту протягом п'яти років з дня набрання ним чинності [3]. *А що далі?* Подальшу долю дипломів відповідних осіб не визначено.

Згідно з Концепцією підготовку правника в Україні повинні здійснювати правничі школи, що перебувають у сфері компетенції МОН (класичні університети, профільні університети) та приватні ВНЗ, що ліцензовані МОН, однак, як показує досвід і фактаж, комерціалізація освіти та можливість одержання прибутків (надприбутків) від надання освітніх послуг у правничій галузі призвела до масового відкриття юридичних факультетів (відділень, інститутів) у ВНЗ, які не є класичними чи принаймні профільними університетами і не мають юридичного спрямування. Тож до всіх бід додається ще й та, що впродовж останнього десятиліття нівелюється поняття

«університет» та завдається непоправної шкоди статусу університету в його класичному розумінні.

Концепція також передбачає детальне вивчення Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод та практики Європейського суду з прав людини (далі – Конвенція) як самостійної дисципліни та в межах кожної юридичної дисципліни (кримінального, цивільного права тощо). Очевидно, що потреба у вивченні цієї дисципліни виникла у зв'язку з необхідністю дотримання прав людини в Україні (ст. 3 Конституції України) та з огляду на сумнівне виконання Україною міжнародно-правових зобов'язань перед Радою Європи. Практика вивчення Конвенції у ВНЗ вже існує.

Автори Концепції наголошують на необхідності зміни методик викладання, пропонують запровадження мережевих технологій, роботи в малих групах з обговоренням практичних аспектів застосування набутих знань під час навчання; розв'язання практичних завдань, вивчення судової практики, складання процесуальних документів тощо. Помітний акцент у Концепції робиться на проходження виробничих і навчальних практик під час навчання, зокрема в судах, прокуратурі, адвокатурі, нотаріаті, в установах та організаціях, які здійснюють діяльність із правозастосування, зокрема, на базі юридичних служб органів місцевого самоврядування, органів виконавчої влади, підприємств, установ та організацій незалежно від форми власності, а також в органах (установах), що надають безоплатну правову допомогу. На разі хотілося б відзначити, що саме така практика освітньої діяльності юридичного факультету Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна вже давно застосовується [4]. Таким чином, як бачимо, для окремих освітніх установ це не є відвертими реформаторськими кроками.

До проекту Концепції також було внесено вимогу щодо того, що загальний обсяг студентів – «контрактників» та

«бюджетників» повинен формуватися 50:50, оскільки лише це (як не дивно – Т.К.) ніби може вплинути на належну якість навчання [1]. *Але яким чином повинен відбуватися цей вплив?*

Отже, на основі Концепції реформування юридичної освіти в Україні було розроблено, і у 2017 р. внесено до Верховної Ради два проекти закону «Про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії» (реєстраційний номер 7147 та 7147-1) (далі – Законопроект). Це *плюс*. Але проект поки що спричинив негативний резонанс й існує до сьогодні виключно як проект. Це *мінус*. Й які компетенції будуть у випускників із прийняттям цього закону, теж не відомо?! Склад цих компетенцій зрештою має диктуватися самими професіями.

Зокрема здобуття ступеня бакалавра за спеціальністю «Право» на основі ступеня молодшого бакалавра за спеціальністю «Право» чи молодшого спеціаліста за спеціальністю «Право» не допускається. Примітно, що, відповідно до законопроекту, навчатися на юриста можна буде лише в межах денної форми навчання. У межах комбінованої форми навчатися зможуть лише ті, хто вже здобув вищу освіту за іншими спеціальностями [5].

Крім того, у законопроекті щодо стандартів юридичної освіти сказано, що майбутній юрист повинен

«абстрактно, логічно, критично та творчо мислити», а також генерувати нові ідеї, аналізувати та синтезувати інформацію; вміти планувати, організувати і контролювати свою діяльність, а також знати і розуміти природу етичних стандартів, у тому числі етичних стандартів правничої професії та здатність діяти на їх основі. Але в документі не прописано, як саме, за допомогою яких вправ чи занять це прищеплять студентам [5]. Разом з тим, ці



загальні компетентності не піддаються об'єктивній оцінці і є виключно суб'єктивними поняттями, то ж якимось чином перевірити їх наявність, рівень чи відповідність певному еталону буде неможливо.

Питання щодо володіння державною мовою традиційно серед стандартів правничої освіти, а також володіння однією з офіційних мов Ради Європи на рівні, що забезпечує можливість усного і письмового її застосування, у тому числі у професійній сфері. *Для чого це всім викладачам, адже професійна діяльність не кожного з них вимагає застосування таких знань на практиці?*

3-поміж інших вимог до викладачів – трудовий договір на 5 років; сумісництво ще максимум у одному ВНЗ; досвід діяльності в правничій професії не менше 5-ти років; викладачі з науковими ступенями та вченими званнями обов'язково повинні стажуватися на міжнародному рівні та публікувати не менше однієї статті на рік у виданнях, що включені до міжнародних наукометричних баз даних Scopus та Web of Science [5]. Однак постає питання: *за чий кошти все це має відбуватися?!*

Згідно з Постановою Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку галузей знань і спеціальностей, за якими здійснюється підготовка здобувачів вищої освіти № 266 від 29 квітня 2015 року [6] до галузі знань 08 «Право» віднесено тепер дві спеціальності – 081 «Право» і 082 «Міжнародне право». Поняття «право» як галузь знань та спеціальність, як і раніше, змішані. Таке «розчленування» права як галузі знань вносить сум'яття в розуміння змісту професії юриста, одночасно унеможливаючи формування єдиного стандарту юридичної освіти, адже не можна сформулювати бодай приблизний перелік навчальних дисциплін із галузі знань «Право» (належний мінімальний обсяг знань юриста), якщо незрозумілим є зміст самої юридичної професії, а, отже, й мета та завдання навчального процесу в правничій царині.

Підготовка фахівців з міжнародного права має бути орієнтована і спрямована на такі галузі: міжнародного публічного права; міжнародного приватного права; європейського права; порівняльного правознавства. Крім того, юрист-міжнародник повинен здобути глибоку мовну підготовку, що передбачатиме вільне володіння кількома іноземними мовами, оскільки його майбутня професійна діяльність передбачає здійснення правового забезпечення діяльності міжнародних компаній, спільних підприємств в Україні та зовнішньоекономічній діяльності; роботу у міністерствах і відомствах, посольствах і консульствах, представництвах України при міжнародних організаціях; комерційних структурах, які працюють у сфері зовнішньополітичної діяльності; у консалтингових і аудиторських іноземних фірмах тощо. Отже, чи можна вважати такого фахівця правником, чи це економіст-лінгвіст з правовою підготовкою? То ж, чи є сенс у приєднанні спеціальності «Міжнародне право» до галузі знань «Право» і чи може освітня діяльність зі спеціальності «Міжнародне право» регулюватися всіма концепціями-стандартами-законами, які складають для класичних юристів? – *Питання!*

Сучасне українське розуміння юридичної професії тлумачиться здебільшого в підручниках із юридичної деонтології. Зокрема, типовими є такі підходи: «Юридична діяльність – це вид соціальної діяльності, який здійснюють юристи з використанням юридичних засобів, дотримуючись в установлених законом випадках юридичної форми з метою розв'язання різних юридичних проблем. Існує два основних види юридичної діяльності: кримінальна і цивільна» [7, с. 18]. Така інформація проливає деяке світло у пошуку відповіді на попереднє питання.

Отже, надаючи освітні послуги в галузі права, варто здійснити певні кроки, а саме:

- прийняти окремі закони та інші законодавчі акти, які конкретизують вимоги до тієї чи іншої юридичної професії;
- надавати послуги у сфері юридичної освіти виключно у класичних чи профільних навчальних закладах;
- доступ до професії правника повинен бути регламентованим та жорстко контролюватися;
- необхідно чітко визначити поняття «юридична професія» та його змістове наповнення;
- необхідно чітко практично спрямовувати навчальний процес та формувати навчальні плани відповідно до вимог ринку правничої професії;
- диплом магістра юридичної освіти повинен стати передумовою лише для доступу до посади судді, прокурора, адвоката та нотаріуса, для решти – достатньо більш низького академічного ступеня.;
- необхідно повернути професії якісний показник «елітності», оскільки юридичну роботу не можна виконувати масово, це можуть робити лише втаємничені, уповноважені особи, які володіють відповідними знаннями та навичками.

Однак очевидно, що поки не буде сформовано концепцію моделі юридичної освіти, жодні перетворення чи реформи не матимуть сенсу й не принесуть позитивного ефекту.

То що ж слід вважати вищою юридичною освітою в Україні сьогодні?!

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Проект Концепції вдосконалення юридичної освіти представлено суспільству [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.kmu.gov.ua/ua/news/249321194>.
2. Концепція вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://uba.ua/documents/2016%20-%2009%20-%2014%20-%20Education%20Concept.pdf>.
3. Проект Закону про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії № 7147 від 28.09.2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=62613](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=62613).
4. Концепція реформи юридичної освіти пропонує впровадити «наскрізну» магістерку для правників [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://ukrainepravo.com/news/ukraine/kontsepts-ya-reformi-yuridichno-osv-ti-proponu-vprovaditi-naskr-znu-mag-sterku-dlya-pravnik-v-/>.
5. Пашковська Т. Юридична освіта по-новому, або багато галасу з нічого [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://yur-gazeta.com/publications/actual/yuridichna-osvita-ponovomu-abo-bagato-galasu-z-nichogo.html>.

6. Постанова Кабінету Міністрів України «Про затвердження переліку галузей знань і спеціальностей, за якими здійснюється підготовка здобувачів вищої освіти № 266 від 29 квітня 2015 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://pon.org.ua/novyny/4042-zatverdzheno-novij-perelik-specialnostej-za.html>.

7. Бризгалов І. В. Юридична деонтологія: Короткий курс лекцій. – К.: МАУП, 2003. – 3-те вид., стереотип. – 48 с.

УДК 343.163

## **НОВИЙ СУДОУСТРІЙ УКРАЇНИ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

**Руденко М. В.,**

доктор юридичних наук, професор, професор кафедри кримінально-правових дисциплін  
юридичного факультету Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна, Заслужений юрист України

**Шайтуро О. П.,** кандидат юридичних наук, старший викладач кафедри кримінально-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті досліджено систему судустрою України в контексті конституційних змін 2016 року (щодо правосуддя). Проаналізовано найбільш значимі перетворення в системі судустрою в Україні, виявлено прогалини у її правовому регулюванні та внесено пропозиції щодо удосконалення цього важливого правового інституту.

**Ключові слова:** судова система України, судустрій України, система судустрою України, структура судустрою.

**Аннотация:** в статье исследована система судустройства Украины в контексте конституционных изменений 2016 года (относительно правосудия). Проанализированы наиболее значимые преобразования в системе судустройства Украины, выявлены недостатки в ее правовом регулировании и внесены предложения относительно усовершенствования этого важного правового института.

**Ключевые слова:** судебная система Украины, судустройство Украины, система судустройства Украины, структура судустройства.

**Annotation:** the system of judicial system of Ukraine in the context of the constitutional changes of 2016 (concerning justice) was investigated. The most significant changes in the system of the judiciary of Ukraine are underlined. The miscalculations in its legal regulation have been made and proposals have been made to improve this important legal institution.

**Key words:** the judicial system of Ukraine, the judicial system of Ukraine, the judicial system of Ukraine, the structure of the judiciary.

Як відомо до конституційних змін 2016 року (щодо правосуддя) у законодавстві, теорії і на практиці широко використовувався термін «судова система України». Адже, у ст. 124 Основного Закону зазначалося, що «судочинство здійснюється Конституційним Судом України та судами загальної юрисдикції». З цього можна зробити висновок, що в судовій системі України на той час діяли дві підсистеми: загальної та конституційної юрисдикції. Це положення було сформовано й у ст. 3 Закону України від 07.07.2010 р. «Про судустрій і статус суддів» (у ред. Закону від 12.02.2015 р. № 192-VIII). Таким чином, у найзагальніших рисах судова система України поділялася на частини на підставі наділення окремих частин певною юрисдикцією.

За конституційними змінами від 02.06.2016 р. (щодо правосуддя) на конституційному рівні запроваджено нові терміни «судустрій в Україні» та «система судустрою України». Зокрема, у ст. 125 Конституції України вказується, що судустрій в Україні будується за принципами територіальності та спеціалізації і визначається законом. Верховний Суд є найвищим судом у системі судустрою України. Відповідно до закону можуть діяти вищі спеціалізовані суди. З метою захисту прав, свобод та інтересів особи у сфері публічно-правових відносин діють адміністративні суди.

За цією логікою у новому Законі України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII «Про судустрій і статус суддів» також вже використано термін «система судустрою України» (ст. 3) замість терміну «судова система України», вживаного у ст. 3 попереднього закону. Отже, відтепер лише суди України утворюють єдину систему, так як Конституційний

Суд України один і не має своєї системи. Він є суб'єктом окремого конституційно-правового регулювання (розд. XII Основного Закону) і його організація, будучи предметом вивчення науки конституційного права, не регламентована в чинному Законі України «Про судоустрій і статус суддів».

При такому підході судоустроєм цілком слушно можна вважати сукупність судів України, побудовану за принципами територіальності, спеціалізації, інстанційності та закріплену відповідними нормами законодавства, передусім Конституцією України (єдина система судів).

У відповідності до частини 3 статті 17 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» систему судоустрою складають:

- 1) місцеві суди;
- 2) апеляційні суди;
- 3) Верховний Суд.

Для розгляду окремих категорій справ відповідно до закону в системі судоустрою діють вищі спеціалізовані суди. Отже, законодавець України повернувся до класичної трирівневої системи судоустрою, характерної для більшості європейських країн [1].

Згідно з ч. 1 ст. 22 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» місцевий суд є судом першої інстанції і розглядає справи, віднесені процесуальним законом до його підсудності. Зазначена норма застосовується стосовно всіх місцевих судів, незалежно від їх виду. Місцеві суди становлять першу ланку (рівень) у системі судоустрою. Їх також прийнято йменувати основною ланкою системи судоустрою, оскільки вони становлять переважну більшість усіх судів, і, як суди першої інстанції, розглядають майже всі (за незначним винятком) судові справи.

Так, місцеві загальні суди розглядають кримінальні, цивільні й адміністративні справи, а також справи про адміністративні правопорушення. Місцеві господарські суди розглядають всі справи, що виникають у господарських правовідносинах, а також інші справи, віднесені процесуальним законом до їх підсудності. Окружним адміністративним судам підсудні адміністративні справи, у яких однією зі сторін є орган державної влади, інший державний орган, їх посадова чи службова особа (крім справ з приводу їхніх рішень, дій чи бездіяльності у справах про адміністративні проступки). Отже, чинна система судоустрою України налічує три види місцевих судів: загальні, господарські та адміністративні.

Зокрема, місцевими загальними судами є окружні суди, які утворюються в одному або декількох районах чи районах у містах, або у місті, або у районі (районах) і місті (містах). Слід зазначити, що Указами Президента України №№ 449/2017, 450/2017, 451/2017 від 29.12.2017 р., було затверджено нову мережу місцевих загальних судів. В одних указах йдеться про ліквідацію окремих судів та створення нових, в інших – про їх реорганізацію шляхом злиття. Цей процес, ймовірно, розтягнеться на довгий час, а пілотними проектами стане оптимізація місцевих загальних судів у Черкаській та Чернівецькій областях. Мається на увазі виконання Указів Глави держави від 12.12.2017 р. №№ 412/2017, 413/2017, якими передбачено створення Окружного суду міста Чернівців (замість трьох районних у місті судів, що ліквідуються) та Черкаського окружного суду, юрисдикція якого розповсюджуватиметься на місто Черкаси, Черкаський та Чигиринський райони Черкаської області.

Оптимізація на місцевому рівні буде найбільш помітною – кількість судів скоротиться майже в 2,5 рази. Проте це не має вплинути на доступність правосуддя, адже місце розташування нових окружних судів співпадатиме із фактичним розташуванням реорганізованих місцевих судів (наприклад, буде створено Звенигородський окружний суд – у місті Ватутіному, Звенигородському, Катеринопільському та Лисянському районах Черкаської області із місцезнаходженням у містах Звенигородці та Ватутіному, селищах міського типу Катеринополі та Лисянці Черкаської області. І відбудеться це шляхом реорганізації (злиття) Ватутінського міського суду, Звенигородського районного суду, Катеринопільського районного суду та Лисянського районного суду Черкаської області). У ряді судів де-факто змінюється лише назва (ліквідується Коломийський міськрайонний суд Івано-Франківської області, а натомість створюється Коломийський окружний суд – у місті Коломії та Коломийському районі Івано-Франківської області з місцезнаходженням у місті Коломії Івано-Франківської області).

Щодо назви судів, які реорганізуються, то вона здебільшого походить з назви найбільшого населеного пункту округу (і відповідно найбільшого суду з тих, які зливаються). Для міст із районним поділом, в яких передбачено створення більше одного окружного суду, використовуються числові назви. Так, у Києві буде створено шість окружних судів (замість десяти районних в місті):

- перший окружний суд міста Києва – у Деснянському та Дніпровському районах;
- другий окружний суд міста Києва – у Дарницькому районі;
- третій окружний суд міста Києва – у Голосіївському та Печерському районах;
- четвертий окружний суд міста Києва – у Святошинському та Солом'янському районах;
- п'ятий окружний суд міста Києва – у Шевченківському районі;
- шостий окружний суд міста Києва – в Оболонському та Подільському районах.

У Харкові та Дніпрі буде п'ять окружних судів, Одесі, Кривому Розі та Запоріжжі – по чотири, в Донецьку та Львові – по три, Маріуполі та Миколаєві – по два. Що цікаво, юрисдикція Дніпровських та Криворізьких судів розповсюджуватиметься також на територію навколишніх районів області. Усього передбачається створити 282 місцевих загальних окружних судів.

Місцевими господарськими судами є окружні господарські суди. Їх мережу перезатверджено Указом Президента України від 29.12.2017 р. № 453/2017. Кількість цих судів складатиме 27, тобто вони, як і раніше, запроваджені у всіх областях, АР Крим, м.м. Києві та Севастополі.

Місцевими адміністративними судами є окружні адміністративні суди, а також інші суди, визначені процесуальним законом. Ця мережа була затверджена ще Указом Президента України від 16.11.2004 р. № 1417/2004

зі змінами. Кількість цих судів також становить 27, тобто вони передбачені у всіх областях, АР Крим, м.м. Києві та Севастополі.

Парадоксально, що один з видів місцевих судів на законодавчому рівні окреслено як «місцевий загальний суд». Оцінюючи в цілому позитивно відмову законодавця від терміну «суди загальної юрисдикції», на нашу думку, слід відмовитися і від назви «загальний місцевий суд», адже, він розглядає не загальні судові справи, а конкретні – цивільні і кримінальні справи, а також справи про адміністративне правопорушення, тобто має предмет свого ведення. Тому краще, мабуть, цей суд слід так і назвати. Таким шляхом вже пішов законодавець щодо назви відповідного апеляційного суду.

Апеляційні суди становлять другий рівень (ланку) в єдиній системі судів. Вони забезпечують реалізацію конституційного принципу щодо забезпечення апеляційного оскарження рішень суду. На сьогодні діють три види апеляційних судів: 1) апеляційні суди з розгляду цивільних, кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення, 2) апеляційні господарські суди, 3) апеляційні адміністративні суди, які утворюються в апеляційних округах. Слід зазначити, що судові округи (територія, на яку поширюється юрисдикція суду) у апеляційних судів з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення та апеляційних господарських і адміністративних судів не збігаються.

Передусім, на рівні апеляційних судів з розгляду цивільних і кримінальних справ, а також справ про адміністративні правопорушення судові зміни 2017 року зачепили лише два суди – Указом Президента України № 452/2017 ліквідовано 27 апеляційних судів та утворено 26. Передбачено, що юрисдикція Київського апеляційного суду розповсюджується на апеляційний округ, що включає Київську область і місто Київ.

Також на один зменшилась кількість апеляційних адміністративних та господарських судів і відповідно змінилися межі апеляційних округів. До того ж змінилися підходи до визначення назви відповідних судів: якщо раніше вони називалися за місцем розташування суду (Вінницький апеляційний адміністративний суд, Харківський апеляційний господарський суд тощо), то тепер назва заснована на порядкових числівниках для адміністративної юрисдикції та географічних вказівках – для господарської.

Так, відповідно до Указу Президента України № 454/2017 має бути утворено сім апеляційних господарських судів:

- Східний апеляційний господарський суд в апеляційному окрузі, що включає Донецьку, Луганську, Полтавську та Харківську області, з місцезнаходженням у місті Харкові;

- Центральний апеляційний господарський суд в апеляційному окрузі, що включає Дніпропетровську, Запорізьку та Кіровоградську області, з місцезнаходженням у місті Дніпрі;

- Південний апеляційний господарський суд в апеляційному окрузі, що включає Автономну Республіку Крим і місто Севастополь, з місцезнаходженням у місті Севастополі;

- Південно-західний апеляційний господарський суд в апеляційному окрузі, що включає Миколаївську, Одеську та Херсонську області, з місцезнаходженням у місті Одесі;

- Північний апеляційний господарський суд в апеляційному окрузі, що включає Київську, Сумську, Черкаську, Чернігівську області та місто Київ, з місцезнаходженням у місті Києві;

- Північно-західний апеляційний господарський суд в апеляційному окрузі, що включає Вінницьку, Волинську, Житомирську, Рівненську та Хмельницьку області, з місцезнаходженням у місті Рівному;

- Західний апеляційний господарський суд в апеляційному окрузі, що включає Закарпатську, Івано-Франківську, Львівську, Тернопільську та Чернівецьку області, з місцезнаходженням у місті Львові.

Мережу апеляційних адміністративних судів складуть вісім судів, із місцезнаходженням у містах Донецьку та Краматорську, Харкові, Дніпрі, Севастополі, Одесі, Києві, Вінниці, Львові:

- Перший апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Донецьку та Луганську області;

- Другий апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Полтавську, Сумську та Харківську області;

- Третій апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Дніпропетровську, Запорізьку та Кіровоградську області;

- Четвертий апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Автономну Республіку Крим і місто Севастополь;

- П'ятий апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Миколаївську, Одеську та Херсонську області;

- Шостий апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Київську, Черкаську, Чернігівську області та місто Київ;

- Сьомий апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Вінницьку, Житомирську, Хмельницьку та Чернівецьку області;

- Восьмий апеляційний адміністративний суд в апеляційному окрузі, що включає Волинську, Закарпатську, Івано-Франківську, Львівську, Рівненську та Тернопільську області.

Доцільно зазначити, що чинне законодавство установлює граничні строки створення нових апеляційних судів – апеляційні суди у відповідних апеляційних округах мають бути утворені та розпочати здійснювати правосуддя не пізніше трьох років з дня набрання чинності Законом України «Про судові суди і статус судів» (абзац 3 пункту 3 розділу XII «Прикінцеві та перехідні положення» Закону), тобто до 30 вересня 2019 року. Щодо місцевих судів жодних обмежень законодавством не встановлено.

Значимо також, що відповідно до закону виконання рішень про утворення чи припинення (ліквідацію) судів забезпечує Державна судова адміністрація України. Обов'язковою умовою у разі ліквідації суду, що здійснює правосуддя на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці (відповідних адміністративно-



територіальних одиниць), та утворення нового суду, який забезпечує здійснення правосуддя на цій території, є публікація в газеті «Голос України» повідомлення голови новоутвореного суду про початок роботи новоутвореного суду (саме з цього моменту суд, що ліквідується припиняє здійснення правосуддя). Кількість суддів у новоутворених та реорганізованих судах визначатиме Державна судова адміністрація України за погодженням з Вищою радою правосуддя з урахуванням судового навантаження та в межах видатків, визначених у Державному бюджеті України на утримання судів та оплату праці суддів. Наразі декларується, що зменшення кількості суддів не планується [2].

У системі судоустрою України передбачено створення 2-х вищих спеціалізованих судів, які забезпечать розгляд окремих категорій справ у порядку першої інстанції. Такими судами на сьогодні є Вищий суд з питань інтелектуальної власності (утворено Указом Президента України від 29.09.2017 року № 299/2017), та Вищий антикорупційний суд (буде утворено окремим законом).

Законом України «Про судоустрій і статус суддів» зазначено, що у складі вищого спеціалізованого суду можуть бути утворено судові палати (ч. 4 ст. 31). Рішення про утворення судової палати, її склад, а також про обрання секретаря судової палати приймаються зборами суддів відповідного вищого спеціалізованого суду за пропозицією голови суду. Судову палату очолює секретар судової палати, який обирається з числа суддів цього суду строком на три роки. Секретар судової палати вищого спеціалізованого суду має такі ж самі повноваження, як і секретар судової палати апеляційного суду.

До повноважень вищих спеціалізованих судів (після їх становлення) буде віднесено: а) здійснення правосуддя як суду першої інстанції у справах, визначених процесуальним законом; б) аналіз судової статистики, вивчення та узагальнення судової практики, інформування про результати узагальнення судової практики Верховний Суд, та інше.

Верховний Суд визначається як найвищий суд у системі судоустрою України, який забезпечує сталість та єдність судової практики у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом. До його складу входять судді у кількості не більше двохсот. У структурі Верховного Суду формуються:

- а) Велика Палата Верховного Суду;
- б) Касаційний адміністративний суд;
- в) Касаційний господарський суд;
- г) Касаційний кримінальний суд;
- д) Касаційний цивільний суд.

До повноважень Верховного Суду віднесено:

- 1) здійснення правосуддя як суду касаційної інстанції, а у випадках, визначених процесуальним законом, – як суду першої або апеляційної інстанції, в порядку, встановленому процесуальним законом;
- 2) здійснення аналізу судової статистики, узагальнення судової практики;
- 3) надання висновків щодо проектів законодавчих актів, які стосуються судоустрою, судочинства, статусу суддів, виконання судових рішень та інших питань, пов'язаних із функціонуванням системи судоустрою;
- 4) надання висновків про наявність чи відсутність у діяннях, у яких звинувачується Президент України, ознак державної зради або іншого злочину; внесення за зверненням Верховної Ради України письмового подання про неспроможність виконання Президентом України своїх повноважень за станом здоров'я;
- 5) звернення до Конституційного Суду України щодо конституційності законів, інших правових актів, а також щодо офіційного тлумачення Конституції України;
- 6) забезпечення однакового застосування норм права судами різних спеціалізацій у порядку та спосіб, визначені процесуальним законом та інше.

У кожному касаційному суді утворюються судові палати з розгляду окремих категорій справ з урахуванням спеціалізації суддів. Кількість та спеціалізація судових палат визначаються рішенням зборів суддів касаційного суду з урахуванням судового навантаження.

Окремо Закономзначається, що у Касаційному адміністративному суді обов'язково створюються палати для розгляду справ щодо:

- 1) податків, зборів та інших обов'язкових платежів;
- 2) захисту соціальних прав;
- 3) виборчого процесу та референдуму, а також захисту політичних прав громадян.

А у Касаційному господарському суді обов'язково створюються окремі палати для розгляду справ щодо:

- 1) банкрутства;
- 2) захисту прав інтелектуальної власності, а також пов'язаних з антимонопольним та конкурентним законодавством;
- 3) корпоративних спорів, корпоративних прав та цінних паперів.

Інші палати у касаційних судах створюються за рішенням зборів суддів касаційного суду.

Судові палати касаційного суду здійснюють правосуддя в порядку, встановленому процесуальним законом, аналізують судову статистику та вивчають судову практику та здійснюють інші повноваження.

Особливі повноваження має Велика Палата Верховного Суду, до складу якої повинно входити двадцять один суддя Верховного Суду:

- 1) у визначених законом випадках діє як суд касаційної інстанції з метою забезпечення однакового застосування норм права касаційними судами;
- 2) діє як суд апеляційної інстанції у справах, розглянутих Верховним Судом як судом першої інстанції;
- 3) аналізує судову статистику та вивчає судову практику, здійснює узагальнення судової практики;
- 4) здійснює інші повноваження, визначені законом.

У відповідності до п. 4 Перехідних положень Закону України «Про судоустрій і статус суддів» протягом шести місяців з дня набрання чинності законом мав бути утворений за результатами конкурсу Верховний Суд у складі 200 суддів, який замінить три спеціалізовані касаційні суди: Вищий адміністративний суд України, Вищий господарський суд України, Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних та кримінальних справ.

На першому етапі на конкурсній основі було обрано та Указом Президента України від 10.11.2017 р. № 357/2017 призначено 113 суддів Верховного Суду, які започаткували роботу нового Верховного Суду з 15 грудня 2017 року (Постанова № 2 Пленуму Верховного Суду від 30.11.2017 року). Головою Верховного Суду обрано Валентину Данишевську [3]. Проте, з точки зору положень цивільного законодавства за всіма ознаками *de facto* має місце не ліквідація колишнього Верховного Суду України та вищих спеціалізованих судів, а реорганізація шляхом приєднання останніх до Верховного Суду [4]. На нашу думку, структура судоустрою України, як і його система, має бути закріплена на рівні Основного Закону.

Окрему увагу необхідно звернути на питання відновлення в системі судоустрою України військових судів. Оскільки ліквідація, відповідно до Закону від 07 липня 2010 року «Про судоустрій і статус суддів», військових судів як складового елементу системи правосуддя не зняла, а навпаки – загострила проблему його здійснення. Сильним поштовхом для цього стали військові дії на сході країни, які, зі свого боку, призвели до збільшення кількості військових злочинів, що дає підстави для відновлення в системі судоустрою військових судів. Існування системи таких судів повністю відповідає вимогам статті 125 Конституції та статей 3, 17 чинного Закону України «Про судоустрій і статус суддів» щодо побудови системи судів за принципами територіальності, спеціалізації та інстанційності.

До системи військових судів повинні входити місцеві військові суди гарнізонів та апеляційні військові суди регіонів. Така організація відповідає і критеріям меморандуму Постійного комітету з прав людини Ради Європи

«Судочинство у військових судах» від 16 червня 2003 року, а їх обсяг підсудності, організаційної незалежності від військового командування (виконавчої влади) та інтегрованість в єдину систему судів відповідає європейським стандартам і практиці Європейського суду справ людини.

Військові суди мають здійснювати розгляд кримінальних справ про злочини, які виникають у сфері військових правовідносин, стосовно військовослужбовців та інших осіб, визначених законом. До того ж у Кримінальному кодексі злочинам у цій сфері присвячено окремий Розділ XIX Особливої частини (Військові злочини).

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Городовенко В. Окремі питання організації системи судів України за принципами територіальності та спеціалізації в контексті сучасної конституційної реформи в Україні / В. Городовенко // Право України. – 2016. – №7. – С.34-39.
2. Судовий вісник №1 (141) 26 січня 2018 року.
3. Про визначення дня початку роботи Верховного Суду: Постанова Пленуму Верховного Суду від 30 листопада 2017 року № 2 // Голос України. – 2017. – № 225.
4. Хотинська – Нор О.З. Теоретико-правові та праксеологічні засади судової реформи в Україні: автор. дис. на здобуття наук. ступеня докт. юрид. наук:12.00.10 / О.З. Хотинська. – К., 2017. – С. 18.

УДК 159.9:351.74(477)

**ОСОБЛИВОСТІ ПРОФЕСІЙНОЇ ПІДГОТОВКИ ПОЛІЦЕЙСЬКИХ:  
ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ**

**Швец Д. В.,**

кандидат педагогічних наук,  
перший проректор  
Харківського національного університету  
внутрішніх справ

**Анотація:** у статті досліджено специфіку професійної підготовки поліцейських у сучасних державах. Проаналізовано вплив поліцейської системи та принципів діяльності поліції на підготовку кадрів. Визначено окремі аспекти підготовки поліцейських, які можливо було б адаптувати та запровадити в Україні. Запропоновано низку заходів щодо оптимізації професійного відбору, мінімізації можливості виникнення професійної деформації поліцейського, оцінки населенням ефективності діяльності правоохоронних органів в Україні.

**Ключові слова:** професійна підготовка, професійний відбір, децентралізована система, централізована підготовка, підготовка кадрів, вимоги до кандидата на службу.

**Аннотация:** в статье исследована специфика профессиональной подготовки полицейских в современных государствах. Проанализировано влияние полицейской системы и принципов деятельности полиции на подготовку кадров. Выделены отдельные аспекты подготовки полицейских, которые могут быть адаптированы и внедрены в Украине. Предложен ряд мероприятий по оптимизации профессионального отбора, минимизации возможности возникновения профессиональной деформации полицейского, оценке населением эффективности деятельности правоохранительных органов Украины.

**Ключевые слова:** профессиональная подготовка, профессиональный отбор, децентрализованная система, централизованная подготовка, подготовка кадров, требования к кандидату на службу.

**Annotation:** the article is devoted to the specifics of the professional training of police officers in modern states. The influence of the police system and the principles of police activity on the training is analyzed. Some aspects of police training that can be adapted and implemented in Ukraine are dedicated. Moreover, the author has proposed the number of measures to optimize the professional selection, minimize the possibility of a police professional deformation and assess the effectiveness of the law enforcement agencies' activities in Ukraine.

**Key words:** professional training, professional selection, decentralized system, centralized training, training, candidate's requirements.

**Постановка проблеми.** Розбудова України, як демократичної правової держави, вимагає підвищення ефективності роботи правоохоронних органів, зокрема, шляхом перетворення поліції з воєнізованого формування у службу, яка надає суспільству послуги щодо забезпечення безпеки і правопорядку. Необхідність покращення ефективності роботи поліції, підвищення довіри населення, яка була досить низькою під час діяльності міліції, зумовлюють реформування правоохоронних органів відповідно до норм і стандартів європейської спільноти. Саме запровадження європейської системи підготовки працівників органів внутрішніх справ, застосування єдиних уніфікованих стандартів підготовки для забезпечення ефективної взаємодії з органами внутрішніх справ держав – учасниць Європейського Союзу; підвищення рівня довіри населення до органів внутрішніх справ, а також авторитету їх працівників – має стати результатом реформування системи Міністерства внутрішніх справ (далі – МВС).

**Стан дослідження.** Науково-практичним підґрунтям для дослідження підготовки працівників поліції стали наукові праці й практичні розробки таких видатних вчених, як О. М. Бандурка, А. В. Губанов, С. М. Гусаров, А. О. Деркач, Ю. М. Забродін, О. М. Леонтєв, В. В. Столін, І. П. Антонова, А. П. Герасимова та інші. Незважаючи на численні дослідження, ряд питань, пов'язаних із професійною підготовкою в умовах реформування МВС, на сьогоднішній день розкриті недостатньо, що і зумовлює актуальність цієї статті.

**Виклад основного матеріалу.** Реформування поліції вимагає ретельного відбору правоохоронців, ураховуючи особистісні та професійні характеристики потенційних кандидатів на службу в поліцію. Сучасне суспільство потребує високопрофесійних поліцейських, готових і здатних до саморозвитку, самореалізації у правоохоронній діяльності, наполегливості в реалізації своїх професійних устремлень.

Проблема підготовки висококваліфікованих працівників поліцейських підрозділів є актуальною для всіх країн світу. За всієї різниці у підходах і можливостях їх практичної реалізації, позиції спеціалістів – науковців і практиків – збігаються в головному: кадровий потенціал поліції – це найважливіший компонент ефективної правоохоронної діяльності. Фахівці є солідарними і у тому, що основним способом забезпечення якості й ефективності діяльності Національної поліції України є систематичне вдосконалення системи професійної підготовки поліцейських, що орієнтовано на підготовку професіонала, готового до виконання своїх функцій у сучасних умовах розвитку суспільства.

Мета професійної поліцейської освіти – готувати поліцейських-професіоналів будь-якого рангу і для будь-якого виду поліцейської діяльності.

Підготовка кадрів у сучасних державах залежить від принципів діяльності поліції, як складової правоохоронних органів, та особливостей її структури. Так, у США діяльність поліції здійснюється на кількох рівнях юрисдикції – федеральному рівні, рівні штатів та місцевому рівні. Тобто, поліцейська система держави характеризується як надзвичайно децентралізована. Це означає, що у державі відсутній єдиний керівний орган, як наслідок – законодавство держави на різних рівнях юрисдикції по-різному визначає цілі та основні пріоритети діяльності правоохоронних органів, зокрема, поліції [1, с. 7].

Водночас важливим напрямом діяльності поліції у США є підготовка кадрів. У державі функціонують декілька закладів різних рівнів та спрямування навчання, які готують фахівців для роботи в поліцейських підрозділах. Мають місце як самостійні поліцейські навчальні заклади, так і ті, що відкриті при цивільних університетах.

Підготовка поліцейських у США має певну специфіку, що зумовлено особливостями їх територіального устрою та автономією суб'єктів федерації (штатів) та, як було зазначено, децентралізованою системою правоохоронних органів. Це підкреслює А. Савченко, говорячи про те, що у США головна проблема здійснення управління підготовкою кадрів полягає в децентралізованій системі та існуванні багатьох юрисдикцій: муніципальної, окружної, штату та федеральної. Через це навчальні заклади знаходяться під управлінням відповідних органів, орієнтованих на обслуговування окремих територій [2]. На нашу думку, це призводить до існування різних підходів щодо підготовки поліцейських і, як наслідок, їх готовності до виконання покладених на них завдань. Для вирішення цієї проблеми США підтримують напрям централізації підготовки фахівців для роботи в поліції, яку здійснюють у федеральному центрі з підготовки кадрів для правоохоронних органів (штат Джорджія).

Для відбору кандидатів на навчання та для проходження подальшої служби в правоохоронних органах передбачені певні критерії. Так, абітурієнти вже повинні мати певний освітній рівень, тобто їх підготовка та набуття ними професійних навичок відбувається на базі набутої раніше освіти та концентрується на навчанні саме професійним, вузько спрямованим спеціальним дисциплінам.

У Німеччині підготовка поліцейських кадрів побудована за принципом довічного найму. При цьому передбачається постійне підвищення кваліфікації полісмена. Особливістю системи підготовки поліцейських кадрів ФРН є те, що жоден з поліцейських навчальних закладів держави не видає своїм випускникам освітніх документів, які б відповідали якому-небудь державному освітньому стандарту. Після закінчення навчальних закладів видаються тільки відомчі освітні документи, що дають право працювати тільки в поліції і, як виняток, у деяких інших державних установах [3].

Підготовка поліцейських здійснюється в межах програм, складених Поліцейською академією (м. Любек), за якими термін курсу навчання складає 2,5 роки. Навчання в академії ґрунтується на різнопредметному підході, що гарантує поліцейським можливість проводити операції і приймати рішення з урахуванням різних політичних, соціальних і правових факторів [4, с. 132]. На навчання приймаються особи, які відповідають встановленим вимогам не лише за критеріями фізичної підготовки та наявної мотивації працювати у цій сфері, а й за наявності у кандидата на службу тих особистісних якостей, які сприятимуть формуванню особистості правоохоронця та мінімізуватимуть можливість виникнення професійної деформації у майбутньому.

Важливим є той факт, що німецькі поліцейські після закінчення терміну навчання у закладі освіти того чи іншого рівня (школа або інститут) та протягом всього строку служби, обов'язково проходять психологічний двотижневий антистресовий комунікативний тренінг як підвищення кваліфікації (мінімум один раз на три роки). Це зумовлено необхідністю не лише оптимізації психологічних вмінь і навичок, а й тим, що такі тренінги сприяють психологічному розвантаженню та поновленню внутрішньої рівноваги та комфорту, і, як позитивний наслідок, – унеможливленню появи профдеформації та «емоційного загрубіння особистості». На наш погляд, такий досвід міг би бути корисним і для поліцейських у нашій державі, що сприяло б подальшій оптимізації їх роботи та підвищенню ефективності виконання службових обов'язків.

Підготовка поліцейських кадрів у Франції є однією з найстаріших у світі і характеризується застосуванням сильною теоретичної підготовки та централізованою координацією діяльності відомчих навчальних закладів. Це пояснюється тим, що побудова органів внутрішніх справ представляє собою досить централізовану структуру.

На цей час у Франції існує 20 шкіл навчання рядових поліцейських, дві школи підготовки середньої ланки і школа комісарів поліції. На центральному рівні здійснюють підготовку поліцейських: Національний інститут підготовки кадрів у м. Клермон-Ферране, де зосереджена основна діяльність з професійної освіти; Центр досліджень і навчання в Жів-сюр-Івет, котрий проводить спеціальну підготовку персоналу, а також Інститут IHESI, який, крім функції підготовки, проводить дослідження проблем поліцейської діяльності і безпеки території.

Серед вимог до кандидатів для служби в поліції слід відзначити вік, наявність середньої освіти, гарне здоров'я і направлення, затвержене префектом. Перед тим, як зайняти будь-яку посаду в поліції, кандидат повинен обов'язково пройти підготовку в одному з поліцейських навчальних закладів.

Початкова підготовка рядових поліцейських є найбільш налагодженою ланкою в системі професійної підготовки МВС Франції. Вона триває 12 місяців і передбачає як отримання теоретичних знань, так і стажування.

У Великобританії координація процесу професійної підготовки поліцейських є децентралізованою і здійснюється за регіональним принципом. Проте, з середини 80-х р.р. в Англії проводяться заходи, спрямовані на посилення впливу центру на управління поліцією і підготовку для неї фахівців, оскільки однією з головних причин існування недоліків у підготовці кадрів і, відповідно, функціонуванні поліції, є відсутність ефективного управління на національному рівні [5, с. 185-194]. У Великобританії головне завдання поліції – це служіння, у першу чергу, суспільству, громадянам, а вже потім – державі й уряду. Тому поліція, в цілому, користується повагою та підтримкою населення [6, с. 14].



Англійський досвід підготовки поліцейських відрізняється гуманістичною спрямованістю навчального процесу, тривалим терміном навчання констеблів за місцем роботи, найретельнішим відбором кандидатів на службу до кримінальної поліції, організацією їх навчання, акцентом на самостійне несення служби поліцейськими вже на початковому етапі проходження служби.

Для британської моделі характерна висока ступінь демократичності та гласності складання іспитів, а також подачі апеляції щодо їх результатів. Наприклад, у загальнобританському відомчому журналі «Police Review» («Поліцейський огляд») регулярно друкуються різноманітні варіанти екзаменаційних білетів і завдань для отримання посади інспектора (сержанта та ін. посад). Претенденти не тільки мають можливість заздалегідь ознайомитися з їх змістом, але й надіслати свої відповіді поштою, які у певних випадках зараховуються і є підставою для підтвердження складання іспиту. Якщо ж кандидати на поліцейські посади вважатимуть, що їхні відповіді необґрунтовано занижені, то у цьому випадку вони мають можливість звернутися до апеляційної комісії і отримати пояснення не лише стосовно свого питання, а й ознайомитися з письмовими відповідями інших претендентів, результати яких виявилися вищими [5, с. 185-194].

Однак британська модель підготовки характеризується вузькою спеціалізацією поліцейських різних підрозділів і служб, що проявляється вже на перших етапах первинної професійної підготовки.

Реформування Державної поліції Італії розпочалося ще у 1981 р., після прийняття Закону № 121, який був спрямований на її демілітаризацію та гарантування забезпечення прав і свобод людини. Протягом декількох років уся система підготовки кадрів випереджала реструктуризацію поліції як в теоретичному плані, так і стосовно логістики та організації. Значні фінансові кошти були витрачені для забезпечення максимального комфорту в існуючих та новостворених навчальних закладах. Італійські науковці, педагоги та практики доклали значних зусиль у сфері методології інноваційного навчання; наприклад, заходів, які успішно реалізуються у співробітництві з центральною дирекцією інститутів підвищення кваліфікації та університету у Венеції. Ці заходи стосуються теоретичних і практичних аспектів, методології й емпіричних досліджень у підготовці сучасних поліцейських.

В Італії на цей час діють 34 школи з підготовки кадрів для поліцейських служб, які досить рівномірно розташовані по її території. Сумарно вони розраховані на 8000 слухачів. Протягом п'яти років понад 80 тисяч поліцейських пройшли початкову підготовку та 15 тисяч співробітників – спеціальні курси.

Поетапну, багаторівневу структуру має підготовку поліцейських у Польщі. Як відзначає О.А. Мартиненко, підготовка поліцейських починається з початкової професійної освіти, яка є обов'язковою. Цей етап навчання здійснюють визначені навчальні заклади з підготовки працівників поліції (Вища школа поліції у Щитно; навчальний центр поліції у Легіоново; школи поліції у Катовіце, Слупську та Пилі). Стадії підготовки включають у себе: базову підготовку (навчання особи, яка має середню освіту – розвиток базових навичок та практичної техніки для виконання основних поліцейських обов'язків); спеціальну підготовку для офіцерів поліції (для виконання завдань у межах певної області), в результаті якої вони отримують середню професійну кваліфікацію; вищу професійну підготовку, яка здійснюється Вищою школою поліції у Щитно, де здобувається вища освіта першого рівня (рівень університету). Крім підвищення рівня знань, навичок і навиків, які відображають прогрес у поліцейській теорії та практиці, Школа дає своїм студентам знання, необхідні для отримання офіцерського звання і призначення на посади командного складу.

Відповідно до Закону «Про поліцейську службу» в поліції може служити громадянин Республіки Польща з доброю репутацією, який не відбував покарання, має середню освіту, а також фізичні і розумові здібності, достатні, щоб служити в збройних формуваннях та дотримуватися особливої службової дисципліни [7].

Згідно зі ст. 72 Закону України «Про Національну поліцію» професійне навчання поліцейських складається з:

- 1) первинної професійної підготовки;
- 2) підготовки у вищих навчальних закладах із специфічними умовами навчання;
- 3) післядипломної освіти;
- 4) службової підготовки – системи заходів, спрямованих на закріплення та оновлення необхідних знань, умінь та навичок працівника поліції з урахуванням оперативної обстановки, специфіки та профілю його оперативно-службової діяльності» [8].

Підготовка майбутніх поліцейських, у переважній більшості, здійснюється на базі вищих навчальних закладів МВС зі специфічними умовами навчання, та спеціально створених для спеціальної підготовки поліцейських установ (закладів) Національної поліції. Такі заклади створюються для осіб вперше прийнятих на службу в поліції, а також для підвищення кваліфікації і перепідготовки молодшого складу поліції, проведення окремих видів службової підготовки поліцейських.

Законодавство України визначає вимоги до кандидатів на службу в поліції. Так, відповідно до ст. 49 Закону України «Про Національну поліцію», на службу в поліції можуть бути прийняті громадяни України віком від 18 років, які мають повну загальну середню освіту, незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, які володіють українською мовою. Фізичні якості особи визначаються відповідно до Положення з організації перевірки рівня фізичної підготовленості кандидатів до вступу на службу в Національну поліцію України.

Аналізуючи систему підготовки кадрів у зарубіжних державах слід наголосити на тому, що поліцейські системи розвинутих держав світу мають довготривалу історію, значний досвід боротьби зі злочинністю й охорони громадського порядку, тісні взаємозв'язки між собою. В результаті цього, у кожній державі сформувалась своя, унікальна, система підготовки кадрів для правоохоронних органів, яка розвивалась тривалий час під впливом як територіальних, історичних, політичних, економічних чинників, так і особливостей національних правових систем. Натомість система правоохоронних органів України в силу багатьох як історичних, так і інших причин, суттєво відрізняється від західної моделі. А тому, при простому копіюванні системи підготовки поліцейських будь-якої

держави, наприклад, США, без відповідної адаптації до особливостей нашого суспільства і держави, ми отримаємо нежиттєздатну структуру, яка буде не в змозі підготувати кадри для проходження служби в реаліях нашої держави.

Для підготовки висококваліфікованого фахівця-правоохоронця в нашій державі, необхідно визначити оптимальний алгоритм підготовки особи до професійної діяльності у сфері правоохоронних органів.

По-перше, вбачається необхідним запозичення, адаптація та впровадження позитивного досвіду Німеччини, де практикується обов'язкове проходження діючими поліцейськими двотижневого психологічного антистресового комунікативного тренінгу. Проведення таких заходів у межах обов'язкового проходження підвищення кваліфікації сприяло б психологічному розвантаженню правоохоронця, і, як наслідок, зведення до мінімуму професійної деформації працівника.

По-друге, доцільно розглянути можливість запровадження багатоступеневої системи підготовки поліцейських різних рівнів. При чому, особа має пройти обов'язкове навчання, перекваліфікацію, при переході у інші за напрямом діяльності підрозділи.

По-третє, для отримання достатнього рівня професійних знань, умінь та навичок, необхідних для роботи в поліції, та для проходження певних етапів професійного становлення необхідним є більш тривалий термін проходження навчання, ніж 3 місяці. За такий час особа не може належним чином засвоїти той необхідний обсяг інформації та набути навички її використання у професійній діяльності. Наприклад, у США кандидатів для роботи у правоохоронних органах, які мають відповідний освітній рівень, готують протягом 18 місяців. При чому, слід відзначити, що такий курс підготовки вважається короткостроковим. За такий термін особа отримує базові знання та навички, проходить початковий етап професійного становлення та орієнтації щодо подальшої діяльності у специфічних умовах.

По-четверте, вбачається доречним запровадження проведення моніторингу думки населення щодо ефективності діяльності правоохоронців як у державі в цілому, так і в окремих регіонах, що дозволило б у динаміці спостерігати ефективність зазначених вище заходів.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Князев В.В., Сазонова Н.И., Жмыхов А.А., Заморина Т.Ю. Полицейские системы зарубежных государств: пособие. Москва: ВНИИ МВД России, 2004. 135 с.
2. Савченко А. Система підготовки поліцейських у США // Національна громадська платформа «Реформуємо МВС: прозорість та відповідальність». URL: [http://police-reform.org/articles/sistema\\_pidgotovki\\_policejskih\\_u\\_ssha](http://police-reform.org/articles/sistema_pidgotovki_policejskih_u_ssha) (дата звернення: 26.11.2017).
3. Мартиненко О. Професійне навчання поліції Німеччини (за матеріалами МВС України) // Права людини в Україні: інформаційний портал харківської правозахисної групи / діяльність / реформування органів внутрішніх справ. URL: <http://www.khpg.org/index.php?id=1399024677> (дата звернення: 17.10.2017).
4. Харчук Н.Р. Структура навчальних закладів по підготовці поліцейських кадрів у Баварії. *Вісник Національного авіаційного університету*. Серія: Педагогіка. Психологія. 2015. № 7. С. 130-134.
5. Якубов А.С., Асямов С.В., Таджiev А.А., Мирзатов Д.М. Полиция зарубежных стран: система организации и опыт профессиональной подготовки кадров: Учебное пособие. Ташкент: Академия МВД Республики Узбекистан. 2010. 452 с.
6. Заросило В.О. Порівняльний аналіз адміністративної діяльності міліції України та поліції зарубіжних країн (Великобританії, США, Канади та Франції): автореф. дис. Київ, 2002. 21 с.
7. Мартиненко О. Система підготовки польської поліції (за матеріалами МВС України) // Права людини в Україні. Інформаційний портал Харківської правозахисної групи. URL: <http://khpg.org/index.php?id=1399022448>
8. Про Національну поліцію: Закон України від 02.07.2015 року № 580-VIII // База даних «Законодавство України». URL: <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/580-19> (дата звернення: 17.11.2017).

## **ПРАВОВА ПОЛІТИКА У СФЕРІ ВИЩОЇ ОСВІТИ**

УДК 378:34(477)

### **ВИЩА ОСВІТА ТА СИСТЕМА ПРОФЕСІЙНОЇ ОРІЄНТАЦІЇ: ПРОБЛЕМИ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ**

**Кушніренко О. Г.,**

доцент кафедри конституційного права України  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
м. Харків

**Анотація:** проаналізовано чинне законодавство України про вищу освіту. Дано авторське бачення численних об'єктивних і суб'єктивних факторів, які негативно вплинули на стан вищої освіти та підготовки і перепідготовки кадрів в умовах сьогодення. Запропоновано певні кроки по реформуванню українських університетів з урахуванням досягнень кращих університетів світу.

**Ключові слова:** вища освіта, університет, система професійної орієнтації, підготовка та перепідготовка кадрів.

**Аннотация:** проанализированы действующее законодательство Украины о высшем образовании. Дано авторское видение многочисленных объективных и субъективных факторов, которые негативно повлияли на состояние высшего образования и подготовки и переподготовки кадров в современных условиях. Предложено определенные шаги по реформированию украинских университетов с учетом достижений лучших университетов мира.

**Ключевые слова:** высшее образование, университет, система профессиональной ориентации, подготовка и переподготовка кадров.

**Annotation:** the current legislation of Ukraine on higher education is analyzed. The author's vision of numerous objective and subjective factors has been given, which negatively influenced the state of higher education and training and retraining of personnel in today's conditions. Some steps have been proposed for reforming Ukrainian universities, taking into account the achievements of the best universities in the world.

**Key words:** higher education, university, system of professional orientation, training and retraining of personnel.

---

Термін «університет» вперше з'явився як тотожне від латинського «*Vniversitas magistrorum emscolarium*» (співтовариство викладачів та вчених) при утворенні в 1088 р. в Італії Болонського університету.

Взагалі ж вважається, що найстарішим університетом був університет Аль-Карауїн, який заснували в 859 р. в м. Фес, Марокко. В тому ж IX столітті з'явився університет Саперно, в XI столітті – був відкритий Болонський університет. В кінці XII столітті на основі кількох монастирських шкіл з'явився Паризький університет. В 1117 р. працював Оксфордський університет, з 1209 р. Кембриджський [1].

По суті, університет, це явище європейського середньовіччя, а його принципами і джерелами із самого початку стали філософський універсалізм та християнство (звідси і само слово «університет»). В той же час сутність університету і його сучасний стан необхідно розглядати скрізь призму знань та сенсового наповнення. Як відзначав у своїй статті Вальтер Міньоло, починаючи з європейського Ренесансу і європейської колоніальної експансії в XVI столітті акумуляція капіталу йшла рука об руку із акумуляцією знань, а значить, в інституціональному сенсі була тісно пов'язана із розвитком університетів [2].

Сьогодні, в епоху глобалізації, університет знаходиться на перехресті взаємодії між знаннями, державою, політикою і громадянським суспільством, а також з економікою. По суті з'являються корпоративні університети, основні можливості яких реалізуються через Інтернет, медіатехнології тощо.

У цьому сенсі, помилковими видаються позиції тих людей, у тому числі й викладачів, які вважають, що в часи СРСР у нас була дуже гарна система освіти, яку ми втратили через намагання перейняти досвід Заходу. В епістемологічному сенсі і наша наука, і наша освіта були повтором, із невеликими варіаціями західно-європейської моделі.

У цьому аспекті буде корисним розглянути вказану проблему, особливо із врахуванням того, що сучасна Україна увібрала в себе «досвід» часів СРСР, в історичному аспекті.

Отримавши в 1991 р. політичну незалежність Україна в той же час отримала і серйозні виклики, що були пов'язані із необхідністю реформування практично всіх сфер суспільного життя. Назрілою проблемою було і питання перебудови радянської вищої школи, перепідготовки кадрів, реформування освіти взагалі. Адже перехід на капіталістичний шлях розвитку вимагав нових підходів у підготовці та перепідготовці кадрів із вищою та середньою спеціальною освітою. Звичайно, певні кроки у цьому напрямку робилися й раніше, але, як видається, вони не мали комплексного характеру, оскільки в державі була відсутня стратегія розвитку в цій надзвичайно важливій сфері. Рекомендації вчених носили в основному фрагментарний підхід. При цьому суспільний запит на необхідність кардинальних змін в освіті і вищій освіті усвідомлювався досить глибоко.

Хочемо зазначити, що в Україні майже відсутні комплексні наукові дослідження із вказаної проблеми, а самим публікаціям властивий політологічний аспект – адекватний рішучим спробам привернути увагу громадськості та фахівців до необхідності реформування та модернізації української освіти в цілому.

Розуміння необхідності вирішення цієї проблеми призвели до прийняття Верховною Радою України Закону України «Про вищу освіту», який вступив в силу, з окремими застереженнями, з 1 серпня 2014 року [3]. Як вказується в Преамбулі закону, він встановлює основні правові, організаційні, фінансові засади функціонування системи вищої освіти, створює умови для посилення співпраці державних органів і бізнесу з вищими навчальними закладами на принципах автономії ВИШПВ, поєднання освіти з наукою та виробництвом з метою підготовки конкурентоспроможного людського капіталу для високотехнологічного та інноваційного розвитку країни, самореалізації особистості, забезпечення потреб суспільства, ринку праці та держави у кваліфікованих фахівцях.

Як бачимо, прийнятий закон є спробою не лише реформувати українську вищу школу, але й наблизити її до кращих університетів Європи та світу. Аналіз даного закону дає підстави вважати, що для цього є реальний шанс. Зокрема, на законодавчому рівні українським університетом гарантується їх автономія, академічна мобільність та академічна свобода. Є також багато інших цікавих і прогресивних новел, які здатні реально покращити ситуацію у вітчизняній освіті.

Щоб зрозуміти, наскільки ефективним може бути закон «Про вищу освіту», варто проаналізувати його структуру і зміст. Він є досить великим за обсягом і містить в собі багато деталізуючих положень. Складається із Преамбули, 15 розділів, 79 статей. Закон закріплює різні рівні вищої освіти, стандарти освітньої діяльності, засади управління в сфері вищої освіти, правовий статус університетів та питання доступу громадян до ВИШПВ, організацію освітнього процесу, науково-технічну та інноваційну діяльність у ВИШПВ тощо.

Сьогодні чинне законодавство про освіту включає в себе, окрім Конституції України і Закону «Про вищу освіту», також закони «Про освіту», «Про наукову і науково-технічну діяльність», а також ряд інших нормативно-правових актів КМУ, міністерств і ратифікованих ВРУ міжнародних договорів. Передбачена і можливість застосування правил міжнародних договорів у випадках, якщо ратифіковані міжнародні договори встановлюють інші освітні правила, ніж ті, що передбачені національним законодавством.

Досить цікавим є норми Розділу XV Закону про прикінцеві та перехідні положення, що надають можливість адаптувати вимоги Закону «Про вищу освіту» до існуючих в державі реалій.

У той же час слід зазначити, що чинний Закон «Про вищу освіту» не можна вважати панацеєю, сподіваючись, що з його допомогою можна кардинально змінити ситуацію в університетській сфері. Надзвичайно важливим залишаються суб'єктивні фактори, небажання та нездатність певної частини педагогічної спільноти та керівництва університетів реформувати навчальні заклади, у яких вони працюють.

У реформуванні української вищої освіти існує чимало проблем. Назвемо декілька з них. Зокрема, це:

1. навчальні програми, що відстають в багатьох випадках від сучасних реалій, оскільки зорієнтовані на запам'ятовування матеріалу, а не на вміння творчо мислити. В умовах інтернету основною цінністю майже кожного спеціаліста є вміння цілеспрямовано обробляти гігантські масиви інформації. Але навіть якщо університетські програми стануть чи вже є сучасними, це не можна вважати вирішенням проблеми, оскільки обсяг актуальних знань людства подвоюється кожні два-три роки. Це означає, що за п'ять - шість років отримані знання застарівають. Сучасна навчальна програма повинна бути спрямована на адаптивність та зміни, коли педагоги постійно аналізують галузь, оновлюють програму та отримують зворотній зв'язок від студентів;

2. університети, що є відірваними від реальності. Проблема українських університетів полягає в тому, що вони дають, в основному, теорію. Звичайно, що теорія та фундаментальні знання дуже важливі, але без практики вони забуваються і не є ефективними;

3. викладацький склад. Значна частина викладачів ніколи не працювала в реальних сферах економіки. Тому вони є відірваними від реального світу. Отримуючи скромну заробітну плату вони шукають для себе кращого застосування. Гарних викладачів в університетах – меншість і це реальна дійсність.

4. диплом. Останній дуже знецінений, особливо для певної категорії університетів. Для значної частини професій не потрібні роки навчання. Можна стати гарним фахівцем і за кілька місяців навчання. До того ж, багато університетів перетворилися на машини видачі дипломів про вищу освіту, що негативно впливає на загальний тонус суспільства. Випускники університетів із сумнівними дипломами з часом можуть отримувати керівні посади, стати управліннями тощо. Не випадково в багатьох країнах світу провідні компанії наявність дипломів університету не вважають критично важливим. І це тільки деякі проблеми, що непокоять владу і небайдужих громадян.

Сьогодні в Україні, якість освіти та науки, як не дивно, є вищою, ніж можна було б сподіватися, беручи до уваги дуже скромні заробітні плати, що їх отримують професорсько-викладацький склад. Влада повинна розуміти значення освіти і науки для держави й фундаментально змінити загальну ситуацію в державі. Як вірно зазначає І. Лосев: «Майбутнє цієї галузі залежить від національної стратегії. Якщо Україна має бути країною третього світу, якою вона повільно стає, тоді науково-освітня галузь узагалі не потрібна. Якщо хтось нагорі хоче високотехнологічного прориву, то наука й освіта – єдиний наш козир, який може забезпечити конкурентні переваги в сучасному світі» [4, с. 2]. Влада, мабуть, не має щирого бажання та потреби на найближчі 20-25 років сформувати і реалізувати програму розвитку України, в тому числі і в галузі науки, освіти, підготовки та перепідготовки тих кадрів, які будуть затребувані через низку років. Принаймні, таке враження складається у небайдужих і знайомих з цими проблемами громадян. Зокрема, без створення дієвого механізму реалізації присвячених реформі освіти законів корінних змін не відбудеться. Потрібно створювати не лише правові, а й ефективні фінансові, економічні, матеріальні, організаційні та інші гарантії, наявність яких дасть вищій школі нове дихання.



Це те, що потрібно робити негайно. Наразі в Україні давно нікого не дивує той факт, що якість освіти помітно впала, а університети перетворилися, як вже зазначалося, на фабрики з видачі дипломів. Проблемою університетів є не їх комерціалізація, оскільки ВИШі фінансуються незадовільно, а те, що вони хибним шляхом включені в ринок.

При цьому велика кількість ВИШів зовсім не потрібних країні. Рівень викладання у багатьох із них дуже низький. Спроби держави дещо зменшити їх кількість викликають сильний супротив. Відтак, держава змушена фінансувати сотні університетів замість того щоб забезпечити високий рівень підготовки спеціалістів в університетах конкурентно-спроможного рівня. Цю проблему не може вирішити профільне міністерство чи галузеві центральні органи виконавчої влади. Потрібні об'єднані зусилля Кабінету Міністрів, Верховної Ради, Президента України, бо тільки їх співпраця з цього питання може призвести до необхідних і давно назрілих зрушень.

Назрілим є й питання про переведення університетів (за винятком ВИШів, що підпорядковуються Міністерству оборони і Міністерству внутрішніх справ України) в сферу відповідальності Міністерства освіти і науки України. Нині практично кожне міністерство має в своєму підпорядкуванні низку університетів, що негативно впливає на підготовку фахівців. Адже державну політику в сфері підготовки таких фахівців здійснює лише профільне Міністерство освіти і науки України.

Чинний Закон України «Про вищу освіту» надає університетам академічну автономію. Мабуть, пройшло достатньо часу, щоб запрацював відповідний механізм, але реальною сьогодні є лише автономія ректоратів. І прикладів цьому є багато. У той же час, автономія університету, згідно із чинним законом – це самостійність, незалежність і відповідальність вищого навчального закладу у прийнятті рішень стосовно розвитку академічної свободи, організації освітнього процесу, наукових досліджень, внутрішнього управління, економічної та іншої діяльності, самостійного добору і розстановки кадрів у межах, встановлених законом [3, с. 1].

Як зауважують критики, в минулі роки в нас багато говорили про автономію університетів. Однак і досі ми не маємо університетів як феномену європейської культури, як корпорації викладачів і студентів, як центру вільної інтелектуальної активності. Натомість панує система феодалного штибу, коли університет – це реально ректор і його ближче оточення. Викладачі мають мало можливостей впливати на справи ВИШу. Тому це насправді не автономія університетів, а автономія ректорів, проте й вона за централізованого фінансування є доволі обмеженою [4, с. 3].

Якість вищої освіти пов'язується, в першу чергу, із її елітарністю та ексклюзивністю. Але в Україні зовсім не так. Сьогодні термін «вища освіта» розповсюджується не на тисячі людей, як 100 років назад, а на десятки мільйонів людей і є обов'язковим атрибутом розвинутих країн. На жаль, в Україні прості ринкові положення про «ринкову рівновагу» поки що не створили проактивну освітню політику, а тому бажання багатьох студентів отримати диплом є слабо пов'язаним із бажанням здобути компетентність чи нові знання. Питання якості й досі знаходиться в порядку денному, а просте виконання формальних державних стандартів не вирішує проблему.

Окрім невеликої групи університетів, які здатні конкурувати за високі позиції в міжнародних рейтингах, потрібно укріпити також інші невеликі університети, які з часом зможуть виконувати роль концентраторів освіти, інновацій та наукових шукань. У той же час слід продовжувати практику, яку проводить сьогодні МОН України із закриття ВИШів, що демонструють неприпустимо низьку якість освіти. Це правильний шлях видалення із вищої освіти «омертвілих» одиниць псевдо-освіти.

Реформування університетів повинно відбуватися в рамках державної програми на базі Закону «Про вищу освіту», який потребує подальшої модернізації з урахуванням сучасних тенденцій, що мають місце в кращих університетах світу. У той же час кожен український університет повинен отримати право здійснити реформування, використовуючи досвід інших. Цей досвід є цікавим і корисним.

Українська університетська спільнота знає, що до числа найкращих університетів світу належить Оксфордський університет (Велика Британія). При цьому хочеться нагадати, що серед викладачів і випускників Оксфорду – 40 нобелівських лауреатів, 25 британських прем'єр-міністрів, 6 королів, 12 святих, близько 50 олімпійських медалістів та 20-ти керуючих 100-нею найкрутіших бізнесів світу (ETSE 100). У ньому також навчалися тисячі провідних політиків, вчених, людей літератури та мистецтва. Штаб викладачів настільки великий, що на одного лектора припадає лише 4-5 студентів. Завдяки унікальній системі тьюторства (індивідуальної опіки над студентом), кожен студент отримує набір не тільки базових, але й спеціалізованих знань [1].

Сьогодні більшість університетів світу забезпечують не тільки викладання різноманітних дисциплін з широкого кола спеціальностей, але й цікавий побут для своїх студентів, а також видавничу діяльність, можливість працювати у вільний від навчання час. Вони мають вражаючі уяву бібліотеки, спортивні центри, лабораторії тощо. У багатьох університетах є також власні ботанічні сади, астрономічні лабораторії, бізнес-інкубатори та університетські клініки. Чимало аграрних університетів працюють як навчально-науково-практичні комплекси, до складу яких входять навчально-дослідні господарства, станції по виробництву та переробці сільськогосподарської продукції тощо.

У Німеччині, наприклад, медицину, юриспруденцію, природничі та гуманітарні науки прийнято вивчати в класичних університетах. З інших спеціальностей навчання освіти можна отримати або в класичних університетах, де акцент робиться на теоретичні знання, або у вищих школах (технічних, спеціальних, гуманітарних) і готуватися не стільки до наукової, як до практичної діяльності.

Отриманню таких блискучих показників сприяє атмосфера загальної поваги і демократії, що передається студентами і викладачами із покоління в покоління. Безумовно цьому сприяє також діяльність різноманітних клубів, братств та спільнот, в яких видатні професори спілкуються на рівних з талановитими студентами [5].

На жаль, нічого подібного не існує в сучасних українських університетах, де досі не закріпився дух свободи і реальної творчості. Як влучно зазначає Д. Семьонов, українські університети відірвані від реальності й не дають практичних навичок. Теорія та фундаментальні знання важливі, але без практики вони деградують. Знання є

ефективними, якщо вони засвоюються по agile принципу – циклами: «теорія-практика-теорія». Тому п'ять років тотальної «зубр'южки» є безцільною витратою часу та грошей [6, с. 3].

Чому б і в Україні не запровадити нову модель університетської освіти, поклавши в її основу кращі традиції тих же британських або американських університетів? Нам вже давно потрібно змінити формулу взаємовідносин: «викладач-студент».

Як видається, викладачі українських університетів повинні бути налаштованими на розвиток особистих якостей студента, які, у свою чергу, вплинуть на академічні успіхи. Студенти мають бути орієнтовані на продукування креативних думок, і здобуття умінь приймати рішення в критичних ситуаціях.

У кращих університетах світу створюються всі умови для успішного навчання. Атмосфера на заняттях – невимушена, студентам поступово передається здатність і бажання самостійно виконувати творчі проекти. У рамках спеціальних програм студенти отримують здатність вирішувати будь-які завдання, готувати презентації, представляти розроблені ними проекти демонструвати навички роботи в команді, навчатися інформаційним технологіям.

В англійських університетах, наприклад, велика кількість наукових програм поділяються на модулі (дисципліни), а кредити можуть нараховуватися як за окремі предмети, так і за всю програму в цілому. Число кредитів за кожен предмет залежить від навчальних годин, виділених на його вивчення. Чим інтенсивнішим є навчання, тим більшою є кількість його кредитів. Кредит нараховується після складання студентом всіх іспитів, заліків, курсових і проектів. Кредити не залежать від здобутих в процесі навчання балів. Вони нараховуються по завершенні курсу. Один предмет в Англії – це 10 годин навчання. В кінці навчання по будь-якій програмі необхідно набрати певну кількість кредитів. Кожний ВИШ має свою систему кредитів. Наприклад, у більшості ВИШів для отримання ступеня бакалавра необхідно набрати приблизно 360 кредитів [7].

Такий підхід до організації навчального процесу, висока вимогливість до викладачів і студентів дають змогу відібрати на навчання справді кращих абітурієнтів. Так, наприклад, у 2016 р. приймальна комісія Оксфордського університету отримала більше 37 000 заявок на вступ, але більша частина кандидатів була відсіяна ще на перших етапах вступної кампанії. Із приблизно 13 000 абітурієнтів, які отримали запрошення на співбесіду, лише близько 3000 стали студентами й розпочали навчання за програмами бакалаврату і магістратури [5].

Ключовою умовою реалізації права кожної людини на вільний розвиток, проголошеного Конституцією України, забезпечення гідного рівня життя громадян має розглядатися система доступної неперервної освіти. В умовах трансформації економіки, підвищення ролі новітніх технологій у виробництві освіта стає основним засобом перетворення людського потенціалу в людський капітал. Освіта, що відповідає потребам суспільства та ринку праці дає змогу сформувати у кожної людини здатність адаптуватися до динамічних соціально-економічних реалій та забезпечувати собі належну якість життя [8, с. 473]. З подібним твердженням важко не погодитися, адже реалії України вимагають глибокого реформування освітньої сфери.

Якщо подивитися на українську статистику, то показник сприйняття якості освіти населенням країни дещо відрізняється від міжнародного. За результатами соціологічних опитувань, як зазначає І. Совсун, майже 40 % українських студентів вважали, що якість освіти в Україні скоріше висока. А в 2015 році таких було тільки 17 %. З чим це пов'язано? В першу чергу, - це може бути пов'язано із збільшенням запиту на якісну освіту [9]. Саме швидкий розвиток технологій, який відбувається в останні десятиріччя призводить до того, що новаторські ідеї проникають у всі сфери життя, і в тому числі змінюють підхід до системи освіти, підготовки та перепідготовки кадрів. Саме тому нарівні із класичними університетами, все більшу популярність в світі набувають онлайн-курси. В той же час не слід перебільшувати значення онлайн-освіти. Як видається, така їх популярність в Україні багато в чому пояснюється тим, що у більшості населення не має можливості отримувати якісну освіту в університетах, та й самих престижних університетів занадто мало. Тому вирішувати цю проблему необхідно комплексно, пам'ятати, що перспектива вищої освіти в цьому аспекті полягає в змішаному навчанні, з використанням онлайн-ресурсів.

Як пише Н. Хома, до освіти мають залучатися не лише молодь, а й люди середнього віку, які прагнуть отримати знання та навички, необхідні їм для кращої роботи та розвитку особистості. Вітчизняна модель соціальної держави має спрямовуватися на забезпечення рівного доступу до якісної освіти різних соціальних груп, розширення державного замовлення на підготовку фахівців вищими та спеціальними навчальними закладами. Така модель має сприяти інтеграції талановитої молоді в науково-інноваційне середовище, забезпечувати перехід до освіти за стандартами нового покоління інноваційного розвитку [8, с. 474].

Складається враження, що Україна впевнено посідає одне з перших місць у світі за кількістю розмов про реформи, у тому числі в сфері освіти. У цій галузі реформи більш ніж потрібні, це зумовлено станом справ не лише в освіті та науці. Але при цьому важливо пам'ятати, що практично всі реформи в Україні, що не були фінансово забезпечені, зазнали цілковитого провалу. Реформи не можуть бути реалізовані тільки на рівні Міністерства освіти та науки України. Це – загальнодержавне фундаментальне завдання. Без належного фінансування та організаційної підтримки всіх гілок влади, Президента України, реформа вищої освіти в Україні так і залишиться красивою, але утопічною ідеєю.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Educationindex, Оксфордський університет [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.educationindex.ru](http://www.educationindex.ru)
2. Глостанова М.В. Судьба университета в эпоху глобализации // Знание. Понимание. Умение. – 2005. – № 3. – С. 180-185.
3. Про вищу освіту: Закон України // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 37-38. – Ст. 2004.
4. І. Лосев. Реформа власним коштом [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://tyzhden.ua/columns/50/173038>
5. Оксфордський університет [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.nipage.net/ru/universityofoxford>
6. Д. Сенюков. Українська вища освіта мертва. Тримайтеся від неї подальше.
7. Університети Великої Британії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.nipage.net/ru/universities-in-kingdom>

8. Хома Н.М. Моделі соціальної держави: світовий та український досвід. – К., Юридична думка. – 2012. – 591 с.
9. Онлайн vs офлайн. Какое образование нужно в 21-м веке // Лига. Бизнес.

УДК 378:331.5]:34(477)

## ДО ПИТАННЯ ІНСТИТУЦІЙНОГО КОНФЛІКТУ У СИСТЕМІ ВИЩОЇ ОСВІТИ УКРАЇНИ

**Смульська А. В.,**

кандидат педагогічних наук, доцент,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Кім К. В.,**

кандидат психологічних наук, доцент,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету

**Анотація:** у статті наголошено на існуванні інституційного конфлікту між сферою вищої освіти та ринком праці, між процесом навчання та роботою; проаналізовано наявні інституційні конфлікти; вказано на існуючі недоліки у системі вищої освіти; класифіковано проблемні явища та запропоновано системні кроки щодо усунення наявних проблем у системі вищої освіти.

**Ключові слова:** вища освіта, інституційний конфлікт, вищий навчальний заклад, студент, викладач, закон.

**Аннотация:** в статье отмечено существование институционального конфликта между сферой высшего образования и рынком труда, между процессом обучения и работой; проанализированы имеющиеся институциональные конфликты; указано на существующие недостатки в системе высшего образования; классифицированы проблемные явления и предложены системные шаги по устранению имеющихся проблем в системе высшего образования.

**Ключевые слова:** высшее образование, институциональный конфликт, высшее учебное заведение, студент, преподаватель, закон.

**Annotation:** the article notes the existence of an institutional conflict between the sphere of higher education and the labor market, between the learning process and work; existing institutional conflicts are analyzed; indicated the existing shortcomings in the system of higher education; classified problem phenomena and suggested systemic steps to eliminate existing problems in the system of higher education.

**Key words:** higher education, institutional conflict, higher education institution, student, teacher, law.

Український народ є свідком постійного проведення реформ, внесення численних змін до чинного законодавства, що подекуди провокує у суспільстві породження конфліктів практично у всіх сферах, відволікає увагу вчених і політиків від проблем реалізації законів.

Конфліктні ситуації здебільшого репрезентують органи державної влади як невідповідні, такі, що не можуть віднайти оптимальних рішень щодо їх усунення або подолання, тому дуже часто конфлікти так і лишаються невирішеними. Отже, вивчення проблеми конфліктів не втрачає своєї актуальності навіть з огляду на те, що є предметом розгляду соціологів, психологів, філософів та правознавців упродовж багатьох століть.

Сектор вищої освіти у нашій країні сьогодні перебуває у площині кардинальних перетворень та інституційних реформ. Майже 27 років незалежності України не усунули дискусійних розмов з приводу того, чи покращилася вища освіта за цей період порівняно з «радянською» спадщиною чи зазнала певної науково-педагогічної убогості. Важливим поняттям, що допоможе зрозуміти наявні негативні процеси у сфері вищої освіти є *інституційний конфлікт* (тут і далі виділення наше) – конфлікт між чинними і тими, що впроваджуються, нормами.

Сьогодні науковці, практики та можновладці схилиються до думки, що система освіти в цілому та вищої освіти зокрема перебуває у стані, близькому до критичного, тому потребує змін. То ж повсякчас генеруються ідеї щодо кардинальних перетворень у системі освіти.

Отже, головним інституційним конфліктом сьогодні є конфлікт між сферою вищої освіти та ринком праці, між процесом навчання та роботою.

Новим «досягненням» сьогодні є те, що ринок праці подекуди наповнюється не згідно з конкурентними можливостями претендентів на вакантні посади, а завдяки корисним знайомствам та протекціям. Тобто система своєрідної кооперації, коли система освіти допомагала ринку праці та майбутній робочій силі, з часом зникла. Разом

з тим, ринок праці здебільшого переповнений вакансіями зі сфери соціального обслуговування чи IT-технологій, які й доводиться опанувати випускникам різних професій чи то через неможливість влаштуватися за фахом, чи через бажання з самого старту кар'єри отримувати гідну заробітну платню.

«Залишком минулого» можна вважати цінність диплома про вищу освіту загалом, адже, незважаючи на те, що багато випускників починають працювати не за фахом, наявність такого документа ніхто не відмінює.

Таким чином, виходить, що система освіти і ринок праці тепер обіймають конкуруючі позиції, оскільки обопільної допомоги одне одному не надають. А, як результат, втрата студентами всіляких стимулів щодо якісного засвоєння професійних знань та й узагалі щодо їх необхідності. Отже, в умовах співіснування ще не оновленої системи вищої освіти та «нового» ринку праці вимагати від студентів глибоких знань та очікувати на позитивні зрушення у системі освіти не доводиться.

Ще один інституційний конфлікт лежить у площині платного навчання і необхідності якісного засвоєння знань. Уже сама форма навчання провокує відповідне ставлення до процесу: «я сплачую за навчання, а відповідно, нічого не повинен робити»; «я не отримую стипендії, а відповідно, заради чого я повинен докладати зусиль»; «держава не забезпечить мене робочим місцем, а відповідно, кому це потрібно» / «як хочу, так і навчаюсь», вважають студенти тощо. Або, з іншого боку, ВНЗ, що надає платні послуги у сфері освіти, сам робить це неякісно, не на належному рівні, зі слабкими вимогами до студентів. З іншого боку, навіть студентам-контрактникам одночасно не виставиш низькі оцінки, адже складеться враження, що винні не студенти, а викладач не зміг їх навчити. Та й кількість перескладаних незадовільних результатів теж обмежена, зрештою доведеться приймати якесь рішення. А відрахувати студентів-контрактників за академічне неуспішність сьогодні є немодним і економічно недоцільним. Крім того, сумним є ще й те, що так звані більш високі бали, виставлені слабким студентам, на тлі решти – це теж не той результат, який можна вважати високим.

Але ж, хочуть студенти здобувати нові знання, чи ні, хочуть відвідувати заняття, чи ні, однак навчати їх потрібно. І тут постає нове питання: як це робити, оскільки класична форма однобічної передачі інформації вже втрачає свою цінність. У студентському середовищі останнім часом досить стійко сформувався новий стереотип: викладач повинен студента *розважати*, таким чином виходить, що гарний викладач – це той, якому це вдається, який може ввести аудиторію в стан благоденства та ейфорії, який зміг закохати в себе, а, значить, й у свій предмет, який не возвеличується над студентською аудиторією в образі «надлюдини», а є одним з них, але вміє майстерно модерувати, завжди може повідомити щось нове, здивувати, захопити, вразити.

Однак навчання – важка праця і засвоювати нові знання, легковажно граючись, не вдається, то ж виникає новий інституційний конфлікт: бажання і вимога нових форм подачі матеріалу та небажання особливо «напружуватись», засвоюючи його. Тут варто відзначити ще одну проблему – це відміна журналів обліку відвідуваності академічної групи та й узагалі втрата обов'язковості бути присутнім на навчальних заняттях, оскільки «головним», по суті, є технічне накопичення балів.

Крім того, до самих викладачів висуваються вимоги щодо забезпечення навчального процесу методичними матеріалами, постійне звітування про видання нових матеріалів, складання перспективних планів щодо майбутніх кроків з оновлення навчально-методичних пакетів (*що є бюрократичним пережитком минулого*), а це подекуди призводить до появи низькопробної «писанини» та демонструє такою діяльністю відірваність викладачів від справжньої науки.

Сьогодні в усіх сферах суспільного життя і освітнього процесу йде мова щодо необхідності вміння бути комунікативно виправданим незалежно від ситуації спілкування. Це без сумніву плюс! Однак, чи можемо ми стверджувати, що такого комуніканта «створити» легко, якщо всі форми контролю у вищій школі проводяться у письмовій формі?! То ж на виході маємо фахівця, який не вміє говорити. Це, по суті, ще один інституційний конфлікт.

Варто з'ясувати, з чого ж починається така неготовність чи нездатність сучасних студентів засвоювати складні знання.

Можливо, ще зі вступної кампанії, коли до переліку вступних випробувань входить комплекс загальних (універсальних) предметів, які дають можливість пробуватися одночасно на кілька різних спеціальностей?!

Можливо, це відсутність конкурсів як таких, де, дійсно, вивував дух змагальності, бажання довести, перемогти, посісти, зайняти а тепер це лише «конкурс» сертифікатів ЗНО без загальнолюдського чинника.

Крім того, освітній процес у вищій школі сьогодні практично не регламентується окремими нормативними документами, окрім загального для всіх Закону України «Про вищу освіту», Статуту ВНЗ та Положення про організацію освітньої діяльності.

Зокрема у вищій юридичній освіті з часів прийняття незалежності лише в минулому році зареєстровано проекти Концепції вдосконалення правничої (юридичної) освіти для фахової підготовки правника відповідно до європейських стандартів вищої освіти та правничої професії та два проекти закону «Про юридичну (правничу) освіту і загальний доступ до правничої професії», які ще й досі перебувають на стадії обговорення. Та й узагалі через неоднаковість підходів різних юридичних наукових шкіл до визначення змісту підготовки юридичних кадрів до сьогодні відсутній єдиний стандарт вищої освіти з права.

Ще один інституційний конфлікт полягає у тому, що час економічних реформ призвів до рокировки між студентами і викладачами. Якщо колись професія викладача належала до елітних, шанованих та високооплачуваних, а студент, як правило, був звичайною молодого малозабезпеченою людиною, то тепер усе навпаки. І прикро, що в бік викладача, який пересувається громадським транспортом, та одягнений не за останньою модою, подекуди спрямовуються погляди з осудом та «східні посмішки» і ставлення до такого викладача чомусь *a priori* неповажливе, і через призму цього вибудовується й відповідне ставлення до предмета, який цей викладач читає.



Ще одним інституційним конфліктом є масовість вищої освіти і, навіть, перетворення її на данину моді, невід'ємний атрибут сучасної людини. Однак, загальновідомий той факт, що продукт масового виробництва не може бути якісним, ексклюзивним, неповторним. Однак, ця проблема не є суто вітчизняною, а стосується всіх розвинених країн.

То ж що відбувається сьогодні з системою вищої освіти в Україні із загальносистемного погляду? Тут варто відзначити такі явища – правове, ресурсне (економічне) та інституційне (психологічне). Правове передбачає рівень законодавчого забезпечення освітньої діяльності, що тягне за собою перегляд нормативного регулювання освітньої галузі; ресурсне – це цілковите переродження системи освіти в оновлене вітчизняне, інтегроване в європейське, русло та інституційне – пов'язане з тонкою діалектикою норм, що в нашому випадку означає напружене навчання, направлене на отримання глибоких знань і справжнього диплома про вищу освіту. Інституційний аспект торкається також професорсько-викладацького складу, оскільки тут мова також іде про належний, а не будь-який рівень викладання. То ж тут головне – не потрапити до «пастки» ВНЗ низького гатунку та визначитися зі стійкими стереотипами, направленими на якісну освітню діяльність як студентам, так і викладачам. Разом з тим, перебудова лише системи освіти не змінить загальної ситуації. Тут має бути, як і раніше, злагоджена праця між навчальними закладами та перспективами працевлаштування і гідна оплата праці професорсько-викладацького складу. Адже цінність освітньої діяльності в людях – викладачах – відомих учених, які там працювали колись і трудяться на благо освіти і науки тепер і студентах – які там навчаються зараз і талановитих і видатних випускників, які вийшли зі стін своєї Alma Mater.

## ТЕОРІЯ ПРАВА ТА ДЕРЖАВИ

УДК 340.132.1

### ЗНАННЯ ПРАВА (ПРАВОІНФОРМОВАНІСТЬ) ЯК СКЛАДОВА ПРАВОСВІДОМОСТІ ОСОБИ

**Шульга А. М.,**

доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри загальноправових дисциплін  
Харківського національного університету  
внутрішніх справ

**Анотація:** стаття висвітлює основні аспекти характеристики структури правосвідомості особи як системного явища. Стверджується, що використовуючи як найбільш коректну наукову термінологію у межах цієї структури доцільно розрізнявати пізнавальні, оцінні, мотиваційні елементи. Пояснюється, що «ідеологічні елементи» правосвідомості можуть позиціонуватися як частина її «пізнавальних елементів», серед яких є нормативні і ненормативні елементи. Вказується, що якісний і кількісний аспекти «знання права» відповідно відображають зміст і обсяг даного поняття.

**Ключові слова:** правосвідомість особи, нормативні і ненормативні елементи правосвідомості, знання права, якісний аспект знання права, кількісний аспект знання права.

**Аннотация:** статья освещает основные аспекты характеристики структуры правосознания личности как системного явления. Утверждается, что используя в качестве наиболее корректной научной терминологии в пределах этой структуры целесообразно различать познавательные, оценочные, мотивационные элементы. Объясняется, что «идеологические элементы» правосознания могут позиционироваться как часть его «познавательных элементов», среди которых есть нормативные и ненормативные элементы. Указывается, что качественный и количественный аспекты «знания права» соответственно отражают содержание и объем этого понятия.

**Ключевые слова:** правосознание личности, нормативные и ненормативные элементы правосознания, знание права, качественный аспект знания права, количественный аспект знания права.

**Annotation:** the article lights up the basic aspects of description of structure of sense of justice of personality as the system phenomenon. It is explained that the «ideological elements» of sense of justice can be positioned as part of his «cognitive elements» among that there are normative and unnormative elements. Among the types of «knowledge of right» not only knowledge about an operating or desired right but also knowledge differentiates about the supposed right. Specified, that quality and quantitative the aspects of «knowledge of right» reflect maintenance and volume of this concept accordingly.

**Key words:** sense of justice of personality, normative and unnormative elements of sense of justice, knowledge of right, quality aspect of knowledge of right, quantitative aspect of knowledge of right.

Дослідженню правосвідомості як передумови юридично значущої поведінки особи і в колишньому СРСР (Є. К. Нурпеісов, М.І. Козюбра, П.М. Рабінович, В.В. Оксамитний та ін.), і в «пострадянський» період розвитку юридичної науки завжди приділялася пильна увага (О.О. Кваша, Н.І. Тюріна, Д.В. Міняйло, І.М. Максимова, Н.І. Уздімаєва, І.В. Фабрика, Г.В. Паластрова та ін.). Проте, приміром, в понятійному апараті загальнотеоретичної юриспруденції усе ще немає усталеного і послідовного використання термінів «ідеологічні» й «неідеологічні», «нормативні» і «ненормативні» елементи правосвідомості, предметом поглибленого вивчення ще не стали і різного роду можливі аномалії відображення норм права в правосвідомості особи тощо. Відповідно головною метою даної статті є висвітлення з позицій методології і категоріально-понятійного апарату загальнотеоретичної юриспруденції основних аспектів якісного і кількісного аналізу когнітивної сфери правосвідомості особи.

При узагальнюючому підході до характеристики структурних особливостей правосвідомості особи як системного явища, найбільш коректною у *термінологічному* і *змістовному* плані, на нашу думку, має бути позиція, відповідно до якої у правосвідомості особи необхідно виокремлювати *за особливістю причинного зв'язку з юридично значущою поведінкою особи*: 1) **пізнавальні** елементи – відповідні *поняття, уявлення, погляди, судження, переконання, ідеї* як вираз *знання права* (правоінформованості); 2) **оцінні** елементи – система *оцінок* правової дійсності, що визначають *ставлення* (позитивне, негативне, амбівалентне, індіферентне) до неї; 3) **мотиваційні** (регулятивні) елементи – відповідні *мотиви, установки, ціннісні орієнтації* як безпосередня внутрішня причина юридично значущої поведінки особи.

Об'єктивна можливість зазначеної класифікації пояснюється тим, що в юридичній літературі з питань правосвідомості (незважаючи на розходження підходів) загалом виокремлюють три основні функції правової свідомості: *пізнавальну, оцінну, регулятивну*. Інакше кажучи, правовій свідомості властиві інтелектуальний, емоційний і вольовий (поведінковий) моменти [1, с. 82.]. На думку І. Сабо, зазвичай, у центрі уваги авторів знаходиться переважно один з цих моментів, коли особливе значення надається, наприклад, вольовій стороні правосвідомості, або – пізнавальній та оцінній [2, с. 210].

З огляду на зміст правової інформації – «прескриптивна» (деонтична, припускає наявність у тексті формулювання *нормативно-правового припису* відповідного *нормативного терміна*: «може», «уповноважений», «обов'язаний», «забороняється» тощо) і «дескриптивна» (описова, ненормативна), на нашу думку, серед **пізнавальних** елементів правосвідомості необхідно розрізняти за змістом *правової інформації, яка стала предметом відображення*: 1) *нормативні* елементи, тобто знання про «поведінкові елементи» правового статусу, інакше кажучи, уявлення про передбачені нормами права «права», «свободи», «обов'язки» тощо; 2) *ненормативні* елементи, тобто знання, котрі не є прямим відображенням нормативних понять (термінів) чинного права щодо *можливої* («права», «свободи», «повноваження», «законні інтереси») або *належної* («обов'язки») поведінки суб'єктів права, мають не стільки інформаційно-прикладний (правореалізаційний), скільки інформаційно-світоглядний характер (наприклад, знання про галузеву структуру системи права, стадії механізму правового регулювання, правовий нігілізм тощо).

Е літературі відсутнє чітке розрізнення нормативних і ненормативних елементів правосвідомості. Приміром, Н.І. Тюріна термінопоняття «нормативні елементи правосвідомості» не використовує, проте пише, що до «ненормативних елементів правосвідомості відносяться правові ідеї, принципи й категорії, які не піддані детальній законодавчій регламентації (ідеї законності й справедливості, відповідальності за вину, категорії юридичних прав і обов'язків й ін.). Найважливішими ненормативними елементами правосвідомості є і ціннісні орієнтації особи» [3, с. 118]. З огляду на цитований текст необхідно критично зазначити, що, наприклад, «правові принципи», відображені в правосвідомості є її *нормативним елементом* (достатньо згадати хоча б ті принципи, які мають нормативне значення для подолання прогалин у праві при використанні «аналогії права») і, відповідно, обумовлюють нормативність знання про них).

На нашу думку, серед *нормативних* елементів правосвідомості можна за *характером взаємозв'язку* виокремити: а) *основні* елементи; б) *субсидіарні* елементи. Перші являють собою правила поведінки відображені у правосвідомості як певні «права», «свободи», «обов'язки» тощо, прямо передбачені нормами позитивного права, закріплені у відповідних формах (джерелах) права. Субсидіарні елементи (за визначенням) є певним нормативним доповненням основних елементів. Їх існування, на наш погляд, необхідно пов'язувати з таким явищем як *нормативність правосвідомості* [4, с. 333-334], насамперед – з нормативністю професійної правосвідомості. Приміром, з *нормативністю правосвідомості суддів*. У даному плані прикладом можуть бути *суддівські звичаї*, виникнення і закріплення яких у правосвідомості суддів, застосування у судовій практиці об'єктивно зумовлено наявністю прогалин у праві. Так, зокрема, в колишньому СРСР процесуальне правило «сумніви необхідно тлумачити на користь обвинувачуваного» спочатку виникло як *неписане* суддівське правило [5, с. 168], у подальшому воно знайшло формальне визначення в одній із Постанов Пленуму Верховного Суду СРСР (1978 р.). На сьогодні в Україні відповідне правило закріплює ст. 62 Конституції України.

Серед **пізнавальних** елементів, на нашу думку, доцільно також розрізняти: а) *нейдеологічні* елементи (виражають *елементарне* знання правової дійсності); б) *ідеологічні* елементи (виражають *поглиблене* знання правової дійсності). Критерій розрізнення неідеологічних і ідеологічних елементів – рівень (глибина) пізнання особою правової дійсності, відображена, приміром, в її *уявленнях* про норми і принципи права, в її *ідеях*, які виражають сутність права як соціального інституту, його призначення в соціально-неоднорідному суспільстві. При такому підході «ідеологічні елементи» або «правова ідеологія» позиціонуються не як відносно відокремлена частина правосвідомості, а як частина пізнавальних елементів, відповідно до основних можливих *рівнів* пізнання правової дійсності – рівнів її пізнавального відображення в правосвідомості особи.

Пізнання змісту й сутності інтелектуального аспекту правосвідомості, тобто її **пізнавальних** елементів, представляє безсумнівну важливість, оскільки саме він є тим внутрішнім первинним осередком, який визначає формування **мотивації** правомірної поведінки особи. Центральним поняттям пізнавального (інтелектуального) аспекту правосвідомості є поняття «знання права». У першому наближенні *знання права* являє собою певну *презентацію* [6, с. 12] (представленість) норм права у свідомості особи. Іноді говорять про *репрезентацію* [7, с. 17-19] норм у свідомості, що не змінює суть справи. Тому, кажучи про *знання* людиною *норм права*, як синонім можна використовувати термін «*репрезентація (презентація) норм права в правосвідомості особи*». Але більш простим і тому термінологічно більш вдалим, на нашу думку, як аналогічний за змістом і обсягом буде термін «*правоінформованість*» (інформованість про право як систему норм).

«Правоінформованість» («знання права») припускає відбиття в правосвідомості особи *правової дійсності*. У плані характеристики правосвідомості, термін «*правова дійсність*» в нашій інтерпретації припускає, що під *правовою дійсністю* як видом соціальної дійсності розуміється право в усіх проявах його потенційного і реального буття. Правова дійсність є широким поняттям, яке припускає розгляд права в *статичній* й *динамічній* його буття. Правова дійсність – це разом узяті «право в книгах» і «право в дії», тобто право як *належне* і право як *суще*. Проте позитивне (об'єктивне) право як предмет відбиття є центральним, системоутворюючим елементом процесу формування правосвідомості. «Правоінформованість» насамперед припускає відображення в правосвідомості особи *нормативної юридичної інформації*, тобто знання людиною змісту тих чи інших норм (принципів) права.

Доцільно зазначити, що хоча в «радянській» період розвитку вітчизняної юриспруденції *право як інформація* вже досліджувалося на монографічному рівні [8, с. 4-45], в юридичній літературі колишнього СРСР, присвяченій вивченню правосвідомості, традиційно завжди використовувався термін «знання права», а не «правоінформованість», хоча останній і у ті часи вже міг знайти визнання і закріплення у науковому слововжитку.

Саме по собі поняття «знання права» («правоінформованість») усе ще залишається певною мірою невивченим, але окремі сторони даної категорії вже представлені в загальнотеоретичній юриспруденції у класифікованому вигляді. Так, приміром, В.А. Головченко називає наступні *рівні знання права*: «нульовий рівень»; знання-узнавання; знання-відтворення; знання-розуміння; знання-уміння; знання-переконавання» [9, с. 82]. В.І. Гойман (аналогічну термінологію використовує і Н.І. Тюріна [3, с. 116-117]), приміром, зокрема, розрізняє правові знання: а) *за ступенем, глибиною розвитку*: 1) несистематизовані; 2) систематизовані; б) *за предметом відбиття*: 1) загальні; 2) спеціально-правові; 3) професійні; 4) теоретичні [10, с. 25-26].

Орієнтуючись на проблему знання і розуміння права, за рівнем і глибиною відбиття правової дійсності, в літературі традиційно виокремлюють такі види правосвідомості як *буденна* («побутова», «повсякденна», «емпірична»), *наукова* («теоретична»), *професійна* («спеціалізована»). Як відомо, в юридичній літературі також традиційно серед видів знання права виокремлюють *знання про чинне право і знання про бажане право*. На наш погляд, є підстави доповнити дану класифікацію положенням, яке стосується і *знання про припустиме право*. Зазначене вказує на можливість і доцільність розрізнення понять *знання права і уявлення про право*, яке має підкреслити зв'язок «знань» зі *сферою дійсного* на відміну від зв'язку «уявлень» зі *сферою уявного*.

У плані обґрунтування сформульованої вище тези, насамперед, необхідно сказати, що поняття «уявлення» у зв'язку з процесом людського «сприйняття» (сприйняття оточуючого світу) також має пряме відношення до знання дійсного. Уявлення – це образ предмета, що сприймався і зберігся у свідомості [11, с. 6]. Але поняття «уявлення» може мислитись і в іншому плані. У зв'язку з такою відносно самостійною сферою людської психіки як *уява*. «Уява» (синонім – «фантазія») – це здатність образно створювати або відтворювати кого-, що-небудь в думках, свідомості [12, с. 712.]. Виходячи із цього засновку, якщо *уявлення про бажане право* формуються (логічно, творчо, конструктивно) на *точному знанні* тих чи інших норм права, то *уявлення про припустиме право* – результат головним чином дії людської фантазії відносно чинного права (людської фантазії, яка так чи інакше є далекою від правильних уявлень про право).

Використовуючи у цьому контексті термін «*уявлення про припустиме право*» не можна не згадати термін Л.Й. Петражицького «*фантазми*» (фактично аналогічний термін з огляду на його ідейне навантаження). Л.Й. Петражицький у своїй *психологічній теорії права* (початок ХХ ст.) розрізнявав інтуїтивне право (з ним людина зіштовхується повсякденно у своїх відносинах з іншими людьми) і позитивне право (установлене державою), він наголошував, що позитивне право («офіційне право») є маловідомим для громадян, уявлення й ілюзії, які є у людей стосовно цього права він називав «фантазмами» [13, с.130-176, с. 209-212].

На підтвердження факту існування *уявлень про припустиме право* як відносно відокремленого явища *індивідуальної буденної правосвідомості* говорять і соціологічні дослідження, котрі констатують наявність у низки людей *суджень-припущень* про характер правового регулювання суспільних відносин, які абсолютно не збігаються з підходом законодавця до регулювання відповідних відносин [14, с. 237-239].

«Правоінформованість» («знання права») особи відноситься до кола тих явищ, характеристика яких може і повинна здійснюватись із залученням філософських категорій «якість» і «кількість». Висвітлення *якісного* й *кількісного* аспектів правоінформованості особи об'єктивно оптимізує логіку аналізу поняття «знання права».

«Якісний» і «кількісний» аспекти відповідно відображають *зміст поняття* і *обсяг поняття* «знання права». У межах кожного із зазначених аспектів їх параметри мисляться як біполярні, тобто завжди виокремлюються максимальні й мінімальні характеристики аналізованих показників. Тим самим обумовлюється діалектика їх співвідношення, взаємозв'язку.

Об'єктом *якісного аспекту* правоінформованості є *дійсний зміст* норми (норм) права. «Саме у голові» суб'єкта дії «здійснюється інтелектуальний зв'язок правила і дії» (має місце *інтерпретація* формулювання правила) [15, с. 489]. У результативному плані проблема якості відображення у правосвідомості змісту норм права є проблемою *істинності знання*, тобто проблемою наявності у ній «*правильного знання*» або «*неправильного знання*» («правильне» [12, с. 731] – це «істинне», те, що «відповідає дійсності»). Відповідно, на нашу думку, основні види знання права за *якістю (правильністю) відбиття змісту норм права*: 1) *адекватне знання* [16, с. 7]; 2) *неадекватне знання* («перекручене знання» – будь-яке «перекручення» припускає, що людина має «неправильний погляд на щонебудь, який виник унаслідок неправильного, помилкового сприйняття, пояснення чогось» [12, с. 731].

М. І. Бобнева, говорячи про можливі аномалії відбиття, властиві «тезаурусу» соціальних норм у свідомості індивіда, характер цих аномалій, виражає словами «аберації, деформації», відносячи їх до змісту норм [17, с. 117].

«Аберації, деформації» як поняття зазначеним автором не аналізуються, хоча, на наш погляд, вони можуть бути лише іншим словесним позначенням того, про що йдеться у вищевказаній характеристиці якості знання права. На нашу думку, *перекрученість* змісту норми права слід відрізнити від його *фальсифікації* – свідомого викривлення змісту норми права при *тлумаченні-роз'ясненні*. Неусвідомлене «перекручене знання права» також може поширюватися при неофіційному тлумаченні-роз'ясненні (приміром, у побутових розмовах людей), але у вихідному плані перекрученість – завжди з'являється як неусвідомлений результат *тлумачення-з'ясування*. Перекрученість – ненавмисний підсумок сумлінної омані особи, неусвідомлене помилкове її уявлення щодо змісту тієї чи іншої норми права. Перекрученість змісту норми права об'єктивно припускає «додавання» цьому змісту *реально неіснуючих ознак* або «віднімання» у цього змісту певних його *реально існуючих ознак*. Інакше кажучи, перекрученість змісту норми права припускає «додавання» змісту норми *уявлених* ознак, або «віднімання» (скасування, елімінацію) *існуючих* ознак. У результаті чого «нова», *уявна* норма права стосовно *дійсної* норми може виглядати як у позитивному, так і негативному світлі (у контексті суб'єктивного *образу права*). Якісний аспект знання права (правоінформованості) як елемента правосвідомості є досить показовим у тому розумінні, що «як правило, психологічне дослідження не виявляє наявності чітко сформульованих норм у сфері усвідомлюваного людиною» [17, с.101].

Об'єктом *кількісного аспекту* правоінформованості є *обсяг змісту* норми (норм) права. У цьому плані в літературі пишуть про *повноту* правового знання [16, с. 7], вказують на існування *прогалин* у правовому знанні [18, с. 179]. Відповідно, на нашу думку, основні види знання права за *обсягом (кількісним показником) відбиття змісту норм права*: 1) *неповне знання* (мають місце *прогалини* у знанні – істотні або неістотні прогалини); 2) *повне знання*. Зрозуміло, що уникаючи схоластичного спору про те, де закінчується неповне і починається повне знання права, з позицій і реалістичного наукового мислення, і просто здорового глузду, необхідно однозначно наголосити: з огляду на правосвідомість будь-якої людини, «знання права» як системи усіх чинних норм права завжди є неповним

знанням (у науці не випадково давно вже ставиться питання про «мінімум правових знань» громадян [19, с. 4]). Повним знанням може бути лише знання змісту якої-небудь однієї або певної відносно невеликої або великої кількості норм права.

Узагальнюючи сказане вище необхідно зробити висновок, що у правосвідомості особи «ідеологічні елементи» можуть позиціонуватися як частина його «пізнавальних елементів», серед яких є «нормативні» (основні, субсидіарні) і «ненормативні» елементи. Серед видів знання права є підстави розрізнявати знання про чинне право і право бажане, передбачуване, припустиме, повне і неповне знання. Висвітлення якісного і кількісного аспектів правоінформованості особи об'єктивно оптимізує логіку аналізу поняття «знання права». «Якісний» і «кількісний» аспекти відповідно відображають зміст поняття і обсяг поняття «знання права».

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Оксамытний В.В. Правомерное поведение личности / В.В. Оксамытний. – К., 1985. – 175 с.
2. Сабо И. Основы теории права / И. Сабо. – М.: Прогресс, 1974. – 269 с.
3. Тюрина Н.И. Правомерное поведение как объект юридического исследования: дис. ... канд. юрид. наук / Н.И. Тюрина. – Саратов, 2003. – 218 с.
4. Сурилов А.В. Теория государства и права: Учеб. пособие / А.В. Сурилов. – К.; Одесса, 1989. – 439 с.
5. Соколов Н.Я. Профессиональное сознание юристов / Н.Я. Соколов. – М., 1988. – 224 с.
6. Бачиашвили И.М. Соотношение правовых и неправовых норм в процессе регулирования социалистических общественных отношений: автореферат дис. ... канд. юрид. наук / И.М. Бачиашвили. – М., 1981. – 18 с.
7. Бобнева М.И. Репрезентация в сознании и регулятивные функции социальных норм как средств социального воздействия // Тезисы докладов советских психологов к XXI Международному психологическому конгрессу. – М., 1975. – С. 17-19.
8. Кудрявцев Ю.В. Нормы права как социальная информация / Ю.В. Кудрявцев. – М., 1981. – 144 с.
9. Головченко В.В. Эффективность правового воспитания: понятие, критерии и методика измерения / В.В. Головченко. – К., 1985. – 127 с.
10. Гойман В.И. Формирование правовой активности личности как составная часть коммунистического воспитания / В.И. Гойман. – М., 1988. – 182 с.
11. Кириллов В.И., Старченко А.А. Логика: учеб. для юридич. вузов и фак. ун-тов / В.И. Кириллов, А.А. Старченко. – М.: Высш. шк., 1987. – 271 с.
12. Тлумачний словник сучасної української мови. – Харків: Белкар-книга, 2005. – 800 с.
13. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. Т. 1 / Л.И. Петражицкий. – С.-Пб., 1907. – 656 с.
14. Право и социология. – М.: Наука, 1973. – 359 с.
15. Декомб В. Дополнение к субъекту: Исследование феномена действия от собственного лица / В. Декомб. – М., 2011. – 576 с.
16. Русинов Р.К. Сознание и правомерное поведение личности / Р.К. Русинов // Советское государство и право. – 1983. – №5. – С. 3-10.
17. Бобнева М.И. Социальные нормы и регуляция поведения / М.И. Бобнева. – М., 1978. – 312 с.
18. Ратинов А.Р. Структура и функции правового сознания / А.Р. Ратинов. // Проблемы социологии права. Вып. 1. – Вильнюс, 1970. – С. 178-187.
19. Тищенко В.В. Теоретические проблемы правового воспитания в развитом социалистическом обществе: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.01 / В.В. Тищенко. – М., 1982. – 37 с.



УДК 340.111

## **ПРАВОВИЙ ІДЕАЛ ЯК КРИТЕРІЙ ОЦІНКИ СИСТЕМИ ПРАВА**

**Воронова І. В.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті акцентовано увагу на особливостях правового ідеалу як специфічного критерію оцінки діючої системи права в громадянському суспільстві та правовій державі. Обґрунтовано пріоритетну роль об'єктивного зв'язку правового ідеалу з природним правом і правовими законами. Правовий ідеал розглянуто як значущий орієнтир у процесі законотворення.

**Ключові слова:** ідеал, правовий ідеал, правовий ідеалізм, правова держава, громадянське суспільство, система права, природне право, позитивне право, правовий закон, законотворчість.

**Аннотация:** в статье акцентировано внимание на особенностях правового идеала как специфического критерия оценки действующей системы права в гражданском обществе и правовом государстве. Определена приоритетная роль объективной связи правового идеала с естественным правом и правовыми законами. Правовой идеал рассмотрен как значимый ориентир в процессе законотворчества.

**Ключевые слова:** идеал, правовой идеал, правовой идеализм, правовое государство, гражданское общество, система права, естественное право, позитивное право, правовой закон, законотворчество.

**Annotation:** The article focuses on the features of the legal ideal as a specific criterion for assessing the current system of law in civil society and the rule of law. The priority role of the objective connection of the legal ideal with natural law and legal laws is underlined. The legal ideal is seen as a significant guide in the process of lawmaking.

**Key words:** ideal, lawful ideal, lawful idealism, rule-of-law state, civic community, the system of right, natural right, positive right, lawful law, law-making.

---

Громадянське суспільство і правова держава – особливий рубіж у прогресивному розвитку суспільного життя і владно-державних структур, їхньому наближенні до загальнолюдського ідеалу, що справляє помітний вплив на якість розвитку і вдосконалення діючої системи права. Зі сказаного випливає, що категорія «правовий ідеал», як ціннісний підхід до характеристики чинного законодавства, зберігає свій актуальний науковий характер.

Питання ідеалу, правового ідеалу, цінностей права були в центрі уваги мислителів усіх часів, теоретичний і практичний інтерес до них зберігається і в сучасних умовах функціонування суспільства і держави, зміцнення прав і свобод особистості. Наукове звернення до названої проблеми простежується в роботах С.С. Алексеєва, М.А. Вороніної, Г.І. Дутки, М.І. Козюбри, М.В. Марченка, М.І. Матузова, В.С. Нерсисянца, М.Ф. Орзіха, Л.В. Петрової, П.М. Рабиновича, О.Ф. Скакун та багатьох інших вчених.

З позицій правового ідеалу право, як особливе суспільне явище, специфічний феномен життєдіяльності членів суспільства розглядається як невідчужа цінність, поведінковий еталон, основа цивілізації і культури, важливий гарант гідного існування особистості. У цьому світлі вимоги правового ідеалу і багатогранний потенціал права в основному збігаються і спільно виступають як об'єктивні критерії оцінки правової дійсності.

Правовий ідеал є різновидом соціального ідеалу. Ідеал – це свого роду зразок, щось досконале, вище, тому він і стає багато в чому практично недосяжною метою певних прагнень і сподівань [5, с. 417]. Однак ідеал необхідний для здійснення будь-якої позитивної ініціативи, тієї чи іншої форми діяльності, поступального просування вперед, закріплення прогресивних починань.

Що ж стосується правового ідеалу, то він проявляє себе в умовах функціонування правових цінностей, у механізмах законотворчості і реалізації юридичних встановлень, у сферах здійснення прав і свобод особистості. Правовий ідеал – це показник, вимірник функціонування найбільш досконалих конструкцій і механізмів впливу правових цінностей на всі сутнісні сторони життєдіяльності членів суспільства, що обумовлює гідність людського існування відповідно максимально вираженою шкалою життєво необхідних якостей. Тільки високий рівень соціального життя людей ініціює сприятливі умови для формування тієї правової дійсності, яка наближається до параметрів правового ідеалу.

При цьому правове життя суспільства має поєднуватися зі справжньою цивілізацією, високорозвиненою культурою, що склалися нормами та інститутами демократії. Подібне має реальну можливість лише в надрах громадянського суспільства і правової державності. Так, І. Кант писав: «Найбільша проблема для людського роду, вирішити яку спонукає його природа, - досягнення загального правового громадянського суспільства» [2, с. 95]. Співвідношення громадянського суспільства і правової державності знаходить реальність на надійній правовій основі.

Поza громадянського суспільства і правової держави, правовий ідеал має ілюзорний характер, залишається нездійсненою мрією, слабкою надією на те, що у віддаленому майбутньому правова дійсність наблизиться до тих

вимірів, які притаманні правовому ідеалу. Поза норм і принципів цивілізованого співжиття, при відсутності інститутів демократії, в умовах обмеження прав і свобод людини, при наявності законодавства, яке може ігнорувати інтереси і потреби більшості членів суспільства, правовий ідеал втрачає практичне значення, виключається з арсеналів суспільного життя.

Однак при збігу навіть самих складних, непередбачених життєвих обставин, право як явище цивілізації, гідності, культури залишає членам суспільства надії на позитивні соціальні зміни, вихід із самих безвихідних практичних перипетій. Цінність права сприймається як шкала вимірювання самого права, так як цінність – це те, що дозволяє праву залишатися самим собою [6, с. 287]. Тим самим, зберігається потреба в правовому ідеалі як в засобі, критерії проведення порівняльного аналізу правової дійсності, що складається як в умовах цивілізації, так і в надрах суспільної деформації, коли порушуються права і свободи людини.

Право, як суспільне явище, за своєю споконвічною суттю являє собою ту справжню цінність, яку порівняно з уявленнями про правовий ідеал. Тому право і правовий ідеал не можуть не співвідноситися з природним правом. Найбільш значуща сторона природного права, як відомо, полягає в тому, що його потенціал адресований, у першу чергу, природним і невідчужуваним правам і свободам людини. Якщо ця ціннісна вимога знаходить відображення в позитивному праві та фіксується в чинному законодавстві, то практично це означає, що забезпечення і охорона життєво важливих прав і свобод особистості віддається необхідний пріоритет. Професор В.С. Нерсесянц справедливо підкреслював: «Право без прав людини так само неможливо, як і права людини – без і поза права» [4, с. 376].

Компоненти природного права, будучи, хоча б мінімально, представленими в діючій системі позитивного права, дозволяють певною мірою оцінювати правову дійсність за допомогою правового ідеалу. Впровадження в правове життя суспільства цінностей права підсилює потребу підходити до явищ правової дійсності з мірками правового ідеалу. Будь-який прогрес, який стосується становлення і розвитку громадянського суспільства і правової держави, наближає систему права до параметрів правового ідеалу. Наповнення правового життя громадянського суспільства потенціалом природного права вводить властивості правового ідеалу в практичну сферу.

Ціннісним проявом впливу правового ідеалу та ідей, вимог природного права на діючу систему права виступають правові закони, юридичні приписи яких обслуговують пріоритетні життєві інтереси і потреби практично кожної особистості, ініціюють сприятливі умови для реалізації її сутнісних прав і свобод. Правові закони виражають волю і відображають інтереси переважної частини членів громадянського суспільства.

Правовий ідеал залишається постійно діючою ціннісною категорією, яка адресована усім тим членам суспільства, які реально зацікавлені в наявності ціннісних начал у діючій системі права. Він є ефективним засобом забезпечення законності і правопорядку, реалізації прав і свобод особистості. Прагнення до позитивно-прогресивних реформ і змін у всіх сферах соціального і правового життя великою мірою пов'язано з якісним вдосконаленням діючої системи права, яке має бути насиченою ідеями природного права і потенціалом правових законів. Тим самим, складається природна основа для оцінки правової дійсності з позицій правового ідеалу.

Уявлення про правовий ідеал надають додаткову впевненість суб'єктам права щодо реалізації їх життєво значущих інтересів, природних і невідчужуваних прав і свобод, які забезпечують гідний спосіб життя. Система права, здатна розвиватися в певному співвідношенні з правовим ідеалом, стає надійним бар'єром на шляху необґрунтованих і невинуватих заборон, обмежень, санкцій та інших негативних явищ, що протистоять природним бажанням і прагненням більшості членів громадянського суспільства, що формується.

Правовий ідеал набуває реальних обрисів лише в тих соціальних і правових умовах, які пріоритетом обирають особистість, її комфортне положення в суспільстві, гідне існування. В інших життєвих умовах підстав для оперування параметрами правового ідеалу не існує. До правового ідеалу можна лише прагнути, його неможливо штучно трансформувати в діючу систему права. В такому випадку відбудеться підміна правового ідеалу правовим ідеалізмом. Головним пороком правового ідеалізму є ілюзія щодо того, що за допомогою спеціально і цілеспрямовано прийнятих законів реально може бути встановлений належний правовий порядок і вирішені будь-які проблеми на основі точного і детального юридичного регламентування. Ставка тільки на закони (нехай і досить досконалі) у відриві від закономірностей суспільного розвитку не дає гарантій успіху, за позитивними очікуваннями членів суспільства може статися їхнє глибоке розчарування щодо потенціалу системи права. Ш. Монтеск'є зазначав: «Даремні закони послаблюють закони необхідні» [3, с. 78]. Даремні закони, як правило, діють на угоду правовому ідеалізму, а для необхідних законів повинні дозріти сприятливі життєві умови, що дозволяють оцінювати ці закони з позицій правового ідеалу.

Само по собі функціонування громадянського суспільства і правової держави не є гарантією наближення діючої системи права до параметрів правового ідеалу, оскільки багатогранна і далеко не завжди передбачувана життєдіяльність людей може підносити такі реальні факти і обставини, до регламентування яких конкретне законодавство може бути не готово. У зв'язку з цим виникне потреба в особливих нормативно-правових актах, юридичних нормах, які були б наближені до вимог правового ідеалу. Отже, зусилля правової держави мають бути сконцентровані на такому рівні законотворчості, яке виключає відхилення від цінностей природного права і правових законів. Тим самим, відновлюється дія правового ідеалу як критерію оцінки діючої системи права. Сказане означає, що рівень законотворчості (правотворчості в цілому) покликаний бути максимально адекватним вимогам і параметрам правового ідеалу. При цьому прагнення до правового ідеалу – не є законотворчою самоціллю, а практична потреба в наявності досконалого та якісного законодавства, зверненого до пріоритетних життєвих інтересів членів громадянського суспільства.

Зрозуміло, до впливу і вимогам правового ідеалу не слід підходити з суто формальних і абстрактних позицій, оскільки, навіть за найсприятливіших обставин, систему права неможливо вдосконалити, відрегулювати як виключно ідеальне явище. Чинне законодавство не може не містити в собі певні дефекти і недоліки, оскільки і перед

громадянським суспільством, і правовою державою виникає вимушена необхідність вирішувати життєві проблеми, прямо або побічно обмежують, ущемляють звичні для більшості членів суспільства інтереси, права і свободи. Подібне відбувається при забезпеченні заходів екологічної безпеки, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, в умовах боротьби з тероризмом і т.д. У таких життєвих обставинах певні правові дозволи, ініціативи, заохочення можуть бути підмінені заборонами, санкціями, профілактичними акціями, що ускладнюють звичну життєдіяльність особистості. Сказане жодним чином не знижує ступінь актуальності наближення чинного законодавства, системи права до параметрів правового ідеалу. Сутність громадянського суспільства і правової держави полягає в тому, щоб відносити особистість, її права і свободи до найвищої соціальної цінності. Отже, чинне законодавство покликане виходити з певного ідеалу, відповідного життєвим інтересам і потребам більшості членів суспільства.

Правовий ідеал, незважаючи на численні й неоднозначні зміни в різних сферах соціального та правового життя людей, зберігає властивості особливого критерію оцінки змісту і функцій системи права, своєрідного орієнтира для законотворчої діяльності. Тим самим, правовий ідеал, зберігаючи своє нейтральне положення, сприймається як стабільний правовий еталон, що дозволяє співставляти реальну правову дійсність, що склалася (з усіма її численними вадами і недоліками) з тією більш-менш ідеальною правовою конструкцією, яка може скластися в найближчій чи віддаленій перспективі.

Правовий ідеал – це особливий духовно-інтелектуальний стан внутрішнього світу людини, який дозволяє цілеспрямовано цікавитися проблемами права, чинних законів, реалізації прав і свобод особистості. Правовий ідеал є об'єктом уваги засобів масової інформації, громадської думки, наукового середовища, тобто він фіксується в суспільній та індивідуальній свідомості, є компонентом позитивної правосвідомості і, в кінцевому рахунку, стає критерієм оцінки всіх значущих сторін правового життя суспільства, правового статусу особи в даному суспільстві.

Правовий ідеал, як і цінності природного права, зосереджений навколо особистості, її прав і свобод, виходить з її гідного становища в ієрархії суспільних відносин. Сама особистість, як реальний і потенційний суб'єкт права, постійно цікавиться всіма соціальними і правовими сторонами свого буття і вільно чи мимоволі робить співмірними дійсність з тими можливими позитивними моделями, які реально могли б сформуватися в інших більш сприятливих життєвих умовах. При цьому багато членів суспільства нерідко проводять порівняльний аналіз правової дійсності в зарубіжних країнах і свого правового становища. При цьому присутні особливості та властивості правового ідеалу.

Особистість опосередковано або цілеспрямовано з'ясовує, якою мірою стали об'єктом уваги закони і їхні поведінкові приписи відповідають її життєвим інтересам, або, навпаки, ускладнюють досягнення певних цілей, ускладнюють юридичний механізм реалізації певних прав і свобод. На такій основі виникає правова реальність, яка підпадає під оцінку правового ідеалу, так як у межах цієї реальності і виявляється, «що має, що можна, чого не можна в плані людських бажань і можливостей» [1, с. 7].

Будь-яка особистість, яка цікавиться правом, правовим життям суспільства, яка оцінює свій правовий статус і правові можливості, тим чи іншим чином стикається з правовим ідеалом, проводить певні паралелі між ситуацією, правовою дійсністю і її можливими моделями в разі цілеспрямованих правових реформ і нововведень. Отже, правовий ідеал може виступати в ролі орієнтира при досягненні тих чи інших цілей у процесі розвитку громадянського суспільства і правової держави.

Правовий ідеал – не тільки бажаний образ (стан) правової дійсності, а й своєрідний ціннісний критерій пізнання і аналізу сутності і соціального призначення діючої системи права (системи законодавства) щодо її вдосконалення і розвитку адекватно сформованим суспільним відносинам.

Як абстрактна категорія духовно-психологічного властивості, правовий ідеал природно залишається потенційним засобом оцінки всіх значущих сторін (аспектів) правового життя суспільства, співставлення його з іншими більш позитивними і бажаними для значної частини членів суспільства правовими моделями, які зумовлюють гідне існування особистості в умовах розвитку правової державності. Було б найвнимішим сприймати правовий ідеал як будь-яку силу, яка здатна оперативно, вольовими акціями вносити належні корективи в діючу систему права. Правовим ідеалом можливо керуватися лише з деяких ідеологічних і політичних позицій, прагнути до нього, посилювати його привабливість і значущість за допомогою наукових концепцій, але не розглядати його як конкретний і практичний значимий інструментарій, що знаходиться в основі правового реформування. Правовий ідеал – явище більш тонке, яке менш відчувається, більш віддалене від практичних проявів тих чи інших сторін правового життя суспільства, ніж сприйняття правосвідомості, правової культури, правового мислення та інших правових компонентів внутрішнього світу особистості, які більш-менш безпосередньо стикаються з певними сторонами правової дійсності, помітно впливають на стан правових відносин.

Правовий ідеал – явище більш широких властивостей, ніж навіть найдосконаліша, розвинена, врегульована правова дійсність. Правовий ідеал продовжує зберігати певну дистанцію, висвічувати свої абстрактні межі, бути недостатньо поміченим у сфері функціонування системи права. До правового ідеалу можна постійно прагнути, наближатися до нього, але його потенціал у достатньо повному обсязі неможливо підключити до перетворення правового життя суспільства. Правовий ідеал – той ціннісний критерій, який певною мірою дозволяє насичати правову дійсність, і тим самим посилювати прагнення громадянського суспільства до підвищення життєвого рівня більшості своїх членів.

Потреба в правовому ідеалі буде зберігатися завжди, оскільки суспільство і його члени постійно відчувають необхідність у позитивних перетвореннях своєї життєдіяльності, у виборі кращих моделей свого існування. А заперечення і скасування негативних конструкцій в соціальному і правовому статусі кожної особистості природно потребує в кращих, більш ідеальних і ефективних формах (механізмах) реалізації інтересів, прав, свобод, всього того, що визначає і гарантує гідність людського існування. Зрозуміло, що тонкощі правового ідеалу можуть стосуватися лише тих членів суспільства, які мають громадянську позицію, максимально використовують правові можливості для досягнення своїх життєвих інтересів, реалізації природних прав і свобод. На цій основі правовий



ідеал об'єктивно ініціює перетворення соціальної і правової дійсності в інтересах всіх членів громадянського суспільства.

У світлі сказаного логічно зробити деякі висновки і узагальнення. По-перше, в умовах становлення і функціонування громадянського суспільства і правової держави, коли особистість, її права і свободи проголошуються як вища цінність, система права і правова дійсність, що склалася, певною мірою зорієнтовані на правовий ідеал. По-друге, будучи категорією ціннісного порядку і займаючи нейтральну позицію, правовий ідеал лише опосередковано впливає на розвиток системи права і правового життя суспільства. До правового ідеалу можна лише прагнути, форсувати ж його потужний потенціал вольовими діями не є можливим. По-третє, об'єктивне співвідношення природного права і правового ідеалу привносить в систему права такий важливий ціннісний компонент як правові закони. Тим самим, абстрактний зміст правового ідеалу певною мірою привноситься у систему чинного законодавства і плідно впливає на життєдіяльність членів громадянського суспільства. Таким чином, правовий ідеал є вельми віддаленим, але досить помітним орієнтиром при здійсненні законодавчої діяльності, вдосконаленні системи права, надійному забезпеченні прав і свобод переважної частини членів громадянського суспільства.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Ильин И.А. *Большевизм и кризис современного правосознания*. Собрание сочинений: В 10 т. Т.7. Москва: Русская книга, 1998.
2. Кант И. *Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане*. Сочинения на немецком и русском языках. Т. 1. Москва: Зерцало-М, 1994.
3. Монтескье Ш.-Л. *О духе законов*. Избранные произведения / общ. ред. и вступ. ст. М. П. Баскина. Москва: Гослитиздат, 1955.
4. Нерсесянц В.С. *Философия права*. Москва: Норма Инфра М, 1998. 652 с.
5. Новый энциклопедический словарь : Большой энциклопедический словарь: А-Я. Гл. ред. Прохоров А.М. Энциклопедический словарь : Соврем. Версия. Ф.А. Брокгауз, И.А. Ефрон. Москва : Эксмо-Пресс, 2002. 669 с.
6. Скакун О.Ф. *Теория государства и права (энциклопедический курс)* : учебник для вузов. Харьков : Эспада, 2005. 840 с.

УДК 340:342.3

**СИМУЛЯТИВНОСТЬ КАК СУЩНОСТНАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА НЕОЛИБЕРАЛЬНЫХ  
ПОЛИТИКО-ПРАВОВЫХ СИСТЕМ: К ПОСТАНОВКЕ ТЕОРЕТИКО-ПРАКТИЧЕСКИХ  
ПРОБЛЕМ ПОСТСОВРЕМЕННОГО ГОСУДАРСТВОВЕДЕНИЯ**

**Жук Н. А.,**

кандидат юридических наук, доцент,  
доцент кафедры государственно-правовых дисциплин  
юридического факультета  
Харьковского национального университета  
имени В.Н. Каразина

**Аннотация:** в статье поднимается проблема запрограммированной на институционально-функциональном и содержательном уровнях симулятивности неолиберальных политико-правовых (государственных) систем – болезненного и системно-кризисного состояния господствующего в мире постсовременного способа мышления и жизнедеятельности общества. Проблема рассматривается в контексте философского учения Жана Бодрийяра о симулякрах и симуляции – неотъемлемых признаках общества материального потребительства. Озвучивается проблема необходимости преодоления юриспруденцией инерции использования терминов и понятий, не отображающих суть явлений постсовременной государственно-правовой реальности.

**Ключевые слова:** неолиберализм, неолиберальная революция, постсовременность, неолиберальные политико-правовые (государственные) системы, ядро и периферия капитализма, симулятивность, симулякры и симуляция, «новые бедные», «новая нормальность», «технологическая безработица», «окно Овертона», демократия, псевдо-государство.

**Анотація:** у статті піднімається проблема запрограмованої на інституційно-функціональному та змістовному рівнях симулятивності неолиберальних політико-правових (державних) систем – хворобливого і системно-кризового стану пануючого в світі постсучасного способу мислення і життєдіяльності суспільства. Проблема розглянуто в контексті філософського вчення Ж. Бодрійяра про симулякри і симуляцію – невід’ємних ознаках суспільства матеріального споживання. Озвучено проблему необхідності подолання юриспруденцією інерції використання термінів та понять, що не відображають суть явищ постсучасної державно-правової реальності.

**Ключові слова:** неолибералізм, неолиберальна революція, постсучасність, неолиберальні політико-правові (державні) системи, ядро і периферії капіталізму, симулятивність, симулякри і симуляції, «нові бідні», «нова нормальність», «технологічне безробіття», «вікно Овертону», демократія, псевдо-державна.

**Annotation:** the article raises the problem of the programmed at the institutional-functional and content levels of the simulativeness of neoliberal political-legal (state) systems - the painful and systemic-crisis state of the postmodern way of thinking and the life activity of society prevailing in the world. The problem is considered in the context of the philosophical teachings of Jean Baudrillard about simulacra and simulation - inalienable signs of the society of material consumerism. The problem of the need to overcome jurisprudence inertia of the use of terms and concepts that do not reflect the essence of the phenomena of postmodern state-legal reality is sounded.

**Key words:** neoliberalism, neoliberal revolution, postmodernity, neoliberal political and legal (state) systems, core and periphery of capitalism, simulativeness, simulacra and simulation, «new poor», «new normality», «technological unemployment», «Overton window» democracy, pseudo-state.

---

*«Именно об этом предупреждал Поланьй<sup>1</sup>:  
либеральный (а потом и неолиберальный)  
утопический проект может быть реализован  
только на основе авторитаризма.  
Свобода масс будет ограничена  
в пользу свободы меньшинства».*  
Цитата из книги Дэвида Харви  
«Краткая история неолиберализма» [4]

*«Перед нами ад симуляции, который уже не ад мучений и пыток,  
но ад тонкого, злонамеренного, неуловимого искажения смысла»  
Жан Бодрийяр, трактат «Симулякры и симуляция»*

В качестве предисловия и в обоснование актуальности выбранной тематики материала, в том числе, в контексте Украины, полагаю целесообразным привести комментарий Руслана Бортника, директора Украинского института анализа и менеджмента политики, данный им 10 мая 2018 г. по итогам анализа последних данных социологических опросов населения подконтрольных центральной власти территорий Украины на предмет рейтинга потенциальных кандидатов в Президенты Украины на будущих выборах. Итак, отмечая наибольший среди всего перечня представленных в этом соцопросе лиц первой десятки рейтинг именно у представителей шоу-бизнеса, и предполагая

возможность появления в этом списке условных «Таисии Повалий или Верки Сердючки, которая «сделает» всех политиков», Р. Бортник заметил: «Результаты Вакарчука и Зеленского – это просто приговор политической системе и власти, и оппозиции одновременно, поскольку украинское общество уже настолько разочаровалось в системных политиках, пришедших из разных серьёзных сфер, что сегодня готово голосовать за певцов, за артистов, которые на их фоне выглядят честнее. ... Наверно, пришло уже время президента-артиста или президента-комика – хуже уже не будет. ... Но самая большая опасность в отношении этих людей – это то, что они не самостоятельны: они могут быть просто марионетками, за спиной которых опытные кукловоды будут направлять их деятельность и реально управлять политическими процессами в государстве» [1].

С таким выводом нельзя не согласиться. Заметим, что в данном случае Украина и комментируемое экспертом качественное состояние ее нынешней политической системы является отличной демонстрационной моделью для раскрытия проблематики симулятивного свойства большинства действующих в современном мире постсовременности – мире глобального неолиберализма, потребительства и псевдомократии – политико-правовых (государственных) систем.

Переходя же к сути вопроса, для начала, во избежания неполноты понимания ввиду многоаспектности и сложности анализируемой материи, обозначим суть некоторых ключевых феноменов, лежащих в основе используемых в названии материала понятий. Важнейшим из них, безусловно, есть понятие «**неолиберализма**», отображающее в нашем случае специфический, качественно-новый тип не только политико-правовой и социально-экономической системы, но особый тип способа жизнедеятельности и мышления человечества, стартовавшая на рубеже 70-80-х годов XX в. Глубинную суть этого явления крайне удачно охарактеризовал академик Международной академии наук, историк А.И. Фурсов, выделяя среди основных его характеристик «передел доходов в пользу верхней части общества в капиталистической системе в ущерб средним и нижним слоям, деиндустриализацию ядра капиталистической системы и целый ряд других, связанных с этим процессов – например, ухудшение положения среднего класса», «выталкивание государства из экономики и примат финансового капитала» [цит. по: 2].

Что касается исторических предпосылок возникновения неолиберализма и доминантных тенденций его развития, то здесь опять-таки стоит прислушаться к выводу ученого о том, что «если феодализм – это контроль над землей, а капитализм – это контроль над овеществленным трудом – капиталом, то уже позднее капиталистическое общество (т.е. собственно неолиберальное – Н.Ж.) демонстрирует ситуацию, когда решающую роль играет контроль над духовными факторами производства, или грубо говоря, над информационными потоками. Для этого нужно разрушить образование, то есть низвести всех на очень низкий информационный уровень. А второе – сконцентрировать реальные знания в очень узких кругах, как это было в жреческих системах Древней Индии или Древнего Египта» [цит. по: 3]. В этой связи крайне важно понимать феномен т.н. **неолиберальной революции** – цепи событий последних 30-35 лет и их причинно-следственных связей. По замыслу проектировщиков неолиберализма, «неолиберальная революция – это хаотизация экономических процессов. Но параллельно идет процесс хаотизации человеческого сознания. И последние 30 лет вообще можно назвать тридцатилетием хаоса. Мы видим, как управление социальной психологией происходит посредством массовой культуры. А сейчас и управление на уровне психических процессов» [там же].

Что касается самих теоретиков неолиберализма, то они в числе его отличительных постулатов называют идеи всемогущества и саморегуляции рынка, что «все в мире продается и покупается» и что «любое человеческое действие может быть вписано в систему рыночных отношений». Помимо этого, «для защиты общества от наиболее страшных сил – фашизма, коммунизма, социализма, авторитарного популизма и даже права большинства – неолибералы предлагают устанавливать жесткие ограничения на демократическое управление и вместо этого основываться на недемократических и ненадежных институтах (как Федеральный резерв или Международный Валютный Фонд) для принятия ключевых решений» [цит. по: 4].

Таким образом, неолиберализм не только с точки зрения его противников, но, в первую очередь, с позиций его конструкторов, подразумевает демонтаж всего, что, по мнению либерального обывателя, составляет набор важнейших ценностей и обеспечивающих их институтов и инструментов и даже социально-экономического базиса того жизненного уклада и способа общественной жизнедеятельности, который установился на Западе в конце второй четверти XX в. и который в политико-правовой сфере связывается с концепциями демократического, правового и социального государства. Но демонтаж, сопровождающийся симуляцией сохранения и фасадного присутствия всех этих ценностей и институтов либеральной «ереси», не вписывающейся в неолиберальный дискурс, дабы усыпить бдительность все еще сохраняющего свое сознание среднего класса и удержать его в состоянии иллюзии по поводу нерушимости установленного ранее конституционно-демократического порядка вещей, дабы они не встрепенулись раньше срока и не оказали сопротивления преддetermined для них неолибералами печальной участи социальных ломленов и политического небытия.

Для примера приведем такую цепь причинно-следственных связей между процессами развития (а по сути – фактического демонтажа) различных элементов указанных концепций демократического, правового и социального государства в ходе реализации неолиберальной стратегии. Так, начатая с 1980-х гг. деиндустриализация неолиберальных государств, принадлежащих к т.н. ядру капиталистической системы, обеспечившая сверхприбыльность эстеблшмента, владеющего транснациональными корпорациями, за счет снижения себестоимости продукции путем переноса основных средств производства из стран Запада в страны т.н. «третьего мира» – периферии, в главном своём целевом – стратегическом контуре имела всё-таки иное: лишить существенно усилившиеся вследствие экономического бума т.н. «славного тридцатилетия»<sup>2</sup> средние слои и рабочую верхушку оснований для претензий на политическую власть. «Во-первых, прекращался рост рабочего класса, во-вторых, той части рабочего класса, которая оставалась, можно было сказать — вы требуете больше зарплаты? Да мы вообще

завтра совсем переведем всю автомобильную промышленность в Южную Корею, и там люди будут готов трудиться за пятую часть того, что вы здесь получаете, и вы не получите и этого» [цит. по: 2].

В свою очередь, деморализованный и фактически демонтированный в своем экономическом базисе средний класс – социальная основа гражданского общества, преобразованный в т.н. **класс «новых бедных»**<sup>3</sup> [10, с. 279] (еще одно новое явление нелиберального дискурса общественного развития, возникшее вследствие автоматизации и цифровизации производства, обусловивших ликвидацию рабочего класса в производственной промышленности и неуклонный рост т.н. «технологической безработицы» [дет. см.: 14]), пополняя число люмпенизированных слоев населения, способствует поступательному отмиранию этого гражданского общества, которое, в свою очередь, диалектически взаимосвязано с феноменом правового государства. Демонтаж правового государства вследствие действия указанных выше причинно-следственных связей неизбежно сопровождается упразднением целого ряда его принципов и ликвидацией большинства обеспечивающих их институтов, включая принципы равенства всех перед правовым законом и правосудием (как мы понимаем, блага системы правосудия в силу своей дороговизны «новым бедным» уже недоступна) и разделения власти (ибо для воплощения его цели деконцентрации власти и ее самоограничения на основе сдержек и противовесов необходимо наличие альтернативной (т.е. реально оппозиционной) правящему классу социальной группы, каковым люмпенизированный средний класс уже быть не может). Стоит ли упоминать, что демократические принципы мажоритарности (т.е. принятия решения большинством), свободы, плюрализма, равенства, гласности, подконтрольности власти гражданскому обществу и т.п. неизбежно утрачивают свои существенные свойства, фактически ликвидируется по указанным выше причинам и продолжают существовать какое-то время исключительно в виде юридических деклараций и симуляций?...

Что касается средств реализации этой стратегии, то традиционно важная роль в нем отводится формально-юридическим средствам, т.е. созданию посредством институтов государства через инструментарий правового регулирования условий и предпосылок, безальтернативно приводящих к установлению состояния так называемой «**новой нормальности**»<sup>4</sup> [дет. см.: 5] (ну как здесь не вспомнить марксистское учение (кстати, 200-летний юбилей со дня рождения К. Маркса мы отмечаем в этом году) о классовой сущности государства и права в деле установления и обеспечения доминирования экономически господствующего класса!) [См., например: 6; 7]. Но, поскольку стратегия нелиберализма сопрягается с научно-техническим прогрессом и предполагает контроль над духовной, психоментальной и информационной сферами, то еще более значимую роль в этом процессе играют соответствующие технологии массового управления сознанием человека, или, говоря проще, «промывания мозгов», типа т.н. «**окна Овертона**» – разработанной американским социологом и, очевидно, социопатом, Иосифом Овертоном матрицы изменения представления «общепринятого» в общественном мнении через метод целенаправленного обмана, получившей красноречивые названия технологии «расчеловечивания людей», «разрушения табу», «уничтожения», «легализации греха», «отмывания грязных идей», «окна возможностей легализации каннибализма» и т.п. [см., например: 8; 9].

Примечательно, что еще в 1975 году по заказу Трехсторонней комиссии (напомним – частной международной организации, состоящей из представителей Северной Америки, Западной Европы и Японии, официальной целью которой является обсуждение и поиск решений мировых (!) проблем) три западных эксперта – Э. Хантингтон, М. Крозье и Д. Ватануки написали знаменитый доклад «Кризис демократии» [кратко текст Доклада и его анализ см.: 11], в котором прямо и откровенно было обозначено, что «демократия» и «рынок» – это отнюдь не ценности, а инструменты, и функционируют они не ради людей, а в интересах «выживания (западных – *Н.Ж.*) политических систем, как важнейшего пред условия установления стабильного международного порядка, и что если дальше будет развиваться тенденция 50-60-х годов (т.е. повышение социально-экономических стандартов жизни основной массы населения, увеличение численности среднего класса и усиление его влияния – *Н.Ж.*), то «безответственные группы» (т.е. средний класс – *Н.Ж.*) могут бросить вызов истеблишменту. Особенно любопытно, что этот «трехсторонний» процесс формирования системы глобального управления риторико-демагогически, военно-политически и формально-юридически всегда был связан с демократией, являющейся для мировых элит на самом деле не более чем лозунгом, фасадом, под прикрытием которого можно осуществлять самые грязные мероприятия [см.: там же].

И вот теперь представляется целесообразным остановиться на раскрытии аспектов сущности тех двух терминов, а именно – «симулякры» и «симуляция», которые и послужили толчком для формулирования на их основе понятия «симулятивность» применительно к характеристике сущности нелиберальных политико-правовых систем, а также раскрытия источника их происхождения. Естественно, в контексте проблем государствоведения нас интересует не столько этимолого-филологический смысл этих понятий, сколько прецедент их применения к политико-правовым и общественным системам в связи с переживаемыми ими радикальными трансформациями и мутациями, обусловленными наступлением эры новейших технических средств массовых коммуникаций – телевидения, видеотехники, компьютерной техники и развитием глобальной сети Интернет. Таковым источником является философский трактат «Симулякры и симуляция» 1981 года Жана Бодрийера [12] – «последнего крупного философа современности», как обозначено в предисловии к книге, в котором автор «препарирует» постсовременность – эпоху постмодернизма как эру тотального «гигантского процесса симуляции», заполняющего все поле коммуникации не реальным, но «фантомным содержанием». Философ, отмечая, что «симулировать – это значит делать вид, что у тебя есть то, чего ты не имеешь», обращает внимание на то, что «симуляция ставит под сомнение различие между «истинным» и «ложным», между «реальным» и «мнимым» [там же], а «симулякр – это вовсе не то, что скрывает собой истину, – это истина, скрывающая, что ее нет» – таким образом, «симулякр есть истина» [там же].

И все же, чтобы лучше понять озарение Ж. Бодрийера о скрытых пружинах манипулирования сознанием человека в ходе функционирования симулякров нелиберализма, приведем один из примеров анализируемой им связки «симулякр-симуляция», где в качестве первого взят Диснейленд, а в качестве второго – вся Америка. Итак, «Диснейленд представляют как воображаемое, чтобы заставить нас поверить, что все остальное является реальным,

тогда же как весь Лос-Анджелес и Америка, которые окружают его, уже более не реальны, а принадлежат к порядку ...симуляции» [12]. Для чего это нужно? «Речь идет о том, ...чтобы скрыть, что реальное перестало быть реальным, и таким образом спасти принцип реальности. ... Этот мир претендует на то, чтобы быть детским, чтобы убедить, что взрослые находятся в другом месте – в «реальном» мире, - и скрыть, что настоящая инфантильность повсюду, и это инфантильность самих взрослых, которые приходят сюда поиграть в детей, чтобы ввести самих себя в заблуждение относительно своей реальной инфантильности» [там же].

Аналогичным вышеуказанному есть механизм действия симулякров и порождаемых ими симуляций во всех без исключения сферах жизнедеятельности неолиберального общества. В условиях постмодерна все превращается в симулякры – копию, изображающую что-то, либо вовсе не имевшее оригинала в реальности, либо со временем его утратившее [дет. см., например: 13]. Итак, «цели утилизации служат и все сексуальные, психические и соматические институты... Люди больше не смотрят друг на друга – для этого существуют культурные и социальные институты. Они больше не прикасаются друг к другу, но существует контактотерапия. Они больше не ходят, но занимаются оздоровляющим бегом... Заново изобретают нужду, аскетизм, исчезнувшую грубую естественность: естественное питание, здоровую пищу, йогу» [12].

Соответственно, политические партии неолиберальных политических систем, будучи по сути своей лоббистами интересов отдельных групп или даже просто бизнес-проектами, давным давно стали симулякрами политической деятельности, а их классическое разделение на «правых» и «левых» - не более чем симуляцией оппозиционной (т.е. альтернативной) деятельности, которая действительно была важна в период буржуазных преобразований западных обществ и процесса их либерализации. В итоге, подавляющее большинство т.н. «системных политиков» неолиберальных политических систем – непрофессионалы, случайные, кому-то «нужные» и просто богатые люди, оказавшиеся у руля государственной власти и в худшем варианте воплотившие ленинский лозунг о том, что «любая кухарка сможет управлять государством», а сама постсовременная политика – не более чем увлекательное ежедневное шоу с участием этих псевдо-политиков, СМИ, артистов, рекламных и концертных кампаний.

Что касается социально-экономической природы неолиберальной политики, или «политического колдовства», как его окрестил Ж. Бодрийяр, то она крепко замешана на природной сущности капитала, «лишенного морали и укоров совести», требующего «воспринимать его как нечто рациональное или бороться с ним во имя рациональности, воспринимать его как нечто моральное или бороться с ним во имя нравственности», - «чудовищной системы без всяких принципов», не желающей и не намеренной соблюдать какие бы то ни было правила игры, не связанной «соглашением с обществом, над которым он властвует» [там же]. Что предложил обществу неолиберализм? «Объединение желания и стоимости, желания и капитала. Объединение желания и закона, финальное наслаждение... в капитале» [там же].

Итак, характеризует неолиберализм как идеологию господства симулякров, Жан Бодрийяр отмечает: «Исчезает целая метафизика. Нет больше ни сущности и явления, ни реального и его концепта», а в числе ее характеристик отмечает «замену реального знаками реального», «переход от знаков, которые что-то скрывают, к знакам, которые скрывают, что ничего нет» [12]. Так, конституции большинства неолиберальных систем своим существованием скрывают, что и самих государств больше нет, что на их месте – нечто качественно другое: возможно, кластеры ТНК, или неокOLONIALНЫЕ правительства или еще что-нибудь, но только не «суверенные политические организации народонаселения соответствующей территории». Речь идет о том, что в новых исторических условиях реальное доказывает через воображаемое, «истина – через скандал, закон – через нарушение, существование работы – через забастовку», а «существование системы – через кризис» [там же]. Новая политико-правовая реальность неолиберализма – это возможность власти «инсценировать свое собственное убийство, лишь бы отыскать проблеск существования и легитимности» [там же]. В качестве демонстрации Ж. Бодрийяр приводит примеры реального физического устранения Джона и Роберта Кеннеди, которые «еще имели политическое измерение», в отличие от следовавших за ними президентов США Джонсона, Никсона и Форда, которые «имели право лишь на призрачные покушения, на симулированные убийства» при том, что даже эта искусственная угроза была им необходима, «чтобы скрыть, что они лишь манекены власти» [там же].

Разве это нам не знакомо? На нашей памяти то, что именно этим путем в 2004 г. пошел В. Ющенко, который через мнимое отравление (ибо и на сегодня им не представлены соответствующие доказательства выдвинутого им обвинения) действительно получил рост предвыборного рейтинга и, в итоге, президентский пост). Разница между западным неолиберальным обществом и нашим, постсоветским, заключается в том, что для них тотальная симуляция стала реальностью с 1980-х гг., а для нас – с 1991 г., момента вхождения в пул «прогрессивных и цивилизованных», «демократических и правовых», а, по сути - попросту неолиберальных систем. Второе отличие – это некая подготовленность западного общества к такому ходу развития событий, по крайней мере, в силу осмысления сути постсовременности плеядой западных философов уровня Ж. Бодрийяра, в отличие от отсутствия самобытного философского осмысления аналогичных процессов в нашем жизненном пространстве. Что ж, нам остается очень быстро учиться – на чужом и уже, увы, на собственном опыте столкновения с симулякрами и симуляциями в сферах юриспруденции, политики и права, вырабатывая стратегию их преодоления и борьбы с ними!

В завершение отметим, что в качестве приемлемых для отображения сущности неолиберальных политико-правовых систем слов, синонимичных симулятивности, в определенных случаях могут использоваться слова, производные от слов «декорация», «фасад», «имитация», «бутафория», «иллюзия», «мираж» или же приставка «псевдо», предваряющая название конкретного явления государственно-правовой действительности. Что же касается специфики периферийных (по отношению к системам ядра капитализма) неолиберальных политико-правовых систем, каковыми по своей сути есть большинство постсоветских государств, то близкими к симулятивности как сущностной характеристике такой системы являются понятия «марионеточное государство», «неокOLONIALное правительство», «компрадорский режим», которые отображают состояние фактически



колониальної по своїм різним, в тому числі, політико-правовим, наслідкам залежності цих територій, вписаних в неоліберальний дискурс на правах периферії – того, що можна також позначити поняттям «псевдо-державство» – т.е. стан його симуляції.

Таким чином, як ми розуміємо, використання по інерції названих конституційно-проголошених політико-правових конструкцій, доктрин і концепцій типу «демократія», «правове державство», «соціальне державство», «свобода» і т.п. застосовано до реально існуючих сучасних політичних систем є не більше ніж звичкою, що відповідає задуму світових еліт симулювати в очах мас наявність явищ, давно вже втрачених як мінімум на рівні своїх формуючих принципів і ознак. І навіть більше того – це є пасивною формою підтримки прихованого процесу подальшого просування і зміцнення бажаних світовими елітами антиподів цих конструкцій, т.е. повернення до передісторичних їм фактично феодально-власницьких форм і станів, що і підозрює неолібералізм. Так, громадянське суспільство повинно змінитися сословно-кастовим, де доступ до благ буде дозволено виключно на основі критеріїв фінансового багатства; політика – шоу-бізнесом; свобода ринку – остаточними монополіями ТНК; свобода слова – цензурою; приватність особистості – жорстким електронно-цифровим контролем; «свобода мас» – «свободою меншинства»; нарешті, демократія – тоталітаризмом, а в кращому випадку – авторитаризмом, про що нас і попереджав Карл Полянський ще в 1944 році в своїй книжці «Велика трансформація» [дет. см.: 15].

### ПРИМЕЧАНИЯ

1. **Карл Пауль Полянський** (1886–1964) – економіст, антрополог, соціолог і політичний філософ, автор творів «саморегулюючийся ринок», один з основоположників економічної антропології.
2. **Славне тридцятиліття** – термін, введений Жаном Фурастьє в 1979 році для позначення періоду з 1946 по 1975 роки, коли в розвинутих капіталістических країнах (головним чином членах Організації економічного співробітництва і розвитку) відбулися настільки значущі економічні і соціальні зміни, що в західноєвропейських країнах і Японії, сорокалітнім відставанням від США, сформувалося суспільство споживання (в Франції рівень життя став одним з найвищих у світі).
3. **«Нові бідні»** – термін, що позначає новий феномен специфічної масової бідності внаслідок масової безробітності, що виникла в капіталістических країнах на рубежі 70-80-х рр. ХХ в. в ході соціально-економічного кризи. До них відносять, як правило, кваліфікованих і добре оплачуваних в минулому робітників і службовців, що отримують допомогу по безробіттю або займаються на підприємствах, створених і діючих в обхід закону, а також молодих людей, не знаходящих роботи після закінчення школи або вищого навчального закладу і живуть за рахунок батьків. По своїй соціальній зовнішності «нові бідні» помітно відрізняються від традиційних безробітних: вони легше адаптовані до матеріального становища і важче – до психологічного; серед них широко поширені наркоманія і алкоголізм, високий відсоток самоциду.
4. **«Новий нормальність» (New Normal)** – термін і нова «наукова» категорія неоліберальної парадигми, що набуває популярності на фоні світового фінансового кризи, позначившись в 2008 р. і позначаючи поєднання низьких темпів економічного зростання, високої безробітності, високої волатильності на всіх товарних і фінансових ринках і зниження ефективності традиційної державної політики (фінансових, монетарних інструментів і стимулів). Цей термін отримав поширення і тому, що під нього можна піддати всі зміни, що відбуваються в світовій економіці, коли найбільш поширеною характеристикою ситуації в цілому є визначення «системного кризи». Сама категорія, зовні претендуючи на новизну, не пропонує нових рішень або хоча б спробу пояснити, що відбувається в світовій економічній системі.

### ЛИТЕРАТУРА

1. Руслан Бортник. День Перемоги: очевидно гуманітарне поразка влади // Перший Козацький. Передача «Прямим текстом». Опубліковано 11 травня 2018 р. 8-я хвилинка // You Tube
2. Андрій Фурсов: «Кінець неоліберальної епохи: що далі?» // Ел. ресурс: Інформаційно-аналітичний портал «Созидатель», Суббота, 12 травня 2018 | sozidatel.org
3. Андрій Фурсов про контроль над психікою, неоліберальною революцією, про світовий статус Росії [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://annatubten.livejournal.com/171156.html>
4. Девід Харві. Коротка історія неолібералізму. – М., 2007 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.livelib.ru/book/1000185673/quotes-kratkaya-istoriya-neoliberalizma-devid-harvi>
5. Брагіна Е. Новий нормальність // Світове і національне господарство. Видання МГІМО МІД Росії. – № 4(32), 2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.mirec.ru/2012-04/novaa-normalnost>
6. Маркс, Енгельс, Ленін про походження і сутність держави [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://works.doklad.ru/view/5YHdzm5IoY0.html>
7. Манифест комуністическої партії. К. Маркс – Ф. Енгельс. 1848 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.marxists.org/russkij/marx/1848/manifesto.htm>
8. Хавренко Е. Вікно Овертона – технологія розчеловічування людей [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://bourabai.kz/articles/overton.htm>;
9. Кирсанов Ф. «Вікно Овертона»: технологія отмивання брудних ідей» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.orator.ru/stories\\_okno\\_overnona.html](http://www.orator.ru/stories_okno_overnona.html)
10. Короткий політичний словарь. М., 1988.
11. Павленко В. «Кризис демократии» і сучасність: по сторінкам глобалістических «шедеврів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.iarex.ru/articles/52589.html>
12. Жан Бодрийяр. Симулякри і симуляція [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://lit.lib.ru/k/kachalov\\_a/simulacres\\_et\\_simulation.shtml](http://lit.lib.ru/k/kachalov_a/simulacres_et_simulation.shtml)
13. Печенкіна О.А. Етика симулякрів Жана Бодрийяра. Автореферат ... к. філософ. наук. Тула, 2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://cheloveknauka.com/etika-simulyakrov-zhana-bodriyara>
14. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://ru.wikipedia.org/wiki/Технологическая\\_безработица](https://ru.wikipedia.org/wiki/Технологическая_безработица)
15. Карл Полянський. «Велика трансформація: Політическі і економіческі істини нашого часу» / Пер. з англ. А. Васильєва і А. Шурбєлева, під заг. ред. С.Е. Федорова. – СПб.: Алетейя, 2002. – 320 с.

## **ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА**

УДК 340.12(430)

### **ПОГЛЯДИ Ф. К. ФОН САВІНЬІ НА ІСТОРІЮ ДЕРЖАВИ ПРАВА**

**Головко О. М.,**

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна,  
Заслужений юрист України

**Анотація:** стаття присвячена проблемам історіософії права. Показано основні риси розуміння історико-правового процесу представниками німецької історичної школи права. Особлива увага приділена науковій позиції однієї з найбільш видатних постатей цієї школи німецького вченого Ф. К. фон Савіні. Згідно з його позицією, творцем права є народ. Штучно конструювати його неможливо. Праву, як і мові, притаманний органічний зв'язок із сутністю і характером народу. Савіні першим довів, що будь-яке позитивне право формується і виростає на ґрунті звичаєвого права.

**Ключові слова:** історична школа права, дух права, роль правосвідомості, історико-правове буття, звичаєве право, історія римського права, історія германського права.

**Аннотация:** статья посвящена проблемам историософии права. Показаны основные черты понимания историко-правового процесса представителями немецкой исторической школы права. Особенное внимание уделено научной позиции одной из наиболее выдающихся фигур этой школы немецкого ученого Ф. К. фон Савиньи. Согласно его позиции, творцом права является народ. Искусственно конструировать его невозможно. Праву, как и языку, присуща органическая связь с сущностью и характером народа. Савиньи первым доказал, что любое позитивное право формируется и вырастает на почве обычного права.

**Ключевые слова:** историческая школа права, дух права, роль правосознания, историко-правовое бытие, обычное право, история римского права, история германского права.

**Annotation:** the article is devoted to problems of historiosophy of law. It is shown main features of understanding of historic and legal process by representatives of German Historical School of Law. The particular attention is devoted to scientific position of one of tower figures on this School German scientist F. C. von Savigny. According his position the creator of law is the people. Law cannot be construct artificially. Law as language are characterized to organic connection with existence and character of people. Savigny was the first scientist who proved that any positive law was formed and grown on the rest of customary law.

**Key words:** historical school of law, spirit of law, role of lawfulness, historic and legal existence, customary law, history of Roman Law, history of German Law.

До кінця XVIII ст. у праворозумінні філософів права та теоретиків права панівні позиції займав юснатуралізм з його первинністю природного права, суспільно-договірною теорією походження держави і права. Відповідним чином трактувався й історико-правовий процес з виникненням і складанням у Німеччині Історичної школи права історіософсько-правові підходи дещо змінилися. Уперше (заради істини варто зауважити, що все-таки після Ш. Л. Монтеск'є) саме історичний підхід до виникнення і розвитку держави і права був поставлений у центр концептуальних теоретичних конструкцій. Історична школа права не лише зробила суттєвий внесок у розвиток філософії права саме з історіософських позицій, але й по суті стала першою ознакою створення нової наукової дисципліни – історії права, яка з часом отримала назву «історія держави і права». Саме тому історико-правові погляди й методологічні підходи Німецької історичної школи права, зокрема сформульовані у працях одного з найбільш видатних її представників й ідейних очільників Ф. К. фон Савіні заслуговують на дослідження. Тема даної статті має безсумнівну актуальність для розуміння становлення методологічної основи сучасної історико-правової науки. Під таким кутом зору наукова спадщина фон Савіні спеціально у вітчизняному правознавстві не досліджувалася.

Засновником історичної школи права вважається німецький юрист Густав фон Гуго (1764 – 1844). Він належав до геттінгенської школи права. Вченому належить концепція саморозвитку права, вперше викладена в «Підручнику з курсу цивілістики» [див.: 1]. Юридичний побут складається унікально в кожного народу в зв'язку з тим, що він визначається зовнішніми умовами. Право розвивається самостійно й самобутньо як мова і у зв'язку з мовою. Так само воно і змінюється саме по собі. При цьому народ за Г. фон Гуго є не випадковою спільністю людей, він – природний організм, пов'язаний духовним спілкуванням [2].

У своєму вченні про право та його історії Г. фон Гуго спирався на погляди Ш. Л. Монтеск'є, якого справедливо вважають родоначальником історичного підходу до державно-правових явищ у Новий час. «Гуго в передмові до перекладу 44-ї глави з римської історії Гіббона ... говорив про необхідність вступити на шлях, відкритий Монтеск'є, і покласти початок вивченню історії, чужому практичним цілям» [3, с. 35].

Послідовником, який пішов далі за свого попередника в становленні теоретичних основ історичної школи права, став Фрідріх Карл фон Савіні (1779 – 1861). Він був не лише вченим – правознавцем, а й державним діячем Пруссії. Спеціалізувався на римському і кримінальному праві. Серед численних його праць особливий резонанс отримали фундаментальні багатотомні «Історія римського права у середні віки» (т. 1-6, 1815-1831) [Див.: 4] та «Система сучасного римського права» (т. 1-8, 1840-1849) [Див.: 5]. Ф. К. фон Савіні вважав, що існуючі правові системи повинні досліджуватися шляхом вивчення їх історії й особливостей розвитку. Штучно конструювати ні право, ні державу неможливо. Як наслідок, право творить не законодавець, а сам народ. А отже, народ як духовна спільнота є носієм позитивного права. Найсуттєвішим виявом духовної функції народу як джерела (форми) права виступає правовий звичай, звичаєве (природне) право. Вчений вніс багато нового у дослідження змісту звичаю, заклав основи майбутньої юридичної герменевтики [6].

У найбільш стислому вигляді концептуальні підходи Ф. К. фон Савіні викладені у невеликій (близько 80 с.) за обсягом праці «Про покликання нашого часу до законодавства і юриспруденції» [7]. Цей по суті маніфест історичної школи права побачив світ у ході наукової дискусії щодо кодифікації цивільного німецького законодавства, започаткованої професором А. Ф. Ю. Тібо.

Ф. К. фон Савіні у цій праці виклав своє бачення процесу формування права, яке ґрунтується на поглядах Г. Гуго і розвиває їх. Право формується не шляхом наказів від чинної влади, а шляхом мимовільного органічного розвитку. Воно враховує народну культуру, звичаї, тісно зв'язане з мовою, є виразом народного духу. Саме цей важко уявлюваний і конкретно описуваний феномен – народний дух – і є основною категорією історичного розвитку права, а разом з ним – і держави. Праву, як і мові притаманний органічний зв'язок із сувністю і характером народу. Саме тому теорія, розроблена історичною школою права, отримала ще назву органічної. Право, як і мова, розвивається і формується разом із народом і помирає разом із ним, як тільки народ втрачає свою самобутність.

У програмній праці «Про покликання нашого часу до законодавства та юриспруденції» Ф. К. фон Савіні підступає до найскладнішого завдання, яке може поставити перед собою як теоретик, так й історик держави і права – з'ясувати як і чому вони виникли. Він вказує, що право розвивається разом із народом, формується разом із ним і, нарешті, помирає, як тільки народ втрачає власну своєрідність. «...Безпосереднім місцезнаходженням права є загальна свідомість народу» [7, с. 133]. Таким чином, одним із перших (якщо не першим) вчений піднімає питання ролі правосвідомості у юридичних процесах, а отже – реконструкції особливостей правової свідомості та правової культури певних епох під час здійснення історико-правових досліджень. Окрему увагу він приділяє ролі прошарку професійних юристів. Таким чином, право набуває подвійного сенсу – з одного боку, це частина життя народу, його невід'ємний складник, а з іншого – особлива наука в руках юристів». Першу сторону він назвав політичним елементом, а другу – технічним елементом. «...У різні епохи у одного і того ж народу право буде або природним правом (в іншому сенсі, ніж наше природне право), або вченим правом залежно від того, чи пануватиме той або інший принцип, причому чітке визначення межі між ними видається неможливим саме по собі» [7, с. 134].

Як наслідок, Ф. К. фон Савіні робить висновок, винятково важливий для подальшого розвитку теорії та історії держави і права і неспростовний до сьогодні й в осяжному майбутньому, що розвиток будь-якого права починається зі звичаєвого права. Уперше в історико-правовій науці вчений звернув увагу на роль суб'єктивного чинника. Людина, яка складає звід законів чи пише позитивний нормативно-правовий акт, повинна не лише зрозуміти повністю і правильно його зміст, але й мати належну здатність до викладення матеріалу. Адже правової практичної користі буде зовсім небагато, якщо те, що у кращому випадку розуміє той, хто пише закон, не зрозуміє той, хто буде його читати і застосовувати.

Ілюструючи викладені теоретичні положення, Ф. К. фон Савіні звертається до двох своїх улюблених тем – римського права і германського права. Він винятково високо оцінює великих римських юристів, для яких теорія й практика є нерозривними і невіддільними: «...їх теорія пропрацьована аж до самого безпосереднього застосування, а їх практика завжди обгороджується науковим трактуванням. У кожному принципі вони одночасно вбачають випадок застосування, у кожній судовій справі одночасно і правило, яке визначає його, і не можна не помітити їхньої майстерності й тієї легкості, з якою вони переходять від загального до приватного і від приватного до загального» [7, с. 143]. Цей висновок видається винятково важливим. Він показує, що не так вже й антагоністичні континентальна і прецедентна правові сім'ї, а метод римських юристів, яким справедливо захоплюється Савіні, дозволяє говорити про близькість і до англо-американських філософсько-правових і теоретико-правових студій, і до теорії «живого права» Є. Ерліха, яка з'явилася ледь не через століття після виникнення історичної школи.

Як це часто буває, поява у того чи іншого мислителя оригінальної, базової ідеї викликає у нього спокусу перебільшити, гіперболізувати її значення і вплив, зробити універсальною, застосувати до всього. Так, уперше застосувавши знакову конструкцію «живе право», Ф. К. фон Савіні, практично отожднює його зі звичаєвим правом. «Римське право розвивалося майже повністю зсередини, як звичаєве право, а більш детальна його історія навчає того, наскільки незначним у цілому був вплив безпосередньо законів, доки право залишалося живим» [7, с. 144]. Разом із цим, він робить полемічний і не безспірний висновок, спрямований проти наукового опонента професора А. Ф. Ю. Тібо, який запропонував створити загальнонімецький цивільний кодекс: «До тих пір доки право перебувало в живому розвитку, ніякий звід законів не вважався потрібним, і навіть тоді, коли умови для цього були найбільш сприятливими» [Там само]. Отже, «живість» права він протиставляє кодифікації й систематизації взагалі, поєднує не з правозастосуванням, а з правовими звичаями.

Новаторським став висновок науковця про значення історії права у професійному формуванні юристів: «Юристу необхідно подвійне розуміння: історичне, щоб чітко розуміти своєрідність кожної епохи і кожної правової форми, і



систематичне, щоб бачити кожне поняття і кожне становище у живому зв'язку і взаємодії з цілим, тобто у відношенні, яке є єдиною вірним і природним» [7, с. 151].

Консервативність своїх політичних поглядів і прагнення будь-що ідеалізувати власний історико-правовий метод призвели до того, що в практичному історико-правовому аналізі такого видатного пам'ятника права як Кодекс Наполеона він відкидав позитивне значення цього акта. Всесвітню роль його у завоюванні світу римським правом (для чого в німецькому праві він сам зробив багато як ніхто) Ф. К. фон Савіні не визнавав, вбачаючи у ньому лише породження жахів Французької революції. «Було би складно придумати становище суспільства, яке було би для законодавства більш шкідливе, ніж це реальне. ... Але для Німеччини, яку не зачепило прокляття цієї Революції, Кодекс, який частково відкинув Францію назад, був скоріше кроком вперед у становищі революції, тобто ще більш шкідливим і страшним, ніж для самої Франції. На щастя, всі ці думки складають для нас, німців, лише історичний інтерес. Наполеон, щоправда, думав інакше. Для нього Кодекс слугував ще одними оковами, які одягають на народи, а від того він був би для нас згубним і жахливим, навіть якби мав внутрішню цінність, яка у нього відсутня. Ми врятовані від цієї ганьби...» [7, с. 155] Обгрунтовуючи свої погляди, Ф. К. фон Савіні звертався до аналізу історико-правового розвитку цивільного права не лише у Франції та Пруссії, а й Австрії.

Історичний підхід Ф. К. фон Савіні реалізував у фундаментальному юридичному аналізі римського права та його адаптації до сучасних умов у «Системі сучасного римського права», загальний обсяг якої складає близько 5000 сторінок. У вступній частині до багатотомника він демонструє, що загальнотеоретичні погляди його стали більш виваженими, і якщо так можна сказати зрілими. Тепер Ф. К. фон Савіні застерігає від гіперболізації історичного підходу. Він відзначає, що його попередні роботи сприйняті однобічно і стали «об'єктом різнобічного некорисного і безплідного спору. Перше непорозуміння полягало у тому, що вважали, начебто автор разом зі своїми однодумцями немов би хоче бачити маючим силу в юриспруденції лише історичний напрям, виключаючи всі інші напрями, особливо філософське, практичне тощо» [5, т. 1, с. 208].

При цьому залишаючись видатним цивілістом – теоретиком свого часу науковець здійснив дійсно фундаментальне історико-правове і догматично-правове дослідження римського приватного права, яка стала для сучасників взірцем кропіткої роботи з історичними текстами. Внесок Ф. К. Савіні в дослідження історії римського права є по-справжньому видатним і він високо оцінювався як сучасниками, так і наступниками: «Геніальна думка цього вченого, згідно з якою всіляке право не є справою сваволі або випадковості, а органічний витвір життя народів, мала величезний вплив як на науку права взагалі, так і на науку римського права. Вона спонукала вивчати це право на підставі історичних фактів й ідей римського життя» [8, с. 6-7].

Ф. К. Савіні одним із перших показав, як потрібно аналізувати історичний правовий матеріал з точки зору практичних завдань поточного законодавства, правотворчої й правозастосовної практики. «Савіні постійно націлений на сучасний йому час, але лише шляхом проходження через цінне минуле. Він здійснює модернізацію, яку легко не помітити, тому що він постійно сумлінно і точно зображує Старе, перед тим як погодитися з ним або відкинути його... Тим самим Савіні розробляє базову догматику сучасного приватного права, внаслідок чого виникає питання про систему цієї нової догматики. Ще ніхто і ніколи не перевіряв настільки ретельно величезну масу ... матеріалу римського походження на його «життєвість»... Завдяки цьому методу «очищені» римсько-правові подробиці він не лише формально вставив до абсолютно нових рамок, але й надав їх змісту абсолютно інше значення» [9].

Серцевиною вчення Історичної школи є поняття «народний дух». У цьому її представники перекликаються з філософією права і філософією історії Г. В. Ф. Гегеля, саме у нього було запозичене вказане поняття [10, с. 22]. М. М. Алексєєв справедливо виділяє чотири основні ознаки Історичної школи юристів (так Історична школа права часто називалася у XIX – на початку XX ст.). По-перше, це історико-емпіричний підхід до дослідження правових явищ. Ним користувалися при аналізі римського приватного права. По-друге, це соціологічний аспект вчення історичної школи. Минуле кожного народу є фундаментом його сучасного, результатом загальнокультурного розвитку, а отже справжній правопорядок обумовлений історично. Те ж стосується і майбутнього правопорядку та розвитку права, при цьому минулим тут стає поєднання пройдежного і сучасного. Процес правотворення є не вибором між хорошим і поганим, а процесом відмирання старого, зародження і становлення нового. Це був винятково важливий методологічний висновок для історико-правової науки як XIX, так і XX, та й XXI століття також. Третью складовою історичної доктрини став політичний аспект. Вона неодмінно формувала політичний світогляд, підходила до власної відповіді на одне з головних питань – про суспільну цінність права. «Звідси витікає ворожість історичної школи до раціоналістичного духу попередньої епохи і головним чином до політичного раціоналізму французької революції, з його загальнолюдським, ненаціональним, природно-правовим ідеалом, з його схильністю до довірливої ломки освячених віковими традиціями установ і політичних форм» [там само].

Четвертий аспект М. М. Алексєєв назвав «філософсько-правовим»: «За загальним визнанням, історична школа юристів ніколи не займалася спеціально проблемами *філософії* права, однак, її філософські погляди навряд чи можуть бути обійдені... Історичною школою був виставлений новий і надзвичайно оригінальний філософський погляд на сутність права. Погляд цей може бути зведений до наступної простої думки... право, за власним зізнанням Савіні, є *сила або функція* народу» [10, с. 23]. Принагідно зауважимо, що саме в історії філософії права, або в історії політичних і право вих учень, історична школа права залишила найбільш глибокий слід: «...у філософсько-правових судженнях історичної школи позитивне значення мала критика умоглядних уявлень природно-правового толку про вічність, незмінність і нерухомість права» [11, с. 414].

Саме Ф. К. фон Савіні дав історико-правовій науці, у тому числі сучасній, розуміння історико-генетичного підходу до юридичних феноменів. Він вказував, що право не існує саме для себе, його суттю є життя самої людини. Як наслідок, у європейській і світовій юридичній науці сформувалася думка, що наукове розуміння права можливе лише завдяки розумінню його історії. Як видається, цей висновок німецького правознавця був винятково важливим для розуміння того, що історія права не є складовою історичної науки, а має власну об'єкту і предметну сферу.

Афористичним стало риторичне запитання Ф. К. фон Савіньї: «Чи можна зрозуміти теперішнє органічного стану інакше, ніж у зв'язку з його минулим, тобто інакше, ніж генетичним шляхом?» [Цит. за: 12, с. 41].

Однією з найбільш видатних праць Ф. К. фон Савіньї стала двотомна монографія «Зобов'язальне право» [13]. У ній автор підкреслив «...важливість для ґрунтового розуміння сутності юридичних інститутів уважного дослідження їх дійсної або удаваної подібності з іншими інститутами» [13]. Таким чином, він всебічно обґрунтовує необхідність і корисність використання компаративно-правового методу під час юридичних взагалі й історико-правових зокрема досліджень.

При цьому досліджуючи у своїх трьох фундаментальних багатотомних монографіях римське право, Ф. К. фон Савіньї виступав не стільки як історик «для історії», скільки як історик «для сучасності». «Історичний метод Савіньї став відомим як відомий шлях до справжнього розуміння замість чисто раціоналістичної або утилітарної оцінки традиції перед судом сучасного розуму або передбачуваної спільної користі» [5, т. 1, с. 249].

Німецька наука теорії права дуже високо оцінювала здобутки Ф. К. фон Савіньї: «...доля німецької юриспруденції полягала в геніальній концепції Савіньї. ...Лише завдяки йому історичний правовий погляд набув безпосереднього значення для живої сучасності, для наукової роботи за фахом і для повсякденної практики». Як справедливо стверджує О. фон Гірке, «весь прогрес в юриспруденції розпочався з проголошення і втілення в життя цієї ідеї. З наукової точки зору було подолано природно-правове уявлення права як права самого по собі, дійсного для всякого народу і для всякого часу, розкриття якого являлося справою просвітницького розуму, а його здійснення – завданням законодавства, яке розвивається. Історична школа права справила вплив на духовний рух, виходячи за рамки своєї спеціальності. Вона в значній мірі сприяла тому, що ідея розвитку проникла в усі галузі науки.... Ступінь істинності історичного правового погляду не залежить від філософських спекуляцій з приводу засад права» [12, с. 41].

Отже, для того, щоби аналізувати державні інститути і правові явища у їх розвитку, достатньо обрати методологічний інструментарій, вже напрацьований філософією права, не вдаючись до того, яким саме чином остання сформулювала свої світоглядні й методологічні підходи. Таким чином, спираючись на вчення німецької школи юристів О. фон Гірке зробив важливий висновок щодо співвідношення таких фундаментальних юридичних дисциплін як філософія права та історія права.

Логічно витікала з теорії історичної школи ідея національного права, національної культури, націоналізму взагалі. Тому Ф. К. фон Савіньї визначав три основні задачі німецької юриспруденції: дослідження римського права, германського права і нових модифікацій обох. Подібно до Гегеля, він об'єднував під поняттям германського права не лише німецьке чи австрійське, а й англійське, французьке право тощо і трактував його як вищий ступінь розвитку права.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Гуго Г. фон Учебник по курсу цивилістики *Антологія мирової правової думки*: в 5 т. /Нац. общественно-науч. фонд; рук. науч. проекта Г. Ю. Семьгин. М.: Мысль, 1999. Т. 3. С. 272-276.
2. Кресин А. В. Німецька філософія національного права в кінці XVIII – початку XIX століття і трансформація юридичної науки [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://m.cyberleninka.ru/article/n/nemetskaya-fiklisofia-natsionalnogo-prava>
3. Новгородцев П. Історическа школа юристів, ее происхождение и судьба. Опыт характеристики основ школы Савиньи в их последовательном развитии. М., 1896. 226 с.
4. Савиньи Ф. К. фон О римском праве в Средние века. Пер. с нем. Е. Бутовича-Бутовского. СПб., 1838. Разд. паг.
5. Савиньи Ф. К. фон Система современного римского права / Пер. с нем. Г. Жигулина; Под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М.: Статут, 2011. Т.1-8.
6. Шемшученко Ю. С., Касяненко Ю. Я. Савиньи *Юридична енциклопедія*: В 6 т. /Редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін.. – К.: Укр. енцикл., 1998. Т. 5. С. 402-403.
7. Савиньи Ф. К. фон О призвании нашего времени к законодательству и юриспруденции *Система современного римского права*. В 8 т. Т. 1 / Пер. с нем. Г. Жегулина; Под ред. О. Кутателадзе, В. Зубаря. М.: Статут, 2011. С. 128-208.
8. Митюков К. А. Курс римского права *Римське право в Університеті Святого Володимира*. У 2 кн. Кн. 1 / Уклад. І. С. Гриценко, В. А. Короткий; за ред. І. С. Гриценка. К.: Либідь, 2010. С. 1-94.
9. Рюккерт И. Предисловие к русскому изданию «Системы современного римского права» Ф. К. фон Савиньи [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [www.estatut.ru/47.html](http://www.estatut.ru/47.html)
10. Алексеев Н. Н. Общее учение о праве: Курс лекций, прочитанных в Таврическом университете в 1918–19 году. Симферополь: Б.и., 1919. 155 с.
11. История политических и правовых учений: Учебник для вузов /Под общ. ред. акад. РАН, д.ю.н., проф. В. С. Нерсесянца. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2004. 944 с.
12. Гирке О. фон Историческая школа права и германисты *Система современного римского права*. Т. 1. С. 36-72.
13. Савиньи Ф. К. фон Обязательственное право [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [bookz.ru/autors/fridrih-karl-fon-savin\\_i/obazatel\\_228/1-obazatel\\_228.html](http://bookz.ru/autors/fridrih-karl-fon-savin_i/obazatel_228/1-obazatel_228.html)

УДК 351.741:342.951(477)

## ВПЛИВ ПОЛІЦЕЙСЬКОГО ПРАВА НА ФОРМУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОГО ПРАВА

**Гришина Н. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри державно-правових  
дисциплін юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті висвітлено історію становлення науки поліцейського права, розуміння її сучасної сутності та формування адміністративного права в умовах євроінтеграції.

**Ключові слова:** камералістика, поліція, поліцейське право, поліцейстика, адміністративне право, європейський світогляд.

**Аннотация:** статья освещает историю становления полицейского права, понимания ее современной сущности и формирования административного права в условиях евроинтеграции.

**Ключевые слова:** камералистика, полиция, полицейское право, полицеистика, административное право, европейское мировоззрение.

**Annotation:** the article highlights the history of the formation of police law, an understanding of its modern nature and the formation of administrative law in the conditions of European integration.

**Key words:** cameramen, police, police law, police, administrative law, European worldview.

---

В умовах євроінтеграційних процесів України актуальним є дослідження історії адміністративного права через призму його попередника – поліцейського права, яке формувалося завдяки зусиллям західноєвропейських учених.

Поліцейське право як самостійна галузь права сформувалося у Німеччині на основі науки камералістики. Цей процес розпочався наприкінці XVII ст. і тривав до початку XIX ст. Ґрунтуючись на понятті суспільного блага, наука про поліцію спочатку сприймала поліцейську діяльність переважно з філософсько-історичної точки зору. Фундатори німецької поліцейстики Й. фон Зонненфельс та Іоган Генріх Готтлоб Юсті одну з визначальних цілей держави вбачали у забезпеченні внутрішньої безпеки та уведення в науковий обіг дефініції «благочиння» (внутрішнього управління). Іоган Генріх Готтлоб Юсті визначав благочиння як науку управління внутрішніми справами держави з метою гармонізації приватних інтересів із загальним благополуччям. Й. фон Зонненфельс наголошував на доцільності звуження поняття «благочиння» до внутрішньої безпеки держави, яку він поділяв на публічну та приватну. Публічна внутрішня безпека ним визначалася як стан, перебуваючи в якому держава за будь-яких умов на основі загального підпорядкування верхівній владі може убезпечитися від деструктивної діяльності суспільних станів або окремих осіб. Приватна внутрішня безпека торкалася діяльності фізичних осіб, питань честі і власності громадян.

На час створення поліцейського права поняття «поліція» охоплювало майже всю сферу діяльності держави, предметом поліцейського права визначалася сукупність державних і суспільних заходів з метою сприяння інтересам (матеріальним і духовним) народу. Занадто широке коло об'єктів і невизначеність статусу поліцейського права в категоріальному апараті тогочасної юридичної науки тривалий час гальмувало його розвиток.

Поліцейське право – це навчальна юридична дисципліна, це галузь права, правнича наука і сфера практичної діяльності поліції. Як відомо, ця галузь наукових правових знань реально сформувалася в другій половині XVIII ст. у Пруссії, а потім поширилася і в інших країнах Європи. Безпосереднім предметом науки поліцейського права на той час було внутрішнє управління – управління містом, суспільством, державою. Водночас щодо сутності змісту, засобів і методів науки поліцейського права в той час існували різні думки, позиції і міркування. Зокрема, деякі німецькі юристи називали її «наукою поліції» (Р. фон Моль), французькі юристи (Н. Деламар, Ж. Пеше, Ж. Імберт) – «адміністративним правом», російські вчені (І.Ю. Андрієвський) – «поліцейським правом», а німецький дослідник (Л. Штейн) дав їй назву «наука внутрішнього управління» [1, с. 638].

У середині XIX ст. – на початку XX ст. функції поліцейського права полягали в забезпеченні безпеки людини, суспільства, громадського порядку, боротьби з правопорушеннями [2, с. 8]. Зокрема, Г. Берг у «Довіднику німецького поліцейського права» здійснив обмеження поліцейської діяльності відповідно до принципу правової держави та звів поняття поліції до рівня забезпечення безпеки [3]. Подібний підхід до визначення сутності поліцейського права втілювався і в законотворчій діяльності деяких європейських держав [4, с. 275-356].

Українська «Міжнародна Поліцейська Енциклопедія» дає низку визначень поліцейського права. Найстисліше з них зводиться до такого: «Поліцейське право – галузь права і наукова дисципліна, прообраз сучасного адміністративного права». Разом із тим попередня енциклопедична стаття інформує: «... на сучасному етапі побудови та розвитку національної системи права адміністративне право не відповідає вимогам, які ставляться до регулювання поліцейських суспільних відносин. Реалії сьогодення вимагають створення підгалузі адміністративного права – поліцейського права» [5, с. 561].

Упродовж багатьох років професор К. Бельський також намагається реабілітувати поліцейське право в очах російської наукової спільноти. Ця спроба, успішно розпочата в низці фахових статей і в монографії «Феноменология административного права», продовжена лекційним курсом «Полицейское право». У дослідженні російського науковця поліцейське право постає підгалуззю административного права, яке безпідставно було забуте в роки радянської влади і почало відроджуватися лише у 1990-х роках. Книга засвідчує авторське бачення догми поліцейського права, об'єктів поліцейської охорони, суб'єктів поліцейської діяльності, методів і форм поліцейської роботи. Поштовхом до написання лекційного курсу стали сучасні административно-правові реалії Російської Федерації. Автор чітко засвідчив одне із завдань своєї книги: «Настоящая работа призвана и прямо, и косвенно показать односторонность советской (точнее марксистской) концепции административного права, выбросившей вследствие идеологической направленности из своего содержания полицейского права, и продолжающей, несмотря на крах марксистской идеологии в России, господствовать в учебниках и учебных пособиях» [6, с. 4.].

Дискусія щодо реабілітації поліцейського права розпочалася в юридичній науці пострадянських держав у тих же 90-х роках. Актуальність пов'язаної з перспективами виокремлення поліцейського права проблематики зумовлюється не лише традиціями існування подібної підгалузі у правових системах європейських держав, а й потребами врегулювання правовідносин нових політичних і економічних умовах. Упродовж значного часу дискусією підтримують переважно ті, хто її розпочав, – представники административно-правової науки. Окремі аспекти цієї проблеми досліджувалися у працях А. Комзюка [7], О. Мінченко [8], М. Лошицького [9], О. Проневича [10], Ю. Старілова [11], Я. Когут [12].

Аналіз поглядів перелічених вище науковців на проблеми поліцейського права засвідчує їхню єдність у визначенні административно-правової природи норм поліцейського права та наявності підстав для конструювання в межах комплексної галузі административного права самостійної підгалузі поліцейського права як особливої системи однорідних предметно пов'язаних правових інституцій. У цьому зв'язку варто погодитися з думкою про те, що «підгалузь права має подвійну природу. З одного боку, вона має зберігати системні зв'язки з «материнською» галуззю права, а з іншого – мусить мати всі ознаки галузі права. Теоретико-правове вчення передбачає для виокремлення певної підгалузі необхідність низки обов'язкових умов, а саме: відособленість законодавчого масиву; специфічного предмета правового регулювання; єдиного методу правового регулювання» [10, с. 37].

У нинішніх історико-правових реаліях України продовжують формуватися принципово нові галузі юридичної науки, однією з яких є поліцейське право, або поліцейстика. Поява в Україні «Міжнародної Поліцейської Енциклопедії» покликана була узгодити понятєво-термінологічний інструментарій поліцейської науки, подолати термінологічний різнобіч у трактуванні термінів і понять, що відображають поліцейську сферу, та розглянути і сформулювати концептуальні засади поліцейської діяльності. Це завдання енциклопедія успішно виконала.

Розвиток наук поліцейського та административного права в Україні досліджували упорядники п'ятого тому «Антології української юридичної думки», який присвячено цим різновидам права [13]. У ґрунтовній вступній статті розглядається становлення поліцейського права в Україні та його поступова трансформація в бік права административного. До текстів відомих українських правознавців XIX-XX ст. додано біографічні довідки про авторів і проаналізовано їхні наукові погляди. Поліцейське право в Університеті Св. Володимира в антології представляють фрагменти праць М. Бунге, І. Тарасова, А. Антоновича та М. Циговича.

Виникнення административного права як самостійної правової галузі зазвичай пов'язують зі створенням у Франції особливих административних судів і, як наслідок цього, - з появою самостійної административної юстиції. Напередодні революції королівські парламенти (у той час - вищі суди) чинили опір реформам, невиняково тому в перші роки після революції судам загального права було заборонено втручатися в справи адміністрації та залучати до суду державних чиновників. При Наполеоні Бонапарті обґрунтовується концепція самостійності адміністрації та започатковується спеціальна судова система для контролю за публічною адміністрацією. Таким чином з'являється административне право, створене як право контролю за адміністрацією, право захисту громадянина від сваволі з боку административної влади. Ідеї та законодавство Франції зробили істотний вплив на інші держави Західної Європи, які також стали формувати административне право. Воно представлялося тоді необхідним засобом захисту прав людини, а віра в цілющу силу закону здавалася непохитною.

Административно-правова наука почала пошуки найбільш ефективних методів і форм діяльності публічної адміністрації. Вивчалася административна діяльність різних держав, що здійснювалася в різні історичні періоди. Так формується історико-порівняльний напрям в административно-правовій науці, найбільш яскравими представниками якого були в Австрії Гумплович, у Франції Г. Жез, М. Оріу, в Ірландії Орландо, в Німеччині О. Мейер. Серед класичних робіт того часу слід виділити дослідження німецького вченого Лоренца фон Штейна «Теорія державного управління» (1866-1884 рр.), в якій був узагальнений досвід административної державної діяльності в Західній Європі.

Сьогодні переважна більшість країн світу визнають административне право однією з основних правових галузей. Однак поняття, цілі і завдання цієї галузі в різних країнах тлумачаться по-різному. Більш детально дані питання розкриваються у наступних темах.

Сучасне административне право України являє собою відбиток сучасних тенденцій розвитку цієї галузі права. Особливо ці процеси набули обертів з проголошенням України незалежною правовою державою і закріпленням у нормах Конституції положення про відповідальність держави перед людиною за свою діяльність, що обумовило необхідність оновлення административно-правової доктрини. Важливий етап цього процесу пов'язано з Концепцією административної реформи в Україні, яка була введена в дію Указом Президента України від 22 липня 1998 р. Концепція визначила, що основою реформаторських зусиль є зміна взаємовідносин держави і громадянина. У їх новій парадигмі державі відведена функція своєрідного «сервісного центра» з обслуговування інтересів особи, а административному праву - функція юридичного забезпечення такого обслуговування. Сьогодні національне административне право під впливом європейського правового аналога відійшло від його розуміння як права



державного управління і розуміється як галузь, яка природно пов'язана із чітким унормуванням діяльності публічної адміністрації та захистом прав людини юридичними засобами. Європейський вектор формування українського законодавства визначений нормативно.

Так, у Законі України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» зазначено, що Загальнодержавна програма адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу (далі – Програма) визначає механізм досягнення Україною відповідності третьому Копенгагенському та Мадридському критеріям набуття членства в Європейському Союзі. Цей механізм включає адаптацію законодавства, утворення відповідних інституцій та інші додаткові заходи, необхідні для ефективного правотворення та правозастосування. Метою адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу є досягнення відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висуваються Європейським Союзом (ЄС) до держав, які мають намір вступити до нього. Адаптація законодавства України до законодавства ЄС є пріоритетною складовою процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що, в свою чергу, є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики.

Деякі науковці вважають, що необхідно в Україні активно відроджувати науку поліцейського права та визнати поліцейське право самостійною галуззю українського права. Потрібно застосувати європейський та світовий досвід, оскільки поліцейське право в країнах Європи вважається однією з найважливіших галузей публічного права, яке досліджується на одному рівні з конституційним, адміністративним, цивільним правом. Але не потрібно забувати й про національні цінності, звичаї та традиції [14, с. 20].

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Ярмиш О.Н. Поліцейське право / О.Н. Ярмиш, Ю.А. Холод // Юридична енциклопедія. – К.: Видавництво «Українська енциклопедія» імені М.П. Бажана, 2002. – Т. 4. – 638с.
2. Поліцейське право в Університеті Святого Володимира. у 2 кн. – кн.1 / уклад. І.С. Гриценко, В.А. Короткий; за ред. І.С. Гриценка. – К.: Либідь, 2010. – 440 с.
3. Berg G.H. Handbuch des Deutschen Polizeirechts. 7 Teile / G.H. Berg. – Hannover, 1799-1809.
4. Аннерс Э. История европейского права. – М., 1994. – С. 275-356.
5. Міжнародна поліцейська енциклопедія International Police Encyclopedia: понятійний апарат, концептуальні підходи, теорія та практика : у 10 т. Т. 1. Теоретико-методологічні та концептуальні засади поліцейського права та поліцейської деонтології / Нац. акад. внутр. справ України; Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАНУ, Акад. правових наук України; [відп. ред.: Римаренко Ю., Кондратьєв Я. Ю., Шемшученко Ю. С.]. – К.: ІнЮре, 2003. – 1232 с.
6. Бельский К. С. Полицейское право : лекц. курс / К. С. Бельский / под ред. А. В. Куракина. – М.: Дело и сервис, 2004. – 816 с.
7. Комзюк А. Т. Заходи адміністративного примусу в правоохоронній діяльності міліції: поняття, види та організаційно-правові питання реалізації : моногр. / А. Т. Комзюк ; за заг. ред. О. М. Бандурки. – Х.: Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2002. – 366 с.
8. Мінченко О. В. Поліцейське право в системі юридичної освіти: європейська традиція та український досвід / О. В. Мінченко // Наук. вісник Нац. академії внутр. справ : наук.-теорет. журнал. – 2011. – № 5(78). – С. 294–300.
9. Лошицький М. В. Реаблітація поліцейського права / М. В. Лошицький // Право України. – 2002. – № 7. – С. 95–99.
10. Проневич О. С. Рецепція поліцейського права: проблеми та перспективи / О. С. Проневич // Вісник Харків. нац. ун-ту внутр. справ. – 2010. – № 1(48). – С. 34–43.
11. Стариков Ю. Н. Курс общего административного права : в 3 т. Т. 1. История. Наука. Предмет. Нормы. Субъекты / Ю. Н. Стариков. – М.: Норма, 2002. – 673 с.
12. Когут Я. М. Щодо поняття адміністративно поліцейської діяльності / Я. М. Когут // Митна справа. – 2013. – № 5(2.2). – С. 321–326.
13. Антологія української юридичної думки: в 6 т. Т. 5. Поліцейське та адміністративне право / [ред. кол.: Ю. С. Шемшученко (голова) та ін.; упоряд.: Ю. І. Римаренко, В. Б. Авер'янов, І. Б. Усенко]. – К.: ВД «Юридична книга», 2003. – 600 с.
14. Курко М.Н., біленчук П.Д., Ярмолюк А.А. Наука поліцейського права в українському державотворенні: витоки, віхи, історіографія, сучасний стан і шляхи пріоритетного розвитку / Наше право. – №4. – К., 2005. – С. 17-22.



УДК 347.232.11

**ІСТОРИКО-ПРАВОВИЙ АНАЛІЗ ОСНОВНИХ ЗАСАД ПРАВА ВЛАСНОСТІ  
НА ТВАРИН У ЗАКОНОДАВСТВІ, ЩО ДІЯЛО НА ТЕРИТОРІЇ УКРАЇНСЬКИХ ЗЕМЕЛЬ  
ДО ХХ СТОРІЧЧЯ**

**Устименко О. А.,**

кандидат юридичних наук, доцент  
кафедри цивільно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті проаналізовано основні засади права власності на тварин у законодавстві, що діяло на території українських земель до ХХ сторіччя. Визначено характерні тенденції, властиві регулюванню права власності на тварин в історичному ракурсі. Акцентовано увагу на збагаченні понятійного апарату в досліджуваній сфері та чіткій диференціації тварин на види. Зроблено висновок про удосконалення підстав та порядку набуття права власності на тварин, закріплення порядку відшкодування шкоди, завданої власникові тварини, та шкоди, завданою твариною. Сформульовано умовивід про те, що тварину на законодавчому рівні було віднесено до об'єктів права власності – рухомого майна.

**Ключові слова:** тварина, право власності, історія, відшкодування шкоди, об'єкт права власності.

**Аннотация:** в статье проанализированы основы права собственности на животных в законодательстве, которое действовало на территории украинских земель до XX века. Определены характерные тенденции, присущие регулированию права собственности на животных в историческом ракурсе. Акцентировано внимание на обогащении понятийного аппарата в исследуемой сфере и четкой дифференциации животных на виды. Сделан вывод об усовершенствовании оснований и порядка приобретения права собственности на животных, закреплении порядка возмещения вреда, причиненного владельцу животного, и вреда, причиненного животным. Сформулировано умозаключение о том, что животное на законодательном уровне было отнесено к объектам права собственности – движимому имуществу.

**Ключевые слова:** животное, право собственности, история, возмещение вреда, объект права собственности.

**Annotation:** the article analyzes the basic principles of ownership of animals in the legislation that was in place on the territory of Ukrainian lands until the 20th century. The characteristic tendencies inherent in the regulation of ownership of animals in the historical perspective are determined. The emphasis is on the enrichment of the conceptual apparatus in the field of study and the clear differentiation of animals in species. A conclusion is made on improving the grounds and procedure for acquiring ownership of animals, fixing the order of compensation for damage caused to the owner of the animal, and the damage caused by the animal. Formulated the conclusion that the animal at the legislative level was attributed to the objects of ownership – movable property.

**Key words:** animal, ownership, history, damage compensation, object of property rights.

Сучасний етап правового регулювання відносин власності, у тому числі щодо такого специфічного об'єкту як тварина, безпосередньо пов'язаний з історичним розвитком правової думки як такої. Стрімке оновлення законодавчих приписів, намагання привести основні засади права власності до загальноєвропейських стандартів неможливі без звернення до основних історичних етапів його формування, виявлення основних закономірностей розвитку тощо.

Серед дослідників розвитку інституту права власності в Україні можна назвали таких відомих вчених як О. В. Дзера та Я. М. Шевченко. Окремі аспекти розвитку права власності у різні історичні періоди, в тому числі на території українських земель, висвітлені у працях Б. Д. Грекова, Д. Л. Похилевича та ін. Дослідженню правового статусу безпосередньо тварини присвячена чисельна кількість наукових праць вчених-знавців у сфері екологічного права. Між тим окремих комплексних робіт, у яких був би відображений розвиток права власності на тварин відповідно до хронологічного розвитку законодавства, що діяло на території українських земель, на теперішній час немає.

Власність у правовому сенсі є однією з найстаріших юридичних категорій, а отже, аналіз формування, розвитку і становлення права власності на такий особливий об'єкт цивільних прав як тварина, є неможливим без звернення до такого беззаперечного родоначальника українського права взагалі і цивільного права зокрема, як Правда Руська.

Так, приписами цього правового збірника (який дійшов до наших часів у вигляді списків, представлених багаточисельними варіантами, розділеними на три редакції [у цій статті проаналізовано норми Правди Руської XI-XII сторіччя, складеної та підготовленої проф. С. В. Юшковим]), давньослов'янським законодавцем вперше зроблено письмову спробу зафіксувати порядок врегулювання майнових відносин, захисту права власності, у тому числі на тварини.

Зокрема, у Правді Руській є згадка про тварину як об'єкт права власності у контексті «...чужого коня...княжого коня...». Статтею під назвою «сідання на чужого коня» [1, с. 11] передбачено відповідальність за посягання на право

власності на тварину, встановлено порядок повернення коня чи худоби, що перебувають у незаконному чужому володінні. При цьому тварини як об'єкти права власності опосередковано диференціюються залежно від особи власника, оскільки окремий наголос зроблено на крадіжці саме княжого коня. В окрему статтю «а це плата за худобу» [1, с. 12] винесена «...плата смердом, що платять за князівську продажу», в якій розмір суми, що необхідно сплатити представникові цієї верстви населення за право набуття власності на тварину, варіюється в залежності від виду тварини – вола, корови, чи барана тощо.

Не можна не звернути увагу на те, що особливим об'єктом права власності (по аналогії з сучасним цивільним законодавством України, у якому тварина виокремлена у вказаному розумінні), у Правді Руській визнано коней. Напевно, це зумовлено історичними реаліями, за яких набуття таких тварин у власність виступало мірилом добробуту людини або цілої родини, приналежністю до певної соціальної верстви населення. Забігаючи уперед, слід зазначити, що тенденція до виділення саме коня як особливого об'єкта права власності спостерігається при аналізі норм законодавства, що діяло на території українських земель, фактично до XX сторіччя.

Чим пізнішою є редакція Правди Руської, тим більше в ній міститься інформації про правовий статус тварин. Так, В. Є. Рубаник зазначає, що: «...за спостереженням Б. Д. Грекова, у Руській Правді міститься значна кількість свідчень стосовно кола об'єктів права власності: «... асортимент рабочего. молочного и мясного скота и обычной в таких хазяйствах домашней птицы. Тут имеются: кони княжеские и смерди (крестьянские), волы, коровы, козы, овцы, свинки, куры, голуби, утки, гуси, лебеди и журавли.» [7, с. 39].

Звертає на себе увагу тонка межа між правом власності на тварину та правом власності на людину. Фактично, челядник (раб) та коні або худоба знаходились в одній площині об'єкту правовідношення при набутті на них права власності або вилучення з чужого незаконного володіння.

Отже, вже на початкових етапах розвитку українського законодавства можна окреслити основні напрями спроб правового регулювання відносин, пов'язаних з правом власності на тварин, а саме: відшкодування шкоди, завданої власникові тварини, вилучення тварини з чужого незаконного володіння, виділення коня як особливого об'єкта права власності, опосередковано порядку набуття права власності на тварину тощо. Означені тенденції, певною мірою вдосконалені та деталізовані, знаходять своє подальше відображення у письмових джерелах періодів феодальної роздробленості і входження українських земель до складу інших держав, зокрема, Великого князівства Литовського, пізніше – Речі Посполитої, Російської Імперії та Австрійської Імперії.

У Статуті Великого Князівства Литовського в редакції 1529 року (далі – Статут) просліджується вплив положень Правди Руської щодо надання особливого статусу такому об'єкту права власності як коні, зокрема, їх класифіковано на «...панского, дворянского и шляхетского коня» [2, с. 51], використовується термін «собственник табуна», тобто, тварина визнається окремим особливим об'єктом права власності. Окрім цього, зроблено першу спробу диференціації тварин як об'єктів права власності на види – наприклад, класифіковано птиць, що перебувають у власності, на диких та домашніх, при цьому домашніх птиць законодавцем розподілено на свійських (куриці, вутки та інші) та приручених (лебеді та журавлі). Як відголос у сьогодення, у п. 12 Розділу 12 – «установлюємо ціну собакам», досить чітко та структуровано розподілено псів на породи [2, с. 51]. Означена детальна систематизація видів тварин слугувала, перш за все, захисту прав власника тварини з метою визначення відповідної суми, яку необхідно сплатити в разі порушення його права власності, при цьому ці норми носили здебільшого каральний характер, як і всі правові норми, закріплені у кодифікованих правових актах того часу.

Введено новелу у п. 13 вищевказаного розділу Статуту щодо відшкодування шкоди, спричиненої твариною, її власником. Так, якщо когось вкисив несприятливий пес, його власник повинен довести свою невинуватість або сплатити у разі доведення вини відповідну грошову суму: «шляхтичу за бесчестие. а простому человеку – за рану». При цьому назву наступного пункту можна ототожнити з нормою, що регулює відшкодування шкоди, завданої джерелом підвищеної безпеки: «если бы кто-нибудь имел пса или скотину, которые причиняли бы людям вред».

Доволі детально у Статуті прописані також окремі аспекти набуття права власності на бездоглядних тварин, при цьому в окремих випадках застосовується таке правило поведінки як звичай – «... в отношении прибудных животных должны придерживаться давнего обычая ... брать вознаграждение за находку рабочей лошади шесть грошей, а скот должны отдавать даром» [2, с. 24]. За загальним правилом, набуття права власності на бездоглядну домашню тварину тісно пов'язано з нормами публічного права: «если же кто-нибудь держал у себя прибудное животное свыше трех дней и в наш (княжеский) двор не сдал и это было бы доказано, то за это таковой должен быть наказан как вор» [2, с. 56].

Наступні редакції Статуту Великого Князівства Литовського 1566 року та 1588 року, аналогічним чином регулювали правовідносини, пов'язані із правом власності на тварин, внесені до них в цій частині зміни були здебільшого несуттєві. Наприклад, у Розділі 13 Статуту Великого Князівства Литовського в редакції 1588 року птахів, на відміну від попередніх редакцій, розподілено на «птахи домовые» (артикул 7), та «птахи, хованые на мысливство» (артикул 8) [3, с. 298].

Аналіз правового регулювання положень таких пам'ятників феодального права як Статуту Великого Князівства Литовського, дозволяє дійти висновку, що для цього історичного періоду є характерним введення ряду новел та упорядкування правових норм у частині права власності на тварин, зокрема, врегульовані питання набуття та захисту права власності на них, проведено розподіл тварин на види, що в подальшому вплинуло на порядок відшкодування шкоди, спричиненої власникові тощо.

Наступний етап в історії права України, яскравим відзеркаленням якого є Соборне уложення 1649 року (далі – Уложення), став спробою створення зводу всіх діючих правових норм, систематизації норм, що відносяться до різних галузей права, в тому числі й цивільного, при цьому норми цивільного права у ньому склали 12 % до загальної кількості норм [8, с. 41]. Так, п. 26 глави VII Уложення регламентується порядок набуття права власності на бездоглядних тварин, які перебувають у власності «служилых людей» або знайдені цими людьми, оскільки дана норма, як і вся глава, регулює відносини у сфері «государевой службы». Як і в попередніх законодавчих джерелах,

що діяли на українських землях, згадуються як особливі об'єкти права власності коні, вперше до тварин застосовується узагальнююче визначення «животина» [4, с. 342], яким не охоплювались коні, бобри, бджоли, риба та птиця, що згадуються в Уложенні як окремі самостійні істоти.

В Уложенні врегульовано також основні аспекти відповідальності за шкоду, завдану власникові тварини, а саме за вбивство собаки. При цьому за навмисне вбивство собаки слід було сплатити грошову суму володільцю тварини, а за вбивство в разі необхідної оборони – «... ему за ту собаку цены не платить, и в вину ему того не ставити» [4, с. 349]. Надзвичайно цікаві приписи містилися у главі Х, що має назву «О судах», де вирішувались питання, пов'язані з відшкодування шкоди, спричиненої твариною, власником тварини. Так, в разі наявності шкоди, спричиненою «псом або іншою животиною», власник тварини відшкодовує спричинені збитки особі, якій завдано шкоду, та попереджається судом про необхідність більш ретельно наглядати за твариною. В разі наступного спричинення шкоди цією ж твариною, власник повинен віддати її особі, якій спричинено шкоду. Вперше у законодавстві, що діяло на території українських земель, в Уложенні у п. 52 глави XXI закріплено порядок укладення договору купівлі-продажу тварини (коня), при цьому зроблено акцент на властивостях тварини, що виступає предметом договору: «... А будет кто купит лошадей на Москве, или в городах и в уездах и те лошади купцом записывать в таможенные книги в шерсть, и в лета, и в приметы» [4, с. 396].

Вивчаючи норми «Прав, за якими судиться малоросійський народ» 1743 року (далі – Права), слід відзначити, що законодавцем вперше письмово закріплено розподіл майна на рухоме та нерухоме – «имения движимые и недвижимые», при цьому до рухомого майна у числі іншого віднесено «скот», застосовано такий новий термін як «дикий зверь» [5, с. 63] та зроблено наголос на помилковості судження про те, що хижа тварина є безхазяйною: «...звери дикие хотя мнятся быть всем общие, однак их в чужих пушах и грунтах ловить и убивать не надлежит...». Хижа тварина належала на праві власності тому, на чий земельній ділянці вона перебуває: «... понеже как грунт его так и имеющийся в том грунте зверь ему ж надлежит», тобто власник земель автоматично ставав власником хижих тварин, що перебували на цих землях. Аналогічно попереднім правовим джерелам у Правах проводиться диференціація тварин на види.

Доволі детально врегульовані питання відшкодування шкоди, завданої власникові тварини – за навмисне вбивство тварини слід сплатити подвійну суму її вартості, а за ненавмисне – суму вартості в однократному розмірі. У порівнянні з аналогічними нормами Соборного Уложення законодавцем значно вдосконалено цей аспект відшкодування шкоди, завданої ненавмисним знищенням тварини, проте за вбивство собаки порядок та розмір відшкодування заподіяних збитків залишився незмінним.

До джерела підвищеної небезпеки у Правах прирівнюються «... собака злая, которая на людей мечетая, или зверь либо скот домовый вред кому делает...» та «... злобную лошадь, которая бьет и кусает...», та закріплено порядок відшкодування шкоди, завданої зазначеним джерелом підвищеної небезпеки, її власником. Ще одним цікавим нюансом, що знайшов своє відображення у Правах, є закріплення відповідним чином права власника на тварину, «сертифікат» про право власності на тварину – «...кто же имеет свой лошадиный и рогатого скота завод, должен иметь на свое имя или прозвание свое клеймо, и тем самым свой скот наклеивать...» [5, с. 696].

Єдиним випадком звільнення власника тварини від відшкодування збитків, завданих нею, були обставини, за яких: «... если б чья собака в ночи на улице против двора своего хозяина ранила кого или škodu какою учинила, то хозяину такой собаки не подлежит обиженному наградить, понеже собаки ночью для обережения домов содержатся и для того с цепей испущены бывають» [5, с. 696]. За шкоду, спричинену твариною, що перебуває під наглядом пастуха, відповідальність мав нести не власник тварини, а пастух.

Не можна не згадати відповідного галузевого законодавства, що діяло на території українських земель, зокрема, Загального Цивільного уложення Австрійської імперії 1811 року (далі – Цивільне уложення), у якому тварину визначено як об'єкт права власності і побіжно віднесено до рухомого майна: «... рыба в пруду и дичь в лесу только тогда становится движимостью, когда рыба словлена, а дичь поймана или убита» та вперше застосовано термін «собственник животного». Способами набуття права власності на тварин у Цивільному уложенні визнаються «приобретение собственности посредством приращения», до якого віднесено приплід тварин, та «приобретение собственности посредством присвоения» – шляхом полювання на тварину [6, с. 1053].

Отже, аналізуючи положення цивільного законодавства, що діяло на території українських земель у період до ХХ сторіччя, слід відмітити такі характерні тенденції, властиві регулюванню права власності на тварин як збагачення понятійного апарату в означеній сфері, чітка диференціація тварин на види, удосконалення підстав та порядку набуття права власності на них, закріплення порядку відшкодування шкоди, завданої власникові тварини, та шкоди, завданої твариною, й, нарешті, тварину на законодавчому рівні було віднесено до об'єктів права власності – рухомого майна. На сучасному етапі стан законодавчого регулювання права власності на тварин, який є логічним продовженням розвитку цивільного законодавства, набув вагомих змін, проте й надалі вимагає подальшого вдосконалення та коригування.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Правда Руська XI-XII сторіччя (тексти на основі 7 списків та 5 редакцій). Складено та підготовлено проф. С. В. Юшковим у 1935 році. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1. Уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с. С. 9–12.
2. Статут Великого Князівства Литовського редакція 1529 року (перша, «стара»). Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1. Уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с. С. 13–56.
3. Статут Великого Князівства Литовського редакція 1588 року (третя, «післялюблінська»). Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1. Уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с. С. 149–310.
4. Соборне Уложення 1649 року. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1. Уклад.:

- Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К.: Правова єдність. 2009. 1168 с.
5. Права, за якими судиться малоросійський народ 1743 року. Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1. Уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с. С. 407–758.
6. Загальне цивільне уложення Австрійської імперії 1811 року (переклад Г. Вербловського у 1884 році). Кодифікація цивільного законодавства на українських землях: Т. 1. Уклад.: Ю. В. Білоусов, І. Р. Калаур, С. Д. Гринько та ін. / За ред. Р. О. Стефанчука та М. О. Стефанчука. К.: Правова єдність, 2009. 1168 с. С. 1025–1150.
7. Рубаник В. Є. Інститут права власності в Україні: проблеми зародження, становлення й розвитку від найдавніших часів до 1917 року. Історико-правове дослідження. Х.: Легас, 2002. 352 с.
8. Рубаник В.Є., Ковальова А.Л. К зопросу о развитии основных черт права собственности в Соборном уложении 1649 года // Проблемы законности. Республиканській міжвідомчий науковий збірник. 1997. № 32. С. 41–51.

УДК 340.15:347.97/.99"1864"(477)

## **К ВОПРОСУ СТАНОВЛЕНИЯ СУДА ПРИСЯЖНЫХ ПО СУДЕБНОЙ РЕФОРМЕ 1864 г.**

**Скуратович И. Н.,**  
доцент кафедры истории  
государства и права Украины  
и зарубежных стран  
Национального юридического университета  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков

**Аннотация:** в статье рассмотрены вопросы введение суда присяжных, правовые основы его организации и деятельности, определенные судебными уставами 1864 г.

**Ключевые слова:** суд присяжных, окружной суд, мировой суд, судебная реформа.

**Анотація:** у статті розглянуто питання запровадження суду присяжних, правові засади його організації і діяльності, визначені судовими статутами 1864 р.

**Ключові слова:** суд присяжних, окружний суд, мировий суд, судова реформа.

**Annotation:** the article deals with the introduction of a jury trial, the legal basis for its organization and activities, determined by the judicial statutes of 1864.

**Key words:** jury trial, district court, world court, judicial reform.

Создание независимого государства Украина, принятие конституции 1996 г., закрепившей основы этого государства, являются важнейшими предпосылками и прочным фундаментом для реформирования государственного механизма. Цель такого реформирования – построение суверенного, демократического, правового государства, в котором «человек, его жизнь и здоровье, честь и достоинство, неприкосновенность и безопасность признаются высшей социальной ценностью» (ст. 3 Конституции Украины) [1, с. 7]. Обеспечение прав и свобод человека объявлено в конституции главной обязанностью государства. Важнейшим звеном государственного механизма, призванным обеспечить эти права, является суд.

Одной из существенных новаций, закрепленных здесь, является введение суда присяжных как института обеспечения непосредственного участия народа в осуществлении правосудия.

Функционирует суд присяжных в Украине 4 года, показав за время своего существования насколько не популярно рассмотрение дел с участием суда присяжных. Количество дел можно посчитать по пальцам. Стало понятно, что существуют сложности. Какие пути их приодаления?

Этот институт отсутствовал в советской судебной системе. Но в дореволюционной России суд присяжных успешно функционировал на протяжении 50 лет. Он был введен после судебной реформы 1864 г. и на территории Украины входившей в состав России.

В этой связи история подготовки и проведения судебной реформы, в частности, разработки законодательства о суде присяжных, становления концепции этого института при подготовке реформы и проведения нового законодательства в жизнь представляет не только научный интерес, но и весьма актуальна в практическом плане, ибо дает ответы на многие вопросы, поставленные сегодня.

Проблема суда присяжных относится к наименее изученным институтам, введенным судебной реформой 1864 г., хотя этой реформе посвятили свои работы многие историки и правоведы. В дореволюционной литературе суду присяжных посвящались разделы в общих работах по судебной реформе, а также статьи и монографии, специально рассматривающие различные вопросы организации и деятельности. Переводились на русский язык и публиковались также работы крупнейших зарубежных юристов по этой проблеме [2].

В советской литературе судебная реформа расценивалась как самая последовательная и наиболее буржуазная, однако основной акцент делался на негативные стороны реформы, поэтому больше внимания было уделено



контрреформам. Понятно, что при такой позиции суда присяжных отводилось очень скромное место даже в фундаментальных работах по судебной реформе 1864 г.

Исследователи Украины также не обошли своим вниманием судебную реформу 1864 г. Однако большинство из них ограничились изложением общих положений и принципов судебных уставов. Процесс проведения реформы в украинских губерниях, деятельность предусмотренных реформой учреждений системы юстиции, в т.ч. суда присяжных, в первые пореформенные годы, т.е. в период наиболее полного действия демократических положений и принципов судебных уставов, еще не урезанных контрреформенным законодательством, разработаны в науке еще недостаточно. Требуют глубокого изучения и анализа отдельные институты и учреждения, созданные в Украине – адвокатура, прокуратура, суд присяжных, апелляционный порядок пересмотра дел и ряд других.

В независимых государствах, созданных после распада СССР, исследователи всерьез обратились к прогрессивным сторонам судебных уставов, что продиктовано стремлением взять на вооружение все полезное и разумное из того, что в них заложено, при проведении реформ в постсоветских государствах, в т.ч. и в Украине.

Организация и деятельность суда присяжных регулировались Учреждением судебных установлений и Уставом уголовного судопроизводства (ст. 7, 81-109, 164; ст. 201, 203, 544, 550-553, 588, 614-617, 623, 624, 634, 635, 646-677, 684, 692, 693, 695, 697, 724, 743, 760, 761, 801-820, 823, 827, 828, 836, 838, 854, 894, 915, 1009, 1010, 1024, 1027, 1073, 1082, 1105, 1106).

Учреждение судебных установлений передавало судебную власть мировым судьям, съездам мировых судей, окружным судам, судебным палатам и Правительствующему сенату – в качестве верховного кассационного суда (Ст. 1). [3, с. 32] По реформе 1861 г. были созданы волостные крестьянские суды. Статус духовных, коммерческих и военных судов регулировался особыми правовыми актами.

Суд присяжных был предусмотрен при окружных судах, которые вместе с судебными палатами представляли систему общих судов. Окружной суд учреждался на несколько уездов. Он состоял из председателя и членов. Членами окружного суда считались не только судьи, но и судебные следователи. Окружной суд мог разделяться на отделения, возглавляемые товарищами председателя. Число окружных судов, территория их округов, число участков судебных следователей устанавливались особыми расписаниями. При каждом окружном суде состоял прокурор и несколько его товарищей (по штатному расписанию).

Окружным судам были подсудны все дела, превышающие подсудность мировых судов (ст. 200 Уст.уг.судопр.) [3, с. 139]. Гражданские дела окружные суды рассматривали в составе трех коронных судей. Коронные судьи назначались императором по представлению министра юстиции. Таким же порядком назначались председатели, товарищи председателей и судебные следователи окружных судов. Основное требование к кандидатам на эти должности - профессиональная подготовка: они должны были иметь высшее юридическое образование и стаж работы по судебному ведомству не менее трех лет.

Уголовные дела рассматривались в окружном суде в составе 3-х судей, включая председателя суда, прокурора или его заместителя, секретаря или его помощника. Для определения в уголовных делах вины или невинности подсудимых к составу окружного суда присоединялись присяжные заседатели (ст. 7) [3, с. 40-41]. Согласно ст. 201 Устава уголовного судопроизводства это были дела, о преступлениях и проступках, за которые в законе предусматривались лишение свободы или ограничение прав состояния. "Скамья" присяжных заседателей состояла из 12 человек, определяемых по жребию в данном судебном округе из 30, председателем окружного суда тоже выделенного жребием и не отведенных прокурором или обвиняемыми.

Согласно ст. 81-82 Учреждения судебных установлений присяжные заседатели избирались из местных обывателей всех сословий, состоявших в русском подданстве, достигших возраста не менее 25 и не более 70 лет, проживавших не менее двух лет в том уезде, где происходили выборы.

Не могли быть присяжными заседателями: лица, находившиеся под судом и следствием, несостоятельные должники, состоящие под опекой за расточительство, больные (слепые, глухие, немые, лишенные рассудка), не знавшие русского языка, исключенные из ведомств или сословий за пороки. В списки присяжных заседателей не могли вноситься священнослужители, военнослужащие, учителя народных школ, а также те, кто находился в услужении у частных лиц [3, с. 33].

Порядок выбора присяжных заседателей был достаточно сложным. Все, кто имел право быть присяжными заседателями, вносились в общие списки по каждому уезду. Списки эти составлялись особыми временными комиссиями, сформированными на уездных земских собраниях, ежегодно к 1 сентября. В течение месяца все желающие могли с этими списками ознакомиться и заявить о своем несогласии с какими-то кандидатурами в комиссию, представив соответствующие доказательства. Такие заявления могли быть учтены комиссией и в списки вносились соответствующие изменения. К 1 октября исправленные и дополненные списки представлялись губернатору, который также имел право исключать из списков лиц, внесенных туда незаконно, разрешал неучтенные комиссиями заявления и к 1 ноября возвращал их во временные комиссии. Списки публиковались в местных ведомостях для всеобщего сведения. Из этого списка временные комиссии под председательством уездного предводителя дворянства и при участии одного из мировых судей уездного города избирали необходимое число присяжных заседателей (400 в уездах с населением свыше ста тысяч и 200 – с населением менее ста тысяч). Избранные таким образом заседатели вносились в очередной список. Одновременно составлялся список запасных заседателей (60 человек на каждый уезд). Присяжный заседатель мог привлекаться к выполнению своих обязанностей не более одного раза в год, при этом комиссия должна была заранее известить каждого из заседателей, в какие месяцы он должен быть готов явиться в суд для выполнения своих обязанностей.

По просьбе присяжных заседателей председатель окружного суда мог при наличии уважительных причин перенести их очередь на другой срок.

За три недели до открытия судебных заседаний с присяжными заседателями из очередного списка назначаются



30 человек по жребию для присутствия в течение всего периода заседаний и 6 запасных заседателей из запасного списка. Порядок жребия регулировался 551-й статьей Устава уголовного судопроизводства: председатель суда вынимал из двух ящиков (с именами очередных и запасных заседателей) карточки с именами заседателей, которые вносились в два особых списка, о чем составлялся протокол. Присяжных заседателей извещали повестками об их избрании по жребию.

Закон предусматривал обязательную публикацию списка дел, подлежащих рассмотрению с присяжными заседателями, в местных губернских ведомостях не позже, чем за две недели до начала заседаний суда (ст. 588).

Присяжные, не явившиеся в суд без уважительных причин, привлекались к ответственности – денежному штрафу: в первый раз от 10 до 100 рублей, во второй – от 20 до 200 руб., в третий – от 30 до 300 руб. и лишению права участвовать в выборах и занимать выборные должности (ст. 649-652).

Устав уголовного судопроизводства обстоятельно регулировал порядок приведения присяжных к присяге (для православных приводился ее текст); поведение присяжных во время судебного следствия и вынесения ими вердикта.

После окончания судебного разбирательства председатель суда, вручая старшине суда присяжных вопросный лист, должен был объяснить им существенные обстоятельства дела и законы, относящиеся к определению свойства рассматриваемого преступления и общие юридические основания к суждению о силе доказательств, приведенных в пользу или против подсудимого. При этом закон воспрещал председателю в какой бы то ни было форме высказывать собственное мнение о вине или невинности подсудимого. Председателю предписывалось напомнить присяжным заседателям, что они должны определить вину или невинность подсудимого по внутреннему своему убеждению, основанному на обсуждении в совокупности всех обстоятельств дела и что в случае осуждения подсудимого, они имеют право, если есть достаточные к тому основания, признать его заслуживающим снисхождения (ст. 801-804).

Тщательно регулировалась в законе и процедура принятия решений. Для этого присяжные должны были удалиться в специально предназначенную для этого комнату, из которой выйти можно было только в зал заседаний. Старшина присяжных руководил обсуждением, после чего каждый из них устно отвечал на поставленные вопросы. Ответ должен быть утвердительным – «да» или отрицательным – «нет» с присоединением слова по существу вопроса. Например, на вопросы «Виновен ли подсудимый? С предумышлением ли он действовал?» утвердительный ответ должен быть: «Да, виновен. Да, с предумышлением», или «Да виновен, но без предумышления». Присяжные могли сами решить вопрос, заслуживает ли подсудимый по обстоятельствам дела снисхождения. Старшина подсчитывал утвердительные и отрицательные ответы вслух и против каждого вопроса ставил результат. Закон рекомендовал присяжным стремиться к единогласному решению, но если это не удавалось, то вопросы разрешались большинством голосов, при равенстве голосов принималось мнение, направленное в пользу обвиняемого. При малейшем сомнении в подсчете голосов проводилось повторное голосование (ст. 806-815).

Решение присяжных зачитывалось в зале заседаний старшиной. Все присутствующие в зале должны были выслушать его стоя.

Если присяжные оправдывали подсудимого, то председатель суда немедленно должен был объявить его свободным и освободить из-под стражи.

По обвинительному решению присяжных заседателей председатель суда предлагал прокурору или частному обвинителю предъявить заключение относительно наказания и других последствий виновности подсудимого. Если решением присяжных заседателей подсудимый признавался заслуживающим снисхождения, то это обязывало судей снизить наказание не менее, чем на одну степень, но могло быть уменьшено и на две степени, но не более.

Если суд приходил к единогласному мнению, что присяжные осудили невинного, то он имел право передать дело на новое рассмотрение, с иным составом присяжных, решение которых было окончательным.

Приговоры, вынесенные окружным судом с участием присяжных заседателей считались окончательными и могли быть отменены в кассационном порядке по жалобам участвующих в деле лиц или по протесту прокурора. Но по закону отменялось не решение присяжных, а тот приговор суда, который основывался на этом решении (ст. 854-855, 915).

Таковы основные нормы судебных уставов, регулирующих организацию и деятельность суда присяжных.

После утверждения судебных уставов предстояло реализовать их в практике создания новых судебных органов, в т.ч. и присяжных заседателей и в их деятельности.

Вопрос о порядке введения документов реформы был поставлен еще в сентябре 1864 г., до принятия судебных уставов. Единства взглядов на эту проблему не было: одни считали, что необходимо одновременное введение судебных уставов во всей империи, другие же, в первую очередь скрытые противники реформы, выступали за ее постепенное проведение. Министр юстиции Д.Н. Замятин считал, что ввиду новизны дела нужно ввести сначала реформы в одном или двух округах, но в полном объеме. Председатель Государственного совета князь П.П. Гагарин высказался за одновременное и постепенное введение судебной реформы, но с постепенным увеличением состава судов. С.И. Зарудный, Н.А. Буцковский поддерживали П.П. Гагарина. Дискуссия по этому поводу затянулась на целый год, и только 19 октября 1865 г. Александр II утвердил «Положение о введении в действие судебных уставов» в двух судебных округах – С.-Петербургском и Московском (в 10 губерниях) [3, с. 18]. Однако и после этого введение судебных уставов всячески оттягивалось. Неизменным предлогом этих оттяжек были т.н. «финансовые затруднения». В 1866 г. министр финансов К.К. Грот выделил наконец на проведение судебной реформы 648000 руб. 60 коп. Государственному совету удалось убедить министра Финансов «пожертвовать» еще около 400000 руб. с тем, чтобы полный отпуск суммы, предназначенной на введение уставов в первых 10 губерниях, начался с 1867 года [4, с. 125-127]. В это же время на увеличение бюджета военного министерства было выделено 40 млн.руб.

На Украине первой губернией, где были введены судебные уставы была Харьковская губерния. 10 января 1867 г. был подписан указ императора Александра II о введении в действие судебных уставов 20 ноября 1864 г. в округе Харьковской судебной палаты. В него на первых порах вошли: Харьковская, Курская, Орловская и Воронежская

губернии, Бахмутский и Славянский уезды Екатеринославской губернии а также Липецкий, Лебединский и Усманский уезды Тамбовской губернии [5, с. 6].

Для осуществления этого указа предстояло провести большую подготовительную работу: составить по каждому уезду отдельно списки лиц, имеющих право быть избранными в мировые судьи и в трехмесячный срок опубликовать их; избрать временные комиссии для составления списков присяжных заседателей (комиссии эти должны были быть избраны уездными земскими собраниями одновременно с выбором мировых судей); определить границы участков окружных и мировых судов, подобрать для них помещения [5, с. 23]. Для функционирования самой судебной палаты нужны были сведения о губернских и уездных предводителях дворянства, городских головах, уездных старшинах. Вся эта подготовительная работа проводилась аппаратом Харьковского губернатора через земские управы и другие местные учреждения [5, с. 10-26].

К концу июня 1867 г. в Харьковской губернии были проведены выборы мировых судей и сформированы комиссии для составления списков присяжных заседателей [5, с. 6-9]. Дальнейший процесс формирования состава присяжных происходил в соответствии с нормами Учреждения судебных установлений. Но сроки составления списков присяжных и их опубликования были определены министром юстиции в изменение соответствующих статей закона. На это министру давала право 42 ст. Положения о введении судебных уставов. В своем отношении к Харьковскому губернатору он определил, что к 1 августа 1867 г. должны быть готовы списки всех местных жителей, имеющих право быть избранными в присяжные заседатели, к 1 сентября – эти списки должны быть представлены губернатору, 1 октября – возвращены во временные комиссии и опубликованы в местных ведомостях и к 1 ноября – распределены в очередной и запасные списки присяжных заседателей. Эти сроки были в основном выдержаны и таким образом сформированы первые суды присяжных в Украине по судебной реформе 1864 г.

В августе 1867 г. Министерство юстиции по повелению императора направило в Харьковскую губернию сенатора барона Тарна «для принятия мер ко введению в этом округе судебных установлений и скорейшему окончанию дел в прежних судебных учреждениях сего округа с предоставлением ему прав ревизирующего сенатора вплоть до закрытия этих учреждений» [5, с. 293,309]. В конце октября министр юстиции доложил императору о состоянии подготовленности к введению новых судебных учреждений в Харьковской и других губерниях округа Харьковской судебной палаты. На основании этого доклада последовало повеление императора в течение ноября завершить работу в этом округе и ввести в действие судебные уставы в окружных судах и самой палате с 15 декабря 1867 г. [5, с. 327]. Открытие Харьковской судебной палаты и окружных судов было поручено барону Тарна, назначенному председателем палаты.

В Харьковской губернии было учреждено три окружных суда: Харьковский (председатель суда Э.Я. Фукс), Изюмский (председатель Н.Н. Кишенский), Сумской (председатель В.В. Граве) [6, с. 7-9].

В 1868 г. к округу Харьковской судебной палаты был отнесен Полтавский окружной суд, в 1874 г. – Черниговский, Нежинский и Стародубский, в 1876 г. – Лубенский, в 1897 г. – Екатеринославский.

В других губерниях Украины новые судебные учреждения были созданы еще позднее. В Киевской, Волынской и Подольской губерниях судебная реформа осуществилась в 1881 г. В этом регионе был образован округ Киевской судебной палаты, к которому отошли и окружные суды Черниговской губернии. На юге был сформирован округ Одесской судебной палаты.

Всего на Украине было создано 25 окружных судов [7, с. 23]. При всех существовали суды присяжных.

В целом же по Российской империи проведение судебной реформы растянулось на 35 лет. Официальный акт о ее завершении – специальный указ императора был издан 1 июля 1899 г. [3, с. 18]. За это время сами судебные уставы претерпели серьезные изменения, утратив многие демократические положения.

«Введение суда присяжных, - отмечал А.Ф.Кони через 30 лет после утверждения судебных уставов, - в стране, только что освобожденной от крепостного права - было весьма смелым нагом. Крепостные отношения во всяком случае, по существу своему, не могли быть школой для чувства законности ни для крестьян, ни для их собственников... Можно было отступить в смущении пред возможностью полного непонимания ими своей задачи и ограничиться какими-либо полумерами. Но составители судебных уставов с доверием отнеслись к духовным силам и к здравому смыслу своего народа. Они решились к только что данным людям сельского сословия гражданским правам присоединить и высокую обязанность быть судей. Это доверие нашло себе отзыв в великодушном сердце законодателя и смелый шаг был сделан» [8, с. 3-4].

И присяжные заседатели оправдали это доверие. Уже в отчете за 1866 г., первый год деятельности суда присяжных, министр юстиции Д.Н.Замятин констатировал, что «присяжные заседатели, состоящие иногда преимущественно из крестьян (напр., в Ямбурге из 12 заседателей было 11 крестьян), вполне оправдали возложенные на них надежды: им часто предлагались весьма трудные для разрешения задачи, над которыми обыкновенно затрудняются люди, приученные опытом к правильному разрешению уголовных дел, и все эти вопросы, благодаря поразительному вниманию, с которым присяжные заседатели вникают в дело, разрешались в наибольшей части случаев правильно и удовлетворительно» [9, с. 484-485].

Одно из первых дел, рассмотренных в Харьковском окружном суде, было дело о нанесении побоев губернским секретарем Дорошенко мещанину Северину. От побоев Северин умер. Используя свое служебное положение, Дорошенко добился, что уголовное дело сразу возбуждено не было.

Однако по поводу этого события высказывались различные догадки, появились статьи в газетах. По жалобе вдовы Северина в 1868 г., когда уже действовали судебные уставы, дело было все-таки возбуждено. Его расследованием руководил товарищ прокурора, двадцатичетырехлетний Анатолий Федорович Кони, впоследствии выдающийся юрист, прошедший за 50 лет службы на ниве юстиции путь от помощника секретаря до сенатора. Поддерживая обвинение в суде, А.Ф.Кони твердо отстаивал свои выводы, несмотря на благоприятную для обвиняемого обстановку, созданную в Харькове определенными кругами. Не повлияло это и на решение присяжных: они

признали Дорошенко виновным, и он был справедливо наказан [10, с. 30-31].

С учреждением суда присяжных из российской действительности исчезли такие негативные стороны и пороки, которые в старых судах казались непреодолимыми, как взяточничество, пытки, недоверие народа к суду, его полная зависимость от администрации.

Но реакционные государственные деятели типа министра внутренних дел П.А.Валуева, всесильная бюрократия, не желавшая примириться с самостоятельной судебной властью, постоянно высказывали недовольство судом присяжных и стремление ограничить его самостоятельность. Малейшие ошибки и оплошности были поводом для гонений и настоящей травли его как «суда толпы, противного духу государственного строя России». Особенно беспощадной была эта травля в период контрреформ, коснувшихся и суда присяжных: законом 9 мая 1878 г. «О временном изменении подсудности и порядка производства дел по некоторым преступлениям из круга ведения суда присяжных ряд преступлений против порядка управления был изъят и передан в ведение судебных палат с участием сословных представителей [11, с. 236-239].

Объективности ради следует сказать, что ограничение подсудности суда присяжных было связано не только с наступлением реакции по политическим мотивам, но и продиктовано практикой их деятельности и необходимостью ее совершенствования. Так, по сообщению А.Ф. Кони, в первые годы существования суда присяжных он был завален делами о кражах, изъятыми из его ведения законом 1882 г. Эти дела обременяли и судебных следователей, отсюда медленность в их производстве и долгое содержание обвиняемых под стражей. Изъятие этих дел несомненно принесло положительные результаты и значительно сократило число оправдательных приговоров [8, с. 8]. Долгий опыт обнаружил, продолжает А.Ф. Кони, что присяжным чуждо понятие о преступлениях, в которых, с одной стороны, совершенно отсутствует потерпевший лично, а с другой – бытовые условия, вызвавшие нарушение установленных правил, вызывает живое сострадание к обвиняемому. Например, по делам о преступлениях против паспортной системы почти всегда присяжные выносили оправдательные приговоры. В 1885 г. эти дела были изъяты из подсудности суда присяжных.

Требовали совершенствования и другие нормы, регулирующие организацию и деятельность суда присяжных – об имущественном цензе для присяжных заседателей, о совершенствовании деятельности комиссий по составлению списков, о постановке вопросов перед присяжными и разъяснениях председателя суда, о числе присяжных, о материальной помощи присяжным из крестьян. На совещаниях старших председателей и прокуроров судебных палат А. Ф Кони приводил случаи, когда крестьяне-присяжные нанимались колоть дрова и просили милостыню, чтобы прожить в городе. Многие земства пытались помочь крестьянам, выдавая им денежные пособия из земских сборов, но Сенат в 1872 г. запретил им это. Совещание сочло такое решение Сената ошибочным и высказалось за финансовую поддержку земствами присяжных из крестьян [8, с. 5-6, 24].

Было признано нецелесообразным скрывать от присяжных что-то, что должно быть им известно для облегчения их задачи. Так, воспрещалось сторонам и даже председателю упоминать о нормальном наказании, следующем подсудимому по закону. Практические последствия умолчания о возможной каре – оправдание подсудимых из боязни, что они могут быть слишком сурово наказаны. На это обращали внимание участники вышеупомянутого совещания, об этом писали крупнейшие российские юристы, в частности Н.В. Муравьев, который писал в 1880 г.: «Сколько не уверять главных, настоящих судей подсудимого, что им не может и не должно быть никакого дела до того, что сделает с ним их: «да, виновен», они этому не поверят и не подчинятся, по той простой причине, что самой природе человеческого мышления и действия вообще, а судейскому суждению и функции в особенности недействительно сознательно и умышленно закрывать глаза перед результатом, перед всею конечною целью своего рассуждения и деятельности. Судья хочет, может и должен знать, куда он посылает осужденного им преступника; это так естественно и неизбежно, что в противном случае судья колеблется, смущается, ищет выхода и в случае слишком большого сомнения может даже, невзирая на сомнение, никуда не посылать, т.е. оправдать...Подсудимого иногда оправдывают только потому, что считают его не заслуживающим ссылки или арестантских рот, а между тем ему грозит всего несколько месяцев тюрьмы, которые вполне удовлетворили бы присяжных. Следовало бы не скрывать от них наказания, а, напротив, разъяснять перед ними в полном объеме все, что повлечет за собою их решение... [11, с. 222-223].

Возникали и очень сложные в теоретическом плане вопросы как, например, вопрос об оправдательных решениях присяжных при признании обвиняемым своей вины, так и вопросы чисто технические, но имеющие для присяжных важное значение, в частности, вопрос о запрете присяжным выходить из зала суда.

Не все из них были решены в законодательном порядке, но их постановка показывает, насколько важно законодателю учитывать все стороны деятельности присяжных заседателей, чтобы она в полной мере отвечала своему предназначению.

Еще один важный урок, который дает нам история суда присяжных, состоит в умении и желании отстаивать демократические институты от нападков их противников. Такой великий урок дали нам создатели и защитники института суда присяжных – С.И. Зарудный, Н.А. Буцковский, А. Ф Кони, И.С. Аксаков, Н.В. Муравьев, А.М. Унковский, Д.А. Ровинский и многие другие, которые этим нападкам, часто совершенно необоснованным и злым, противопоставили глубокий научный анализ, публицистическое мастерство, гражданское мужество и честное исполнение своего долга. Не в последнюю очередь благодаря им суд присяжных в России уцелел даже в самые мрачные годы наступления реакции на демократические преобразования, закрепленные в судебных уставах 1864 г.

История суда присяжных во всех странах и в Украине, в частности, опровергла один из основных доводов его противников, который звучит и в наши дни, о неготовности народа к введению такого учреждения и убедительно доказала, что при всех недостатках этого института, ничего лучше человечество пока что не изобрело для обеспечения истинного правосудия.

**ЛИТЕРАТУРА**

1. Конституція України – основа реформування суспільства. – Харків: Право, 1996. – 96с.
2. Митермайер К.І.А. Современное положение суда присяжных / К.И.А. Митермайер // Суд присяжных в Европе и Америке / Под ред. Н. Ламанского. – С-Пб., 1865. – Т.1. – 170 с.
3. Российское законодательство X-XX веков: в 9 т. – М.: Юридическая литература. –Т. 8. Судебная реформа. – 1991. – 496 с.
4. Гессен И.В. Судебная реформа // Судебная реформа в прошлом и настоящем. – М. 2007. – С. 268-414.
5. Государственный архив Харьковской области [ГАХО], Фонд 3, оп. 230, д. 127, 327 с.
6. Памятная книжка Харьковской губернии на 1868 год / Составлена Я. Голяховским. – Х., 1868. – 764с.
7. Ярмиш О.Н. Судові органи царської Росії в період імперіалізму 1900-1917. – К.: УМКВО, 1991. – 88с.
8. Кони А.Ф. О суде присяжных и суде с сословными представителями / Кони А.Ф. – С-Пб. : Тип, Правительствующего Сената, 1895. – 31с.
9. Джаншиев Гр. Эпоха великих реформ. Историческая справка / Джаншиев Гр. – Изд. 10-е, посм., доп. – СПб. : Типо-литография Б. М. Вольфа, 1907. – 1006 с.
10. Смолярчук А.Ф. Кони А.Ф. и его окружение / Смолярчук А.Ф. – М.: Юрид.лит. , 1990. – 400 с.
11. Муравьев Н.В. Суррогат суда присяжных // Муравьев Н.В. Из прошлой деятельности. – Т.1. – Статьи по судебным вопросам. – С-Пб. – С. 234-267.

## **КОНСТИТУЦІЙНЕ ПРАВО УКРАЇНИ ТА ЗАРУБІЖНИХ КРАЇН**

УДК 342.72

### **ДО НОВОЇ ПАРАДИГМИ ЗАХИСТУ ІНФОРМАЦІЙНОГО ПРАЙВЕСІ**

**Серьогін В. О.,**

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри конституційного  
і муніципального права  
юридичного факультету  
Харківського національного  
університету імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** узагальнено новітні загрози для приватного життя людини, що виникли протягом останніх років внаслідок бурхливого розвитку інформаційно-комунікаційних технологій, та відповідних змін у суспільній свідомості, а також визначено відповідні шляхи удосконалення існуючої парадигми захисту інформаційного прайвесі. Обґрунтовано необхідність якісно нової парадигми захисту інформаційного прайвесі, котра охоплювала б не тільки приватну, але й публічну і напівпублічну сферу, і не зводила захист цього права до особливого режиму поведінки «володільців» та «розпорядників» з відомостями про фізичну особу «яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована».

**Ключові слова:** права людини, недоторканність приватного життя, прайвесі, інформаційне прайвесі, захист персональних даних.

**Аннотация:** обобщены новые угрозы для частной жизни человека, возникшие в течение последних лет вследствие бурного развития информационно-коммуникационных технологий и соответствующих изменений в общественном сознании, а также определены соответствующие пути совершенствования существующей парадигмы защиты информационного прайвесі. Обоснована необходимость качественно новой парадигмы защиты информационного прайвесі, которая охватывала бы не только частную, но и публичную и полупубличную сферу, и не сводила защиту этого права к особому режиму поведения «владельцев» и «распорядителей» со сведениями о физическом лице, «которое идентифицировано или может быть конкретно идентифицировано».

**Ключевые слова:** права человека, неприкосновенность частной жизни, прайвесі, информационное прайвесі, защита персональных данных.

**Annotation:** new threats to a person's private life that have arisen in recent years due to the rapid development of information and communication technologies and corresponding changes in public consciousness have been generalized, and the corresponding ways to improve the existing paradigm for the protection of information privacy are defined. The need for a qualitatively new paradigm for the protection of information privacy, which would cover not only the private but also the public and semi-public sphere, and did not reduce the protection of this right to a special mode of behavior of «owners» and «managers» with information about a person "that is identified or may be specifically identified", is justified.

**Key words:** human rights, inviolability of private life, privacy, information privacy, personal data protection.

Прайвесі загалом та інформаційне прайвесі зокрема є глибоко «технологічними» за своєю природою, оскільки завжди були тісно пов'язані з науково-технічним прогресом. Так, первинна концепція прайвесі як права «бути залишеним у спокої» (прайвесі 1.0) стала відповіддю на загрози приватному життю громадян з боку фоторепортерів і бульварних газет, а телебачення і радіомовлення змусили розширити цю концепцію за рахунок понять «обмежений доступ» і «персональні дані» (прайвесі 2.0); нарешті, поява Інтернету і бурхливий розвиток інформаційних технологій призвели до появи концепції «збалансування приватних і публічних інтересів» (прайвесі 3.0) [докл. див.: 1; 2]. У теперішній час усі ми є свідками постійного розширення спектру комунікаційних засобів і створюваних на їхній базі інформаційних технологій. Мережа Інтернету породила новий інформаційний простір – кіберпростір, і навіть новий тип культури – кіберкультуру зі своїми канонами вербального і невербального спілкування. Технологічні успіхи та розвиток нашого суспільства, з одного боку, та дедалі більш широке використання нових технологій, соціальних мереж і електронних ЗМІ з протиправною метою, з іншого, призвели до того, що громадянське суспільство стало не тільки жертвою терористичних і хакерських атак, але й об'єктом всеосяжної розвідувальної діяльності з боку комерційних структур і правоохоронних органів. Небезпеку цього дедалі зростаючого контролю за свободою особи та її саморозвитком неможливо недооцінювати. Усе це вимагає адекватних гарантій захисту, у т.ч. юридичного та організаційно-технічного. Як наслідок, дедалі більш виразно позначається необхідність перегляду існуючої парадигми захисту інформаційного прайвесі й формування нової доктринальної бази для захисту приватного життя з урахуванням існуючих і перспективних інформаційно-комунікаційних технологій (ІКТ), електронного спостереження (англ. *digital surveillance*) та збору даних, що стосуються особи.



Слід відзначити, що формування сучасної парадигми правового захисту прайвесі розпочалося тільки у другій половині ХХ ст. і пов'язане з іменами представників західного лібералізму й лібертаризму – конституціоналістів і соціологів Л. Бігрейва, Д. Бріна, А. Вестіна, А. Етціоні, Дж. Іннесс, Ф. Лейта, Д. О'Брайсна, Д. Солова та ін. У пострадянській державознавчій літературі обсягу й змісту права на недоторканність приватного життя торкалися у своїх працях Н. Г. Беляєва, Г. О. Мітцукова, А. В. Пазюк, І. Л. Петрухін, В. С. Сивухін, Е. О. Цадикова, І. М. Хужокова, М. І. Шахов та ін. Загалом можна констатувати, що на сьогодні проблематика захисту прайвесі у різних її аспектах є однією з найбільш популярних в юридичній літературі з прав людини. Проте швидкоплинність науково-технічного прогресу призводить до постійного відставання правової доктрини від потреб соціальної практики та, як наслідок, необхідності *post factum* змінювати парадигму захисту прайвесі відповідно до нових юридичних і технологічних викликів.

Метою даної статті є узагальнення новітніх загроз для приватного життя людини, що виникли протягом останніх років у межах бурхливого розвитку інформаційно-комунікаційних технологій та відповідних змін у суспільній свідомості, а також визначення відповідних шляхів удосконалення існуючої парадигми захисту інформаційного прайвесі.

Розпочинаючи наше дослідження, відзначимо, що нормативно-правова основа захисту інформаційного прайвесі на сьогодні має системний і багаторівневий характер; вона має глобальний, регіональний і національний (внутрішньодержавний) рівні, а також є внутрішньо структурованою за видами джерел, суб'єктами захисту, аспектами даного права і видами потенційних загроз.

Сучасна нормативна база забезпечення прайвесі та захисту персональних даних на глобальному рівні представлена, передусім, Загальною декларацією прав людини (1948 р.) [3], Міжнародним пактом про громадянські та політичні права (1966 р.) [4], Керівними принципами ОЕСР щодо захисту прайвесі і транскордонні потоки персональних даних (1980 р.) [5], Керівними принципами щодо регламентації комп'ютерних файлів, що містять персональні дані, схваленими Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 45/95 (1990 р.) [6], а також Резолюцією Генеральної Асамблеї ООН 68/167 про право на недоторканність приватного життя в епоху цифрових технологій (2013 р.) [7]. Натомість на регіональному (європейському) рівні каркас правового захисту прайвесі складають прийняті Радою Європи Конвенція про захист прав та основоположних свобод (1950 р.) [8] та Конвенція № 108 про захист фізичних осіб при автоматизованій обробці персональних даних (1981 р.) [9]. Враховуючи євроінтеграційні прагнення України, варто відзначити також Директиви Європарламенту і Ради Європейського Союзу № 95/46/ЕС «Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних» [10] та № 97/66/ЕС «Стосовно обробки персональних даних і захисту права на невтручання в особисте життя в телекомунікаційному секторі» [11].

В основі «несучої конструкції» юридичного захисту прайвесі за всіма наведеними міжнародно-правовими документами лежать поняття «персональні дані», «володільць персональних даних» і «розпорядник персональних даних», а також принципи належного поводження з персональними даними з боку володільців і розпорядників [див.: 12; 13]. На аналогічних позиціях стоїть і чинне національне законодавство, зокрема Закон України «Про захист персональних даних» (2010 р.) [14]. Однак ця конструкція поступово руйнується новим поколінням користувачів, що використовує нове покоління технологій.

Серед новітніх технологій, що мають найбільш руйнівний вплив на інформаційне прайвесі, слід виокремити такі:

**1. Інтернет.** Сучасна структура юридичного захисту прайвесі була задумана й запроваджена, коли мережа перебувала ще на початковій стадії розвитку. Ось тільки деякі примітні події в онлайн-сфері, що відбулися протягом останніх кількох років і радикально змінили ситуацію в кіберпросторі:

а) хмарні обчислення (англ. *Cloud Computing*) – модель забезпечення повсюдного та зручного доступу на вимогу через мережу до спільного пулу обчислювальних ресурсів, що підлягають налаштуванню (наприклад, до комунікаційних мереж, серверів, засобів збереження даних, прикладних програм та сервісів), і які можуть бути оперативно надані та звільнені з мінімальними управлінськими затратами та зверненнями до провайдера;

б) *поведінковий таргетинг* (англ. *Behavioural targeting*) – включає в себе відслідковування онлайн-активності окремих осіб з метою надання індивідуальної реклами.

в) *глибока інспекція пакетів* (англ. *Deep Packet Inspection*, скор. *DPI*) – технологія накопичення статистичних даних, перевірки і фільтрації мережевих пакетів за їх змістом;

г) *аналітика*, у т.ч. *data mining*, повторна ідентифікація та деанонімізація людей, схованих в анонімних базах даних.

**2. Мобільна обробка даних** («мобайл»). Завдяки майже 5 мільярдам мобільних передплатників в усьому світі, що використовують дедалі більшу кількість обчислювальних пристроїв, у т.ч. не тільки мобільні телефони, але й смартфони, кишенькові комп'ютери, нетбуки, ноутбуки і портативні ігрові пристрої, мобільна обробка даних стає основним методом доступу до Інтернету. Крім трансформування світу обчислень і комунікацій, мобільний зв'язок викликає унікальні загрози для прайвесі, які створюють додаткові проблеми для поточної системи захисту даного права, серед них:

а) *відслідковування місцезнаходження*, адже мобільні пристрої здатні виявляти, зберігати і передавати дані про своє фізичне розташування, ставлячи під загрозу географічне (локаційне) прайвесі особи;

б) *сторонні додатки* – програми, написані для роботи у певній операційній системі фізичними особами чи компаніями, відмінними від постачальника цієї операційної системи; в результаті навіть висококваліфіковані фахівці не можуть зрозуміти, які постачальники платформ і розробники додатків їх виробляють, що відбувається з персональними даними користувачів, де вони зберігаються і хто може мати до них доступ.

**3. Розумний новий світ** (англ. *a smart new world*). У наші дні не тільки комп'ютери підключені до Інтернету, але й дедалі зростаючий масив об'єктів спілкується один з одним, створюючи так званий «Інтернет речей». Чи то

інвентар на полицях супермаркету, автомобілі на шосе, валізи в аеропорту, одяг, паспорти або електричні прилади, дедалі більше і більше об'єктів пов'язано з інформаційними мережами, ефективно заповнюючи наше середовище мільярдами дрібних мережевих комп'ютерів. Це приносить істотні вигоди уряду, бізнесу та споживачам, але також створює нові ризики для прайвесі:

а) *радіочастотна ідентифікація (RFID)* – дозволяє здійснювати бездротовий збір даних за допомогою електронних тегів, прикріплених до об'єктів або до людей; полегшує повсюдне відстеження, у т.ч. відстеження місцезнаходження людей; дозволяє збирати персональні дані без усвідомлення суб'єкта даних, а також може допускати приховане сканування тегів і використання даних в цілях, несприятливих для інтересів суб'єктів даних;

б) *розумні мережі електропостачання* (англ. Smart grid) – модернізовані мережі електропостачання, які використовують інформаційно-комунікаційні мережі та технології для збору інформації про енерговиробництво і енергоспоживання; дозволяють автоматично підвищувати ефективність, надійність, економічну вигоду, а також стійкість виробництва і розподілу електроенергії, але водночас дозволяють контролювати діяльність окремих осіб в їх будинку, збирати дані про їх години неспання, час відпустки, прання й особистої гігієни, користування телевізором тощо;

в) *робототехніка* – не тільки виконує призначені їй завдання, але також має здатність сприймати, обробляти і записувати навколишній світ; то ж запровадження в домашнє середовище таких засобів спостереження з комп'ютерним «мозком», онлайн-зв'язком і GPS-навігацією здатне порушувати недоторканність приватного життя, а антропоморфні роботи можуть зруйнувати суто інтимну сферу людини.

**4. Тіло людини.** Окремі прориви в медичній науці та генетиці є одними з найбільш серйозних дилем, пов'язаних з прайвесі та захистом даних:

а) *генетика і персоналізована медицина* – медична й генетична інформація є дуже чутливою і може мати потенційні наслідки для дискримінаційної практики в галузі зайнятості, страхування та відносин між громадянами і державою; то ж критичною проблемою як для пацієнтів, так і для медичної галузі є те, як позбавити дані про здоров'я персональних ідентифікаторів, аби усунути чи зменшити проблеми конфіденційності, і водночас зберегти інформацію, корисну для досліджень;

б) *біометрія* – автоматизоване вимірювання поведінкових або фізіологічних характеристик людини для визначення або автентифікації її особи – підвищує ризики прайвесі, зокрема щодо крадіжки ідентифікаційних даних і тотального контролю за громадянами.

Для формування ефективної парадигми захисту інформаційного прайвесі важливо мати на увазі, що за останні 20-30 років змінилися не лише технології; люди, які їх використовують, теж змінилися. Це нове покоління користувачів складається з людей, які публікують і шукають особисту, часто інтимну інформацію в Інтернеті; спілкуються з друзями та колегами в соціальних мережах і звикли до того, що їх місце знаходження фіксується і транслюється в пошуках друзів або ресторанів. Дійсно, поступово зникає навіть відмінність між приватною і публічною сферами, з яких користувачі соціальних мереж набирають «друзів». Дедалі більш нагальною стає необхідність «права на забуття», яке давало б людям змогу звільнитися від обтяжливого інформаційного тягаря, який вони несуть на різних етапах свого життя [докл. див.: 15].

Проведене дослідження надає підстави для таких висновків:

1. Парадигма повідомлення і свідомого вибору в США чи принцип транспарентності мовою ЄС виявилися позбавленими сенсу в результаті тривалої та складної політики конфіденційності, мало вживаної для окремих осіб. Крім того, обіцянки, зроблені в політиці конфіденційності, часто виявляються порожніми, з огляду на право, що надається постачальникам послуг, в односторонньому порядку змінювати ці умови на власний розсуд. То ж не дивно, що владні структури по всьому світові (у т.ч. ООН, регіональні міжнародні організації та національні уряди) тепер доходять до висновку, що нове покоління технологій і користувачів вимагає нового покоління засобів організаційно-правового захисту прайвесі.

2. Потрібна якісно нова парадигма захисту прайвесі, котра охоплювала б не тільки приватну, але й публічну і напівпублічну сферу, і не зводила захист цього права до особливого режиму поводження «володільців» та «розпорядників» з відомостями про фізичну особу «яка ідентифікована або може бути конкретно ідентифікована». До того ж шкода від порушення інформаційного прайвесі має тлумачитись широко і не зводиться до необґрунтованої чи незаконної ідентифікації особи або матеріальних видатків, пов'язаних з такою ідентифікацією.

3. Сказане зовсім не означає повної відмови від попередніх парадигм захисту недоторканності приватного життя (прайвесі 1.0 та прайвесі 2.0), а передбачає їх включення в систему більш об'ємного й всеосяжного захисту в якості складових елементів. Новітні виклики інформаційному прайвесі вимагають орієнтуватися на всі види даних, які можуть слугувати втручанням у сферу приватного життя, і на всі його (прайвесі) стани: усамітненість, інтимність, анонімність, нестриманість, автономність і утаємниченість.

4. З огляду на «технологічність» інформаційного прайвесі, його захист має відбуватись шляхом комплексної взаємодії юристів і фахівців у галузі ІКТ та захисту інформації. Це дасть змогу поступово перейти від реагування на вже існуючі виклики прайвесі до їх прогнозування і завчасного попередження.

З'ясування комплексних, юридико-технологічних аспектів захисту (у т.ч. самозахисту) інформаційного прайвесі є перспективним напрямком подальших досліджень у даній сфері.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Серьогін В. О. Прайвесі як право «бути залишеним у спокої». *Право і безтека*. 2010. № 3 (35). С. 6-9.
2. Серьогін В. О. Забезпечення недоторканності приватного життя в епоху комп'ютерних технологій: прайвесі 3.0. *Вісник Харківського національного університету імені В.Н. Каразіна. Серія «Право»*. 2012. № 1028. С. 97-100.
3. Загальна декларація прав людини від 10.12.1948. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
4. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права від 16.12.1966. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/995_043).

5. Guidelines Governing the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data (1980). OECD *Policies for Information Security & Privacy*, 2009. P. 16-19. URL: <http://www.oecd.org/sti/ieconomy/49338232.pdf>.
6. Guidelines for the Regulation of Computerized Personal Data Files Adopted by General Assembly resolution 45/95 of 14 December 1990. URL: <http://www.refworld.org/pdfid/3ddcafaac.pdf>.
7. The right to privacy in the digital age: Resolution 68/167 adopted by the General Assembly on 18 December 2013. URL: <https://ccdcoe.org/sites/default/files/documents/UN-131218-RightToPrivacy.pdf>.
8. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950. URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_004).
9. Конвенція про захист осіб у зв'язку з автоматизованою обробкою персональних даних від 28.01.1981. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_326](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_326).
10. Про захист фізичних осіб при обробці персональних даних і про вільне переміщення таких даних: Директива Європейського Парламенту і Ради 95/46/ЄС від 24.10.1995. URL: [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994\\_242](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_242).
11. Стосовно обробки персональних даних і захисту права на невтручання в особисте життя в телекомунікаційному секторі: Директива Європейського Парламенту і Ради 97/66/ЄС від 15.12.1997. URL: [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_243](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_243).
12. Bennett C. J., Raab Ch. D. *The Governance of Privacy: Policy instruments in global perspective*. Cambridge: MIT Press, 2006. 382 p.
13. *Privacy in the Information Society* / ed. by Ph. Leith. London; New York: Routledge, 2015. 574 p. (The Library of Essays on Law and Privacy. Vol. II).
14. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 № 2297-VI. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2297-17>.
15. Serohin V. A. «The right to be forgotten» as an element of the data privacy. *European reforms bulletin*. 2015. № 4. P. 161-165.

УДК 342.5(438)

## РЕСПУБЛІКА ПОЛЬЩА ЯК ДЕМОКРАТИЧНА ДЕРЖАВА

**Марчук М. І.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
завідувач кафедри конституційного  
і міжнародного права факультету № 4  
Харківського національного університету  
внутрішніх справ

**Анотація:** статтю присвячено проблемам ідентифікації Республіки Польща як сучасної демократичної європейської держави. Визначено основні характеристики демократичних процесів у Республіці Польща на сучасному етапі її державного розвитку. Зазначено, що особливості польської демократії обумовили історичні традиції польської демократії, ментальність польського народу, членство в ЄС та інших міжнародних організаціях.

Визначено, що криза мультикультурального середовища Європейського Союзу, посилена ментальними особливостями польського народу, а також безпекові виклики на фоні популістських заяв окремих політичних сил, посилили роль правих сил у польському політикумі. Це мало наслідком приход до влади партії «Право і Справедливість», яка почала проводити часткове згортання ліберальної політики, характерної для ЄС. Такий стан речей був сприйнятий світовою спільнотою як сигнал про можливу кризу демократії у Республіці Польща та підштовхнув ЄС до ініціації санкційних процедур, що лише посилило ступінь напруги усередині польського суспільства та радикалізацію поглядів польської політичної еліти.

**Ключові слова:** демократія, мультикультуралізм, громадянське суспільство, ринкова економіка, вільна преса, вибори, толерантність.

**Аннотация:** статья посвящена проблемам идентификации Республики Польша как современного демократического европейского государства. Определены основные характеристики демократических процессов в Республике Польша на современном этапе ее государственного развития. Отмечается, что особенности польской демократии обусловлены ее историческими традициями, ментальностью польского народа, членством в ЕС и других международных организациях.

Определено, что именно кризис мультикультуральной среды Европейского Союза, усиленный ментальными особенностями польского народа, а также вызовы безопасности, на фоне популистских заявлений отдельных политических сил, усилили роль правых сил в польском политикуме. Это имело следствием приход к власти партии «Право и Справедливость», которая начала проводить частичное сворачивание либеральной политики, характерной для ЕС. Такое положение вещей было воспринято мировым сообществом как сигнал о возможном кризисе демократии в Польше и подтолкнуло ЕС к инициации санкционных процедур, что только усилило степень напряжения внутри польского общества и радикализацию взглядов польской политической элиты.

**Ключевые слова:** демократия, мультикультураллизм, гражданское общество, рыночная экономика, свободная преса, выборы, толерантность.

**Annotation:** the article is devoted to the issues of identification of the Republic of Poland as a modern democratic European country. The main characteristics of actual democratic processes of the Republic of Poland are researched in the article. It is noted that the historical traditions of Polish democracy, mentality of Polish people, membership in the UN and other international organizations are resulted in the peculiarities of Polish democracy.

The author made a conclusion that the European Union's crisis of multicultural environment, which is confirmed by mental peculiarities of Polish people, and security challenges based on populist statements, awakened the right forces in Polish politics. As a result of this actions the party "Law and Justice" came to power. This party began to curtail liberal politic, which was usual for the EU. This fact was perceived by the international society as the signal about the possible crisis of the Republic of Poland democracy and the appearance of initiative sanctions by the EU. Such conditions made efforts in Polish society and radicalization of views of Polish political elite.

**Key words:** democracy, multiculturalism, civil society, market economy, free press, elections, tolerance.

**Постановка проблеми.** Стаття 2 Конституції Республіки Польща 1997 р., передбачає, що: «Республіка Польща є демократичною правовою державою, яка утверджує засади соціальної справедливості» [1]. Такий підхід повністю відповідає світовій практиці конституційного унормування принципів і положень, які покликані сприяти, з одного боку, розкриттю змісту поняття «демократія», а з іншого – забезпеченню практичної реалізації нормативного припису про демократизм влади у конкретній державі.

Дослідження демократичних перетворень, що мали та продовжують мати місце у Республіці Польща, є досить актуальним для України з огляду на обраний нею шлях європейської інтеграції, спільне історичне минуле наших народів, сусіднє географічне положення та подібні соціально-демографічні показники обох цих держав, а також той факт, що Республіка Польща має значний, хоча подекуди й неоднозначний, досвід утвердження надбань європейської демократії.

**Стан дослідження.** Проблематика ідентифікації Республіки Польща як демократичної держави останнім часом привертає до себе увагу представників не тільки юриспруденції, але й політологів, істориків, а подекуди навіть філософів. У вітчизняній науці конституційного права окремі питання демократичного становлення країн Східної Європи, зокрема, та Польщі, зокрема, досліджували такі знані вчені як М. Баймуратов, М. Кельман, А. Крусян, В. Речицький, В. Ріака, О. Скрипнюк, П. Стецюк, В. Федоренко, В. Шаповал, Ю. Шемшученко та інші.

Проте політичні події 2015–2018 рр. у Республіці Польща майже цілковито змінили не тільки увесь вектор польської демократії, але й його оцінку провідними демократичними країнами сучасності, що вказує на нагальну потребу більш детального дослідження вказаної проблематики засобами саме конституційної науки.

**Мета статті** полягає у встановленні сучасних характеристик Республіки Польща та ідентифікації її як демократичної держави.

**Виклад основного матеріалу.** Кожна демократична держава за своїм змістом є унікальним політичним утворенням, у якому класичні риси усталеної демократії поєднуються із самобутніми, що вирізняють саме цю державу та суспільство, яке вона об'єднує, з поміж інших. Частина з цих ознак можна вважати й принципами демократії, котрі завжди мають «державницький» характер і відповідають таким вимогам як: законність, поділ влади, гласність, невтручання держави у приватне життя людей тощо.

Однією із ознак демократичної держави є визнання народного суверенітету, тобто влади народу як верховного носія і джерела державної влади. З цього приводу Конституція Республіки Польща у п. 1 ст. 4 говорить, що «Верховна влада у Республіці Польща належить Народу». Більше того, у Преамбулі до Конституції Республіки Польща йдеться, що «У турботі про існування і майбутнє нашої Вітчизни, віднайшовши у 1989 р. можливість суверенного і демократичного вирішення її долі, ми, Польський Народ – усі громадяни Республіки, ...приймаємо Конституцію Республіки Польща, як базовий документ держави, заснований на повазі свободи та справедливості, співпраці влад, суспільному діалозі, а також засадах субсидіарності, що зміцнює права громадян та їхніх спільнот». Таким чином, саме прийняття чинної Конституції Республіки Польща підтверджує реальність суверенних прав польського народу бути джерелом і носієм верховної влади у державі. Досить цікавим у цьому контексті є той факт, що таким чином саме народ утверджується не тільки як джерело закону (акту державної влади), але й права у цілому, що відповідає характерному для польської правової традиції широкому розумінню державного ладу, який охоплює існування й позадержавних інститутів (об'єднань громадян, сім'ї, ЗМІ тощо) [2, с. 18].

Будучи носієм і джерелом верховної влади у державі, польський народ виступає як певна неподільна спільнота, сформована із людей, об'єднаних спільним минулим і майбутнім, єдністю цінностей, що не залежать від переконань окремої особи. І саме тому, в управлінні справами в польському суспільстві і державі безпосередньо, через органи самоврядування і через представницькі органи рівноправну участь мають право приймати усі громадяни, а не тільки представники польської політичної еліти.

Рівний доступ усіх до державної влади, відповідно до виборчого законодавства Республіки Польща, передбачає участь у формуванні органів держави, контроль за їх діяльністю, підтримання постійного контакту з ними населення тощо. Конституція Республіки Польща та Виборчий кодекс [3] детально регламентують вибори до палат національного парламенту, до Європейського парламенту, вибори Президента, а також вибори до представницьких органів місцевого самоврядування. Вони закріплюють демократичну процедуру утворення органів держави в результаті конкурентних, вільних і чесних виборів, оскільки саме через змінюваність, підконтрольність і взаємоконтроль у владі та за владою створюються рівні можливості кожного польського громадянина реалізувати свої виборчі права. Хочемо відмітити, що усі останні вибори у Республіці Польща (Президента та Парламенту у 2015 р. та до самоврядних органів у 2014 р.) пройшли досить демократично, хоча і привели до влади представників радикально налаштованих політичних сил та євро скептиків.

Рівень розвиненості демократії безпосередньо пов'язаний з рівнем свободи людини. Цей постулат є основним критерієм цивілізованості правової системи розвинутої демократичної держави і він незмінно пов'язується зі встановленням справедливого громадського порядку в конкретній державі. У Республіці Польща законодавчо він втілюється в засаді рівності всіх перед законом (без відмінностей за ознаками статі, раси, професії, національності та освіти тощо). Хочемо зазначити, що реальна рівність польських громадян ґрунтується на економічній свободі, різних формах власності, рівному доступі до власності та на багатоманітності культурного життя.

Ще одним показником демократичності польської держави є проголошення і реальна гарантованість основоположних прав людини і громадянина, тобто налагодженість юридичних інститутів та юридичних механізмів і процедур дієвого захисту особи від свавілля і беззаконня. Зокрема, II розділ Конституції Республіки Польща «Свободи, права та обов'язки людини і громадянина» гарантує додержання всіх прав людини і громадянина, визнаних нормами демократичної правової держави – особистих, політичних, економічних, соціальних та культурних. Обмеження щодо реалізації конституційних свобод і прав у Республіці Польща відповідно до п. 3 ст. 31 Конституції, можуть встановлюватися лише законом і тільки тоді, коли вони є необхідними в демократичній державі для її безпеки чи охорони громадського порядку, або для охорони навколишнього середовища, здоров'я і суспільної моралі, або свобод і прав інших осіб. При цьому такі обмеження не можуть змінювати сутність вказаних свобод і прав.

Слід також зазначити, що реальна гарантованість основоположних прав людини і громадянина у Республіці Польща досягається завдяки поєднанню зусиль державних правоохоронних та недержавних правозахисних інституцій, а також реальною можливістю звернення польських громадян до міжнародних регіональних інституцій з контролю за дотриманням прав і свобод людини та громадянина і, у першу чергу, до Європейського суду з прав людини та Суду Європейського Союзу.

Одним із визначальних критеріїв демократичності політичної системи Польщі виступає ступінь ефективної діяльності місцевого самоврядування. Інституційне становлення місцевого самоврядування у Польщі було розпочато



переглядом Конституції 29 грудня 1989 р., в якій польська влада відмовлялася від існуючої моделі комуністичного режиму, а основними засадами своєї діяльності проголошувала демократію, верховенство права, громадянські свободи, та найголовніше – впровадження принципу широкого самоврядування – територіального [4, с. 256]. В результаті відновлення місцевого самоврядування в Польщі було встановлено дуалістичний поділ публічної адміністрації на урядову та територіальну. У свою чергу територіальна організація була поділена на три рівні: гміну, повіт та воєводство. Наділення органів місцевого самоврядування статусом юридичної особи забезпечило їм право на володіння майном, можливість формувати власний бюджет, здатність приймати рішення від свого імені й під власну відповідальність. Цим кроком також було унеможливлено вплив центральних органів держави на власні справи територіальних громад.

Ключовими для польської локальної демократії принципами є наявність громадського контролю і політичне рівноправ'я, а також готовність самоврядних органів реалізовувати власну політику з урахуванням громадської думки. Наприклад, у Польщі регламентовано проведення громадських консультацій при ухваленні рішень на місцевому рівні, зокрема і за ініціативою громадських організацій. Це дозволяє більш раціонально використовувати наявні ресурси, уникати місцевих конфліктів, а також підвищує рівень задоволення мешканців діяльністю місцевої влади.

Ще одним дієвим механізмом прямої демократії на муніципальному рівні у Республіці Польща є органи самоорганізації населення на рівні місцевих громад. Аналіз особливостей функціонування допоміжних органів, порядок і передумови їх створення вказують на їх похідний, відносно ради гміни, характер. Специфіка цих утворень полягає у забезпеченні зворотного зв'язку у взаємодії самоврядних структур з населенням, у чому й виявляється їхня основна цінність як інститутів демократії [5].

Інструментом, який досить результативно забезпечує участь громадян у процесі реалізації влади як на державному так і на місцевому рівні, виступають і недержавні організації. Їх становлення в Республіці Польща зумовлене підвищенням якості надання соціальних послуг громадянам, ефективністю та оперативністю здійснення відповідних дій. Виконуючи роль «суспільних новаторів, інститутів реалізації рішень та критиків традицій проектування» [6, с. 122] ці структури здатні формувати та реалізовувати альтернативні напрями розвитку спільнот. Станом на початок 2017 р. у Польщі нараховується більше 6 тис. недержавних організацій [7, с. 172].

Трансформація політичної системи в Польщі у постсоціалістичний період, передусім, позначилась на еволюції та плюралізації політико-партійного простору. На теперішньому етапі партійну систему Польщі визначають дві політичні сили – «Право і Справедливість» та «Громадянська платформа», які по чергово впливають на формування уряду. На жаль, політична боротьба між цими партіями після 2015 р., коли до влади прийшла «Право і Справедливість», дещо виходить за межі демократичних процесів, так як їх розуміє сучасна європейська спільнота і, у тому ж числі, й Україна.

Це протистояння одним із наслідків мало політичну кризу між Урядом та Конституційним Трибуналом, яка за висловленнями європолітиків «поступово починає загрожувати демократичному державному устрою Польщі» [8]. Попередження Брюсселя про недопустимість таких «реформ» та можливі санкційні процедури викликало невдоволення зі сторони польської політичної еліти та посилює радикалізацію польського суспільства. Сприяли такій ситуації й ментальні особливості польського народу, засновані на глибоко консервативних соціальних практиках, зокрема традиційна польська амбітність та католицька побожність.

Дослідження перебігу демократичних процесів у Республіці Польща було неповним без урахування мас-медійної складової діяльності держави і суспільства, оскільки саме сучасні інформаційно-комунікативні технології відкривають нові перспективи зовнішньої і внутрішньої політики, яка взаємодіє з громадянським суспільством, зокрема через мас-медіа, мережу Інтернет, соціальні медіа-платформи, інтерактивну комунікацію тощо. Як зазначає Є. Макаренко, саме свобода мас-медіа стала ключовим елементом демократичності польського суспільства за напрямом євроінтеграції [9].

Входження Польщі до таких європейських організацій як Рада Європи і ЄС зумовило зміни внутрішньої політики держави щодо інформаційної сфери, зокрема щодо побудови вільного відкритого суспільства, впровадження концепції вільного транскордонного обігу інформації, створення незалежних і плюралістичних мас-медіа тощо. Разом із тим, після приходу до влади партії «Право і Справедливість» у 2015 році ми можемо спостерігати зворотні процеси у цій галузі. Так, дискусійним з точки зору демократії, видається польський досвід вирішення питання контролю за державними ЗМІ, опосередкований через прийняття так званого «малого закону про медіа», який перетворив суспільних мовників Польщі на «національні»: зміна статусу передбачила збільшення контролю над медіа. Крім того, влітку 2016 р. Уряд Польщі на підставі окремого закону створив Національну Раду ЗМІ [10]. Рада була наділена правом призначати чи звільняти співробітників національних медіа та контролювати їхню роботу, а також слідкувати за «балансом» тем. Такий підхід цілком закономірно викликає підозри, що реальною метою цієї реформи було і залишається бажання зробити ЗМІ речником режиму.

З цього приводу хочемо зауважити, що такий стан речей, вочевидь, задовольняє як провладні сили так і опозицію, оскільки опозиційні політики збирають політичні дивіденди на критиці утисків свободи слова, а провладним і надалі вдається зберігати свій вплив на суспільне мовлення. Підтверджує цю думку й польський експерт А. Лельонек: «У Польщі немає загрози демократії, є загроза журналістській об'єктивності» [11].

Наступним критерієм, за яким можна судити про рівень демократичності Республіки Польща, є «ухвалення рішень волею більшості за обов'язкового додержання прав меншості», тобто поєднання волі більшості з гарантіями прав і свобод особи, котра перебуває в меншості – етнічній, релігійній, політичній; відсутність будь-якої дискримінації, що означає утвердження демократії консенсусного суспільства.

У цьому контексті слід вказати, що радикалізація польського суспільства на фоні кризи мультикультуральності та протидії незаконній міграції в ЄС не сприяє утвердженню демократії у Польщі. Підтвердженням цього є сучасна

польська інтерпретація історичних подій періоду Другої світової війни. Так, ухвалений польським парламентом закон [12] стосовно ролі Польщі в ті роки призвів до серйозної кризи у відносинах Польщі з Німеччиною, США, Україною, Ізраїлем тощо. Зауважимо, що з огляду на неоднозначне ставлення до цього акту з боку світової спільноти та національних меншин у самій Польщі, цей закон був переданий Президентом на розгляд Конституційного Трибуналу.

Значний резонанс у польському суспільстві викликала й ініціатива партії «Право і Справедливість» стосовно заборони абортів, підтримана католицькою церквою. Така заборона наразилася на масові протести у всій країні. Вони набували як усталених активних форм, таких як мітинги, демонстрації, так і новаторських – через мережу Інтернет. Із цього приводу одна польська дослідниця стверджує, що у боротьбі з приводу абортів йдеться не про аборти, а про роль церкви в політиці [13]. Така ситуація вочевидь свідчить про падіння довіри польських громадян до Костелу. Факт активної присутності церкви на суспільно-політичній арені самим суспільством сприймається іноді доволі складно. Церкву критикують за те, що непомилність у питаннях віри вона ототожнює з непогрішністю в політичних і соціальних питаннях і втручається в особисте життя громадян.

Досить важливим для демократії у Республіці Польща залишається й питання взаємної відповідальності держави і громадянина. Відповідальність польської держави, у цьому випадку, виражається у недопущенні свавілля (зокрема з боку державних органів і їх посадовців) щодо громадянина, у вимозі утримуватися від вчинення дій, що порушують права і свободи людини, тобто у забезпеченні законності. Сфера взаємовідносин між державою та людиною в Польщі у період після 2015 р. також викликає певні роздуми про межі контролю держави за людиною та його глибину, адже майже одночасно із «малим законом про медіа» влада розробила закон, яким змінювався порядок стеження за громадянами. Він впорядкував доступ спецслужб до телекомунікаційних даних громадян. Тепер, з дозволу суду, силовики отримали дозвіл на стеження, прослуховування, вивчення кореспонденції, доступ до пошти та отримання даних із будь-яких носіїв (зокрема комп'ютерів і телефонів) та можуть стежити за особами протягом 18 місяців. Закон набув чинності у лютому 2016 р. [14].

У червні того ж року запровадив ще один закон, пов'язаний із діяльністю спецслужб. Це так зване «антитерористичне законодавство» [15]. Цей документ дозволив затримувати осіб на 14 діб (замість 48 годин раніше) за згодою суду. Представити обвинувачення спецслужби можуть навіть на 14-й день. Змінилися правила діяльності правоохоронців у зоні, де визнано терористичну загрозу. Так їм дозволили цілодобово проводити обшуки та затримувати підозрілих осіб: їх помешкань, одягу, особистих речей та території, де людину затримано. Раніше силовики могли це робити із шостої ранку до десятої вечора. На це потрібен лише наказ прокурора. Іноземців, які, на думку правоохоронців, загрожують безпеці Польщі чи її громадян, можуть негайно депортувати із країни. Введено обов'язкову реєстрацію телефонних карток тощо.

Прийняття цих законів можна сприймати двояко. З однієї сторони державні органи отримали можливість більш дієво реагувати на терористичні виклики та інші злочинні загрози. З іншої ж – йдеться про те, що в умовах радикалізації суспільства ці силові засоби цілком можуть стати елементом тиску на усіх, хто знаходиться в опозиції до чинної влади чи не відповідає певним уявленням більшості про межі самовираження, перетворившись на інструмент переслідування чи, в гіршому випадку, репресій.

У цьому зв'язку слід також зауважити, що й будь-яка пересічна людина (навіть не громадянин Польщі) відповідає перед іншими людьми і державою за додержання законодавчо встановлених заборон і виконання обов'язків. Основним арбітром у можливих конфліктах між державою і громадянином є незалежний і демократичний суд, який на даний час в Польщі також знаходиться на стадії реформування, що також не сприяє усталеності польської демократії.

Підвівши ризику під усім вище сказаним, можемо констатувати, що польська демократія навряд чи зруйнується через теперішні виклики, оскільки у цій державі у наш усе ще зберігається рівновага між державною владою та політичною свободою громадян та їх об'єднань і, при цьому, загальна атмосфера у польському суспільстві залишається відкритою й вільною. Разом із тим, окремі дії з боку польської влади, на наше переконання, дійсно не відображають ліберальні цінності Європейського Союзу, членом якого Республіка Польща залишається й досі, незважаючи на політичну риторіку. І це, у свою чергу, не може не викликати занепокоєння, адже радикалізація поглядів, політичний популізм, повернення до ідей національної держави, як доводить історія, є далеко не кращими способами вирішення соціальних та політичних протиріч.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. Dziennik Ustaw, 1997. nr 78. poz. 483.
2. Kuciński J. Wołpiuk W. Zasady ustroju politycznego państwa w Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 1997 roku. Warszawa, 2012. 468 s.
3. Ustawa «Kodeks wyborczy» z dnia 5 stycznia 2011 r.: tekst ujednolicony. Dziennik Ustaw, 2018. poz. 754.
4. Байрак С. Місцеве самоврядування Республіки Польща: особливості становлення та засади функціонування. *Studia politologica Ucraino-Polona*, 2013. Вип. 3. С. 255-262.
5. Байрак С. Політична участь громадян Республіки Польща на рівні місцевого самоврядування. «Освіта регіону: політологія, психологія, комунікації», 2013. № 3. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://social-science.com.ua/article/1100>.
6. Гладій В. Місцеве самоврядування як ресурс політики євроінтеграції: досвід Вишеградської групи та перспективи України: дисертація. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/03/dis\\_hladiy.pdf](http://www.lnu.edu.ua/wp-content/uploads/2016/03/dis_hladiy.pdf).
7. Зеленько Г. «Навздогінна модернізація»: досвід Польщі та України. Київ: Критика, 2003. 215 с.
8. Конституційний суд Польщі паралізований – комісар Ради Європи. «Європейська правда», 2016. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.eurointegration.com.ua/news/2016/02/12/7044777/>.
9. Макаренко Є. Інформаційна демократія у стратегіях зовнішньої і внутрішньої політики Республіки Польща. Міжнародні відносини: Серія «Політичні науки», 2017. № 13. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://journals.iir.kiev.ua/index.php/pol\\_n/article/view/3153](http://journals.iir.kiev.ua/index.php/pol_n/article/view/3153).

10. Ustawa «O Radzie Mediów Narodowych» z dnia 22 czerwca 2016 r. Dziennik Ustaw, 2016. poz. 929.
11. Рак Р. У Польщі немає загрози демократії, є загроза журналістській об'єктивності. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://zaxid.net/u\\_polshhi\\_nemaye\\_zagrozi\\_demokratiyi\\_je\\_zagroza\\_zhurnalistitskiy\\_obyektivnosti\\_n1381266](https://zaxid.net/u_polshhi_nemaye_zagrozi_demokratiyi_je_zagroza_zhurnalistitskiy_obyektivnosti_n1381266).
12. Ustawa «O zmianie ustawy o Instytucie Pamięci Narodowej – Komisji Ścigania Zbrodni przeciwko Narodowi Polskiemu, ustawy o grobach i cmentarzach wojennych, ustawy o muzeach oraz ustawy o odpowiedzialności podmiotów zbiorowych za czyny zabronione pod groźbą kary» z dnia 26 stycznia 2018 r. Dziennik Ustaw, 2018. Poz.369.
13. Grzymala-Busse A. «Why would Poland make its already strict abortion law draconian?», Washington Post, April 18, 2016. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.washingtonpost.com/news/monkey-cage/wp/2016/04/18>.
14. Ustawa «O zmianie ustawy o Policji oraz niektórych innych ustaw» z dnia 15 stycznia 2016 r. Dziennik Ustaw, 2016. poz. 147.
15. Ustawa «O działaniach antyterrorystycznych» z dnia 10 czerwca 2016 r. Dziennik Ustaw, 2016. poz. 904.

УДК 342.821

## **ПРАВООХОРОННА ДІЯЛЬНІСТЬ ПОЛІЦІЇ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ВИБОРЧИХ ПРАВ ГРОМАДЯН УКРАЇНИ**

**Гудзь Л. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного  
і муніципального права  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Градова Ю. В.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри конституційного  
і муніципального права  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті досліджено правоохоронну діяльність поліції у сфері забезпечення виборчих прав громадян України та запропоновано напрями вдосконалення взаємодії між виборчими комісіями та структурними підрозділами поліції України.

**Ключові слова:** вибори, виборче право, забезпечення виборчих прав громадян України, правоохоронна діяльність, правоохоронні відносини, поліція, виборчі комісії.

**Аннотация:** в статье исследована правоохранительная деятельность полиции в сфере обеспечения избирательных прав граждан Украины и предложены направления совершенствования взаимодействия между избирательными комиссиями и структурными подразделениями полиции Украины.

**Ключевые слова:** выборы, избирательное право, обеспечение избирательных прав граждан Украины, правоохранительная деятельность, правоохранительные отношения, полиция, избирательные комиссии.

**Annotation:** the article investigates the law enforcement activities of the police in the field of ensuring the electoral rights of Ukrainian citizens and proposes ways to improve the interaction between the election commissions and the structural divisions of the police of Ukraine.

**Key words:** elections, the right to vote, providing of the right to vote of citizens of Ukraine, law enforcement activity, law enforcement relations, police, election committees.

Перш ніж давати характеристику правоохоронній діяльності поліції у сфері забезпечення виборчих прав громадян України, необхідно розглянути поняття та ознаки правоохоронних відносин та правоохоронної діяльності.

Із приводу цього слід зазначити, що, на думку І. Сердюка, правоохоронні відносини мають свою специфіку, і це знаходить свій прояв у таких ознаках: 1) вони виступають своєрідним способом (засобом) здійснення правоохоронних функцій держави; 2) вони виникають переважно в інтересах не уповноваженої сторони, а в інтересах суспільства, держави, а також осіб, чий права потребують захисту чи відновлення з боку держави, що виступає їх гарантом; 3) вони мають владний характер, а отже, за своєю природою є управлінськими; 4) вони пов'язані з реалізацією санкцій правових норм, а тому є настільки важливими, що мають форму процесуальних правових відносин, зміст яких є «суто юридичним»; 5) правовою основою їх виникнення є не лише передбачена законом норма права, яка вказує на вид і межі юридичної відповідальності, але й правозастосовний акт охоронного

спрямування, в якому персоніфікується юридична відповідальність, адже згідно з ч. 2 ст. 61 Основного Закону української держави вона має індивідуальний характер [1, с. 6].

Крім того, І. Сердюк вважає, що властивості та ознаки правозахисних відносин, які виокремлюють дослідники, свідчать про їхню однорідність із правоохоронними відносинами, що підтверджується такими аргументами: по-перше, і правоохоронні, і правозахисні відносини виникають із факту порушення прав людини і громадянина; по-друге, вони пов'язані з діяльністю спеціально уповноважених на те органів, на які нормами позитивного права покладено юридичний обов'язок захисту прав і свобод людини і громадянина та відновлення їх у разі порушення, а також притягнення винної особи до юридичної відповідальності; по-третє, вони характеризуються юридичним зв'язком сторін, в якому уповноважена сторона (суб'єкт права на правовий захист) покладає відповідний юридичний обов'язок на іншу; по-четверте, вони забезпечуються можливістю державного і міжнародного примусу [1, с. 7].

Загальновідомо, що поняття правоохоронної діяльності введено до юридичного обігу на початку 1960-х років. Чинне законодавство чітко не закріплює поняття правоохоронної діяльності. Тому, щодо цього йдуть активні дискусії, висловлюються різні погляди про те, які органи слід вважати правоохоронними. Для одних авторів правоохоронна діяльність – це лише діяльність компетентних державних органів у сфері боротьби зі злочинами. Іншими словами ставиться знак рівності між поняттям правоохоронної діяльності і поняттям боротьби зі злочинністю. Для других – це боротьба зі злочинами і з іншими правопорушеннями (в основному тими, що прийнято називати адміністративними проступками). Для третіх – це діяльність щодо підтримки громадського порядку (патрулювання в громадських місцях при проведенні масових заходів – демонстрацій, мітингів, пікетування тощо) [2, с. 6].

Автори навчального посібника «Організація судових та правоохоронних органів» за редакцією І. Марочкіної, Н. Сібільової, О. Толочки під поняттям правоохоронної діяльності розуміють діяльність з охорони права, яка здійснюється спеціально уповноваженими на те органами за встановленою в законі процедурою і полягає в розгляді юридично значущих справ, виявленні правопорушень і обвинуваченні осіб, винних у їх вчиненні, і, у деяких випадках, у застосуванні до правопорушників примусових заходів, регламентованих законом, а також у представництві і захисті прав і законних інтересів фізичних та юридичних осіб [2, с. 9].

С. Тимченко трактує правоохоронну діяльність у широкому та вузькому значеннях. У широкому розумінні правоохоронна діяльність – це діяльність усіх державних органів та недержавних організацій щодо забезпечення дотримання прав і свобод громадян, їх реалізації, законності та правопорядку. У вузькому розумінні правоохоронна діяльність – це діяльність спеціально уповноважених органів (державних та недержавних) з охорони права від правопорушень, що здійснюється в установленій законом формі згідно з компетенцією того чи іншого органу [3, с. 5].

В. Ковальський вважає, що правоохоронна діяльність – це державна правомірна діяльність, яка полягає у впливі на поведінку людини або групи людей з боку уповноваженої державою посадової особи шляхом охорони права, відновлення порушеного права, припинення або розгляду порушення права, його виявлення або розслідування з обов'язковим додержанням установлених у законі процедур для цієї діяльності [4, с. 15]. А на думку В. Фатхутдінова, правоохоронна діяльність – це діяльність, яка здійснюється на основі Конституції та в межах наданих повноважень нормативно та процесуально регламентованої діяльності спеціальних органів держави та посадових осіб, спрямованої на забезпечення виконання нормативно-правових актів, зміцнення законності та правопорядку, гарантування і забезпечення конституційних прав та інтересів громадян [5, с. 7].

На нашу думку, правоохоронна діяльність – це діяльність спеціально уповноважених органів і організацій (державних та недержавних), яка має на меті захист прав і свобод людини і громадянина, охорону прав та законних інтересів державних і недержавних організацій, боротьбу зі злочинами та іншими правопорушеннями.

Правоохоронна діяльність, як діяльність багатоаспектна, спрямовується політичними й управлінськими засобами на блокування соціальних відхилень, локалізацію соціальної напруженості або правових конфліктів. Складна система правоохоронної діяльності реалізується в різних типах правозастосовних дій: правовстановлювальних, правозабезпечувальних, правопримувальних і правовідновлювальних.

Основними суб'єктами правоохоронної діяльності є правоохоронні органи. Правоохоронний орган – це державний або недержавний орган чи організація, основним предметом діяльності якого є законодавчо-визначені функції, статус з охорони права, відновлення порушеного права, організації виконання покарання, захисту державної безпеки, підтримання правопорядку та забезпечення стану законності.

Метою статті є дослідження правоохоронної діяльності поліції у сфері забезпечення виборчих прав громадян України і формулювання пропозицій щодо вдосконалення взаємодії між виборчими комісіями та структурними підрозділами поліції України.

Поліція є правоохоронним органом, але не є суб'єктом виборчого процесу. Як владна інституція вона не бере участі в будь-яких виборчих процедурах. Натомість її особлива функція в цей час – забезпечення умов перебігу всього виборчого процесу відповідно до законодавства України. Поліція має запобігати порушенням законодавства, охороняти виборчі права громадян України і громадський порядок. Разом з тим, у разі вчинення порушень – працівники поліції мусять вчасно їх виявляти, розслідувати і розкривати, усувати їх наслідки в межах своєї компетенції [6].

Забезпечення нормального перебігу виборчого процесу працівниками поліції ґрунтується на чіткому дотриманні Конституції України, Закону України «Про Національну поліцію», від 2 липня 2015 р., виборчого законодавства України, Кримінального кодексу України, Кодексу України про адміністративні правопорушення тощо. На всіх етапах виборчого процесу спрямованість діяльності поліції визначається ст. 2 Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 р., згідно з якою основними завданнями поліції є надання поліцейських послуг у сферах:

1) забезпечення публічної безпеки і порядку; 2) охорони прав і свобод людини, а також інтересів суспільства і



держави; 3) протидії злочинності; 4) надання в межах, визначених законом, послуг з допомоги особам, які з особистих, економічних, соціальних причин або внаслідок надзвичайних ситуацій потребують такої допомоги.

Разом з тим, слід зауважити, що компетенція органів поліції під час виборчих кампаній розширюється та набуває особливих рис, оскільки до їхніх звичайних завдань і повноважень додаються ще й спеціальні, пов'язані саме з виборами. У зв'язку з цим необхідно чітко враховувати особливості повноважень та завдань діяльності поліції на конкретних етапах виборчого процесу.

При цьому в демократичній державі працівникам правоохоронних органів забороняється втручатися в процес виборів, виконувати будь-які доручення членів виборчої комісії, не пов'язані із забезпеченням охорони прав виборців та громадського порядку, давати консультації та пропагувати свої погляди щодо кандидатів на виборні посади, політичних партій (виборчих блоків), які їх висунули, надавати будь-яку допомогу виборцям у заповненні виборчих бюлетенів, відволікатися та самовільно покидати місце несення служби на виборчій ділянці.

Окрім безпосередньої правоохоронної діяльності щодо забезпечення виборчих прав громадян України, працівники поліції взаємодіють з іншими суб'єктами цього складного процесу. Зокрема, відносини органів внутрішніх справ, а у їх складі поліції, з виборчими комісіями на сьогодні значною мірою визначаються засадами, закладеними системою конституційних та інших правових актів, норми яких передбачають виникнення чи безпосередньо регулюють правовідносини між поліцією та виборчими комісіями як суб'єктами конституційного права. Зазначені засади виходять з особливої значущості для держави і суспільства виборчих прав громадян. Тим самим держава гарантує охорону і захист цих прав (забезпечує їх юридичні гарантії). Юридичні гарантії передбачають захист виборчих прав громадян як за ініціативою самих громадян безпосередньо, так і опосередковано, шляхом створення державними органами таких організаційно-правових форм, використання яких слугує безперешкодній реалізації громадянами своїх конституційних прав.

Звертаючи увагу на форми діяльності та взаємодії поліції з іншими суб'єктами забезпечення виборчих прав громадян України, треба зазначити, що в українській правовій науці їх здебільшого класифікують на організаційні, інформаційно-консультативні, профілактичні, нормотворчі, правозастосовні та правоохоронні.

Так, організаційна форма характеризується створенням органами поліції сприятливих умов для виконання виборчими комісіями правових актів, які регламентують їхню діяльність, щодо підготовки і проведення виборів, вдосконаленням з цією метою організаційних структур, застосуванням сучасного досвіду інших державних органів, організацією взаємодії з органами правосуддя, прокуратурою, іншими державними структурами, спостереженням за виконанням посадовими особами і громадянами правових документів, які пов'язані з діяльністю виборчих комісій.

Інформаційно-консультативна форма діяльності поліції спрямована, перш за все, на впорядкування групової поведінки осіб під час проведення передвиборних заходів. Вона може проявлятися у спільному обговоренні з організаторами передвиборних заходів плану охоронної діяльності, наданні рекомендацій щодо створення безпечних умов, спільного визначення оптимального місця і часу її проведення.

У механізмі взаємодії органів внутрішніх справ з виборчими комісіями важливу роль відіграє профілактична діяльність поліції, усіх її підрозділів і служб. Її метою є попередження правопорушень, а також вона передбачає виявлення та усунення підстав і умов, які призводять до їх вчинення.

Виходячи із викладеного стосовно змісту правоохоронної діяльності та взаємодії поліції у сфері забезпечення виборчих прав громадян України, слід наголосити, що удосконаленню такої діяльності буде сприяти: усунення прогалин у виборчому законодавстві України щодо надання органам внутрішніх справ (поліції) статусу суб'єкта виборчого процесу; опрацювання та прийняття Закону України «Про органи внутрішніх справ»; доповнення Закону України «Про Національну поліцію» від 2 липня 2015 року окремим розділом, в якому чітко прописати діяльність поліції щодо забезпечення виборчих прав громадян. До того ж, для підвищення ефективності діяльності поліції у сфері забезпечення виборчих прав громадян необхідно: проводити освітню роботу щодо змісту виборчого законодавства України, виділяти достатньо часу для проведення інструктажу з персоналом поліції, який залучається для участі у забезпеченні виборчих прав громадян.

Досвід виборчих кампаній переконливо свідчить про необхідність переведення взаємодії між поліцією та виборчими комісіями в юридично формалізовану, договірну площину, надання цій взаємодії більш комплексного і регулярного характеру. Вважаємо за доцільне укладення договору про взаємодію між Центральною виборчою комісією та Міністерством внутрішніх справ України.

Центральна виборча комісія і Міністерство внутрішніх справ зможуть планувати і проводити взаємні консультації, дослідження проблем, пов'язаних із забезпеченням законності та правопорядку при проведенні виборів і референдумів. У договорі також може бути передбачена можливість видання спільних і самостійних нормативно-правових актів, розробку методичних рекомендацій і складання протоколів про співробітництво за окремими напрямками роботи.

Назріла також необхідність ґрунтовного кримінологічного моніторингу електоральних правопорушень, узагальнення досвіду взаємодії прокуратури, виборчих комісій, поліції. Адже від того, наскільки будуть вирішені в найближчій перспективі зазначені проблеми, залежить ефективність забезпечення законності виборчого процесу.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Сердюк І.А. Правоохоронні відносини : поняття, їх особливості та види : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Київ, 2008. – 20 с.
2. Організація судових та правоохоронних органів : навч. посіб. для вузів / відп. ред. І.С. Марочкіна, Н.В. Сібільової, О.М. Толочка та ін. – Х., 2000. – 272 с.
3. Тимченко С.М. Судові та правоохоронні органи України : навч. посіб. – Київ : Центр навч. літ-ри, 2004. – 304 с.
4. Суд, правоохоронні та правозахисні органи України : підруч. / відп. ред. В. Маляренко. – Київ : Юрінком Інтер, 2004. – 376 с.



5. Фатхутдінов В. Правоохоронна діяльність : природа, сутність, гуманізм (теоретико-правові та методологічні аспекти) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. – Київ, 2006. – 16 с.
6. Конституційні гарантії захисту людини у сфері правоохоронної діяльності : матеріали науково-практичної конференції (24 – 25 вересня 1999 року). – Дніпропетровськ : Дніпропетровський юридичний інститут МВС України, 1999. – 420 с.

УДК 342.25

## **САМОВРЯДНІ ПІДВАЛИНИ УКРАЇНСЬКОЇ ДЕРЖАВНОСТІ**

**Гудзь Т. І.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного і  
міжнародного права факультету № 4  
Харківського національного  
університету внутрішніх справ

**Анотація:** у статті досліджено етапи розвитку місцевого самоврядування на українських землях та його вплив на державотворчі процеси. Стверджується, що у кожен з періодів місцеве самоврядування характеризується певними рисами, які змінюються з часом і відображають ставлення держави до нього. На сучасному етапі місцеве самоврядування в Україні є однією з підвалін конституційного ладу, найпріоритетнішим напрямом розвитку її державної політики, способом децентралізації державних функцій.

**Ключові слова:** державність, місцеве самоврядування, самоврядні інститути, самоврядні форми, децентралізація.

**Аннотация:** в статье исследованы этапы развития местного самоуправления на украинских землях и его влияние на процессы государственного строительства. Утверждается, что в каждый из периодов местное самоуправление характеризуется определенными чертами, которые меняются со временем и отражают отношение государства к нему. На современном этапе местное самоуправление в Украине является одной из основ конституционного строя, приоритетным направлением развития ее государственной политики, способом децентрализации государственных функций.

**Ключевые слова:** государственность, местное самоуправление, самоуправляемые институты, самоуправляемые формы, децентрализация.

**Annotation:** in the article explored development stages of local self-government on Ukrainian lands and its influence on the processes of state construction. It is argued that in each of the periods, local self-government is characterized by certain traits that change with time and reflect the relation of the state towards it. At the present stage, local self-governance in Ukraine is one of the foundations of the constitutional system, a priority direction for the development of its state policy, and a way of decentralizing state functions.

**Key words:** statehood, local self-government, self-managed institutes, self-managing forms, decentralization.

**Постановка проблеми.** Конституція України (ч. 2 ст. 5) закріплює, що носієм суверенітету і єдиним джерелом влади в Україні є народ. Народ здійснює владу безпосередньо і через органи державної влади та органи місцевого самоврядування. Місцеве самоврядування є невідмінним атрибутом демократичної організації влади у сучасному суспільстві. Проголошення України суверенною та незалежною, демократичною, правовою державою докорінно змінило ставлення до місцевого самоврядування з боку держави. Принцип визнання та гарантування місцевого самоврядування став одним із найважливіших елементів конституційного ладу. Як зазначає відомий український правознавець М.О. Баймуратов, «у питанні зміцнення і стабілізації, підвищення дієвості й ефективності державної влади важлива роль відводиться владі самоврядній...» [1, с. 72]. Адже саме органи місцевого самоврядування максимально наближені до населення й забезпечують самостійне вирішення населенням питань місцевого значення, реалізацію життєво важливих прав та інтересів громадян, їх соціальний захист.

**Стан дослідження.** Слід відзначити, що вітчизняною конституційно-правовою наукою накопичено значний обсяг знань про сутність, зміст і закономірності становлення місцевого самоврядування, його функції, систему тощо. Суттєвий внесок у розробку означених проблем внесли відомі вітчизняні науковці-правники М.О. Баймуратов, О.В. Батанов, І.О. Дробот, В.В. Кравченко, О.Д. Лазор, П.М. Любченко, Ю.М. Тодика, О.Ф. Фрицький та ін. Проте при дослідженні процесів впливу місцевого самоврядування на державотворчі процеси в Україні існує ціла низка проблем, що чекають свого вирішення, й зумовлюють актуальність теми цієї статті, її значення для вітчизняної муніципально-правової теорії та практики.

Метою статті є з'ясування місця і ролі місцевого самоврядування у становленні української державності.

**Вклад основного матеріалу.** Дослідження вітчизняних і зарубіжних вчених засвідчує, що самоврядність у тій чи іншій формі завжди була притаманна державно-політичній організації суспільства. Як зазначав відомий

науковець Ю.М. Тодика, «принцип самоврядування є одним із найдавніших і універсальних серед тих, що застосовуються в управлінні починаючи з ранніх стадій розвитку людського суспільства» [2, с. 485].

В умовах України еволюція розвитку самоврядних форм організації суспільного життя зазнала виразних змін. Розвиток публічних форм організації самоврядних інститутів відбувався в умовах зовнішньої державної експансії. Це органічне поєднання самоврядних форм організації суспільного життя, релігійних духовних засад християнства, а також розвинуті форми самоврядування створили об'єктивну базу для зародження державних інститутів публічної влади, які стали реальною основою для подальшого виникнення державності та громадянського суспільства [3, с. 27].

Місцеве самоврядування існувало ще за часів Київської Русі, коли на чолі держави стояв київський князь. Завдяки поділу князем своєї влади, у цей період на основі звичаєвого права складаються та розвиваються різні форми місцевого самоврядування (сільська, міська, регіональна). Регіональне самоврядування розвивалося і виявлялося у формі «віче». У системі державності часів Київської Русі механізми самоврядування використовували як істотні державотворчі інструменти (наприклад, запрошення на княжу посаду або усунення з посади впливових князів, здійснювалося саме за рішенням віча).

Період Великого Князівства Литовського, а потім і Речі Посполитої характеризується складною системою взаємин, що сформувалася між міськими громадами, державою і власниками міст, що обумовлювалася статусом конкретного міста. Саме у цей час в містах України з середини XIV ст. набуває поширення Магдебурзьке право. Таких міст і містечок протягом XIV – XVI ст. на території України налічувалось до 400. Надавши певних рис західноєвропейського міського устрою організації самоврядності українських міст, магдебурзьке право стало одним із важливих чинників культурного і правового зближення України із Західною Європою [4, с. 50]. Магдебурзьке право можна вважати однією з форм адаптації українських інститутів самоврядування до тодішніх європейських традицій. Самоврядування стимулювало у широких верств населення повагу до права на свободу та самоорганізацію різних сфер суспільного життя. Прийнято вважати, що Магдебурзьке право створило нову юридичну основу для розвитку місцевого самоврядування в Україні.

Магдебурзьке право було запроваджено в українських містах ще до входження українських земель до складу Російської держави.

Особливого значення набуває місцеве самоврядування у розвитку української державності за часів Української козацької держави. Якщо Запорозька Січ мала військово-політичне утворення, де існувала самоврядність як особлива модель з інтегративним публічним механізмом та інструментом інституалізації державних структур, військових за формою, самоврядних за походженням та функціями й змістом діяльності, то у Запорозьких вольностях була запроваджена паланкова адміністративно-територіальна структура, що є особливою формою державного устрою з паланковим адміністративно-територіальним поділом.

Як зазначає А. Шаповалова, «у модель козацької державності було закладено оригінальну архітектоніку публічної державної влади, яка за своєю природою, походженням та умовами легітимізації була самоврядною, до того ж остання охоплювала усі сфери публічного життя: військову, побутову, збирання мита, правопорядок, судову систему. Самоврядність у цій унікальній моделі державності була інтегративним публічним механізмом усього складного державного управління та водночас – інструментом інституалізації державних структур, військових за формою, самоврядних за походженням, функціями й змістом діяльності» [3]. На думку деяких вчених, саме з Козацькою державою слід пов'язувати початок становлення українського муніципалізму.

Але підписання у 1654 р. Переяславської угоди між Україною і Московською державою призвело до поступової ліквідації українських форм місцевого самоврядування, що не могло не позначитися на українській державності. Ліквідація Запорозької Січі у 1775 р. та скасування у 1781 р. полково-сотенного адміністративно-територіального поділу майже остаточно зруйнували національну систему органів місцевого самоврядування.

Певне відродження місцевого самоврядування спостерігається за часів входження України до Російської імперії, коли на деяких українських територіях запроваджується губернський поділ і російська система місцевого самоврядування. У всіх містах були створені нові органи місцевого самоврядування – міські думи. Разом з тим, цілком зрозуміло, що у цей період відбувається лише процес уніфікації форм місцевого самоврядування в Україні за російським зразком.

Період XIX – початок XX ст. характеризується поступовою демократизацією суспільства, що об'єктивно впливало на реформування державної влади, створення органів земського та міського самоврядування. У цей період відбувається становлення в Україні загальноімперських форм місцевого самоврядування.

Нові перспективи для розвитку місцевого самоврядування і української державності відкрила Лютнева революція 1917 р., коли йшла боротьба за національну державність в Україні. Поряд із становленням органів державної влади відбувався розвиток й органів місцевого самоврядування.

З проголошенням незалежної Української Народної Республіки було здійснено спробу реформувати місцеве самоврядування. Загальні принципи місцевої влади вперше окреслив М. Грушевський ще на початку діяльності Центральної Ради: «Щоб не було ніякої тісноти від власті людям, щоб вона не коверзувала людьми, не накидала їм своєї волі, не має бути іншої власті, тільки з вибору народного! Се називається устроєм демократичним – щоб народ сам собою правив. Як у селі має становити виборна сільська рада, а правити виборна сільська управа, так має бути в повіті, в губернії і всім краї!» [5, с. 267].

Нажаль, ні Центральна Рада, ні Гетьманат, ні Директорія, які робили спроби побудувати систему місцевого самоврядування в Україні, цього зробити не змогли. В Конституції УНР місцевому самоврядуванню як складнику нового демократичного ладу було приділено значну увагу, однак українська влада для активізації діяльності органів місцевого самоврядування не мала для цього ніяких засобів.

У період становлення радянської влади «всі органи місцевого самоврядування були ліквідовані та замінені органами

«пролетарської диктатури». До влади прийшли більшовики, які відкидали класичне самоврядування як буржуазний інститут. Уже в період громадянської війни утворені ними ради втратили функцію місцевого самоврядування і працювали виключно як органи пролетарської диктатури» [6, с. 167].

Однак слід відзначити, що певні зусилля щодо розвитку громадського самоврядування комуністичного зразка мали місце у 1956-1964 рр. Але посилення централізації та одержавлення місцевого життя протягом 1965-1982 рр. звели нанівець усі спроби.

Початок реорганізації державної влади в Україні наприкінці 80-х р. ХХ ст. не міг оминати і місцеве самоврядування. Першою спробою трансформації місцевих рад усіх територіальних рівнів, які входили до єдиної системи органів державної влади, в органи місцевого самоврядування, було прийняття Закону «Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування» 1990 р. Закон повернув у вжиток сам термін «місцеве самоврядування» та скасував підпорядкування рад та їх виконавчих органів по вертикалі, що означало відмову від принципу «демократичного централізму» [7, с. 41].

Рішеннями союзних органів, які були прийняті у 1989-1990 рр., було передбачено обрання президії і голови ради, а не тільки виконкомів та їх голів. Однак на посади голів рад могли бути обрані лише партійні керівники. Незважаючи на це, діяльність представницьких органів дещо активізувалася, хоча й породила в самих радах суперечності між їх представницькими та виконавчими органами і їх керівниками.

Наступні кроки у становленні місцевого самоврядування в умовах здійснення політико-правових і економічних реформ та його вплив на українську державність передбачали відхід від дуалізму та впровадження інститутів місцевого і регіонального самоврядування, розвиток ефективної системи і механізмів місцевого самоврядування згідно з міжнародними стандартами і демократичними цінностями [8, с. 53].

Процес роздержавлення Рад, перетворення їх на представницькі органи місцевого самоврядування, звільнення від виконання ними державних функцій та зосередження зусиль на вирішення питань місцевого життя в інтересах населення відповідної території, започаткував новий Закон України «Про місцеві Ради народних депутатів та місцеве і регіональне самоврядування», прийнятий 26 березня 1992 р.

Важливою віхою в історії вітчизняного місцевого самоврядування стала нова Конституція України 1996 р. та прийнятий на її основі Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» 1997 р. Цей Закон визначив систему і гарантії місцевого самоврядування в Україні, основи організації і діяльності, правового статусу і відповідальності органів і посадових осіб місцевого самоврядування. Таким чином, конституційно-правова держава завдяки законодавчій владі залучила для реалізації своїх телеологічних домінант суспільні об'єднання жителів адміністративно-територіальних одиниць і включила їх у власний механізм [9, с. 43].

Проте, як зазначають М. О. Баймуратов та В. А. Григор'єв, на сьогодні в Україні діє модель місцевого самоврядування, побудована на принципах сильної централізації влади. Упровадження цієї моделі не тільки себе не виправдало, але й загальмувало процеси децентралізації та деконцентрації державної влади, а значить й становлення публічної самоврядної влади, серйозно позначившись на економічному та політичному благополуччі Української держави. Органи місцевого самоврядування були позбавлені необхідних повноважень або можливостей для їх реалізації, а в підсумку й управлінської самостійності та фактично відсторонені від вирішення місцевих проблем [10, с. 26].

На думку В. Журавського, проблема вдосконалення місцевого самоврядування є ключовою на шляху побудови демократичного правового суспільства. Конструктивне самоврядування народу є серцевиною справжньої демократії, запорукою соціального благополуччя населення, гарантом забезпечення прав і свобод громадян.

Місцеве самоврядування сприяє здійсненню демократичних ідеалів і цінностей, воно має на меті максимальне залучення жителів територіальних громад до прийняття управлінських рішень, покликане забезпечити потреби населення у різних послугах.

Ми погоджуємося з тим, що цінність місцевого самоврядування полягає в тому, що це найбільш наближений до людини, а отже, й найкраще обізнаний з повсякденними проблемами життєдіяльності територіальних колективів, рівень публічної влади, а тому може найкраще забезпечити населення широким спектром громадських послуг (соціальних, побутових, торгівельних, культурних, освітніх та інших) з урахуванням місцевих особливостей [11, с. 127].

На основі проведеного дослідження можна стверджувати, що місцеве самоврядування в Україні має глибокі історичні традиції свого розвитку і впливу на державотворчі процеси. Інститут місцевого самоврядування пройшов декілька періодів своєї історії і мав різні ступені прояву, від Магдебурзького права до майже цілковитої відсутності вияву у радянські часи. Своє відродження місцеве самоврядування почало на початку 1990-х рр., використовуючи багатий історичний досвід.

У кожен з періодів місцеве самоврядування характеризується певними рисами, які змінюються з часом і відображають ставлення держави до нього. На різних етапах розвитку самоврядування на українських землях виникали різні його моделі, що мали свою систему, суб'єктно-об'єктний склад, спосіб формування, компетенцію, відносини з державою.

Сьогодні місцеве самоврядування в Україні знаходиться на якісно новому етапі свого розвитку. Усебічний розвиток, підтримка і гарантування місцевого самоврядування в Україні є однією з підвалин конституційного ладу, найпріоритетнішим напрямком розвитку її державної політики, способом децентралізації державних функцій.

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Баймуратов М.О. Публічна самоврядна (муніципальна) влада в Україні: основні ознаки й особливості. *Актуальні проблеми виконання законів України «Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про місцеві державні адміністрації»*. 2003. С. 71-87.
2. Конституційне право України / За заг. ред. Ю.М. Тодики, В.С. Журавського. Київ: Видавничий Дім «Ін Юре», 2002. 544 с.
3. Шаповалова А. Еволюція самоврядних інституцій на теренах України в процесі історичного розвитку. *Віче*. 2009. № 8.

С. 27-29.

4. Касинюк Л. А. досвід та проблеми реформування місцевого самоврядування в Україні: філософсько-правовий аспект. *Гуманітарний часопис*. 2016. № 3. С. 48-55.

5. Історія держави і права України: підручник / А. С. Чайковський, В. І. Батрименко, Л. О. Зайцев, О. Л. Копиленко та ін. Київ: Юрінком Інтер, 2003. 512 с.

6. Батанов О. В. Муніципальне право України: підручник / відп. М. О. Баймуратов. Харків: Одиссей, 2008. 528 с.

7. Лазор О. Д. Інституціоналізація публічної самоврядної влади в Україні: монографія. Львів: ЛРІДУ НАДУ, 2009. 440 с.

8. Камінська Н. В. Місцеве самоврядування: теоретико-історичний і порівняльно-правовий аналіз: навч. посіб. Київ: КНТ, 2010. 232 с.

9. Баймуратов М. О. Місцеве самоврядування як загальний спадок людської цивілізації та феномен сучасного світового конституціоналізму. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2009. № 4-5 (90-91). С. 38-47.

10. Баймуратов М.А., Григорьев В.А. Муниципальная власть: актуальные проблемы становления и развития в Украине: Монография. Одеса: Юридическая литература, 2003. 248 с.

11. Бориславська О. Місцеве самоврядування як форма децентралізації та гарантія демократичного політичного режиму.

*Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2011. Вип. 52. С. 127-133.

УДК 342.724(71)

## **КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВЕ СТАНОВИЩЕ КОРИННИХ НАРОДІВ КАНАДИ: ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ**

**Варунц Л. Д.,**

кандидат юридичних наук, доцент  
кафедри конституційного і міжнародного права  
факультету № 4  
Харківського національного університету  
внутрішніх справ

**Анотація:** статтю присвячено проблемам конституційно-правового становища корінних народів Канади. Проаналізовано та визначено основні проблеми захисту прав і свобод корінних народів, як однієї з найбільш вразливих верств населення у сучасному суспільстві. Зазначено, що у контексті захисту прав людини все більш помітними стають тенденції розвитку прав корінних народів світу, у т.ч. і Канади. Зроблено висновок щодо необхідності удосконалення захисту і дотримання прав корінних народів для забезпечення стабільності конституційного ладу держави.

**Ключові слова:** конституційно-правове становище, корінні народи, проблемні питання, Канада, права.

**Аннотация:** статья посвящена проблемам конституционно-правового положения коренных народов Канады. Проанализировано и определено основные проблемы защиты прав и свобод коренных народов, как одного из наиболее уязвимых слоев населения в современном обществе. Определено, что в контексте защиты прав человека все более заметными становятся тенденции развития прав коренных народов мира, в т.ч. и Канады. Сделан вывод насчет необходимости усовершенствования защиты и соблюдения прав коренных народов для обеспечения конституционного строя государства.

**Ключевые слова:** конституционно-правовое положение, коренные народы, проблемные вопросы, Канада, права.

**Annotation:** this article is devoted to the problems of the constitutional and legal status of the indigenous population of Canada. Analyzed and defined the main problems of protection of rights and freedoms of indigenous peoples. It is determined that in the context of the protection of human rights, tendencies in the development of the rights of the indigenous peoples of the world, including Canada, are becoming more visible. The conclusion is made about the need to improve the protection and observance of the rights of indigenous peoples to ensure the constitutional strife of the country.

**Key words:** constitutional status, Canada, indigenous population, problematic issues, human rights.

**Постановка проблеми.** Вимоги демократизації й гуманізації державного життя, утвердження верховенства права й законності, підвищення ефективності функціонування держави потребує оптимізації забезпечення і дотримання прав людини, у т.ч. корінного народу, у відповідність з динамічно змінюваними суспільними відносинами. Саме тому питання щодо належного визначення та урегулювання конституційно-правового становища корінного народу на національному рівні окремо взятих держав бачиться сучасними політиками наріжним каменем побудови дієздатної, демократичної та соціальної держави.

Метою нашої наукової статті є поглиблення теоретичних знань щодо конституційно-правового становища корінних народів Канади в аспекті забезпечення основних прав і свобод людини, підтримання публічної безпеки і порядку. Звичайно, викладені у цій статті матеріали можуть бути використані практично, а саме: в науково-дослідницькій сфері для подальших наукових досліджень цієї проблеми, в науково-освітній сфері під час викладання



навчальних дисциплін, у науково-методичній сфері з метою вдосконалення, розробки навчальних програм, підручників і навчально-методичних посібників.

Обрання теми нашого дослідження обумовлено тим, що успішне проведення реформування в Україні неможливе без вивчення досвіду державницьких реформ зарубіжних країн, зокрема, щодо конституційно-правового становища корінного народу. За умов, коли зовнішня політика України спрямована на сприйняття міжнародних стандартів, існує нагальна потреба вивчення зарубіжного досвіду, зокрема, Канади – країни, українська діаспора якої є найбільшою у світі і яка, за рівнем соціально-економічного розвитку та демократичністю владних інституцій, є однією зі світових лідерів – щодо реформи державних інституцій, зокрема, в аспекті дотримання прав корінних народів, з метою конструктивного використання цього досвіду у ході проведення відповідних реформ в Україні.

Все вищенаведене свідчить про безперечну актуальність дослідження.

Вивчення стану наукової розробленості проблеми щодо конституційно-правового становища корінного народу, як одного із найважливіших інститутів сучасного світу, є досить актуальним, оскільки, не дивлячись на достатню кількість наукових розробок філософських, теоретико-правових аспектів цієї проблематики, спеціальних робіт, присвячених особливостям інституту правового статусу корінного народу, зокрема, його конституційно-правовому становищу в монархічних федеративних державах, зокрема, Канаді, не достатньо.

**Стан дослідження.** Окремі аспекти даної проблематики вже отримали своє висвітлення у працях таких науковців, як: А.Х. Абашидзе, Ф.Р. Ананідзе, Л.В. Андріченко, Н. Беліцер, Ю.А. Бойченко, І.П. Бліщенко, Л.М. Ілюхіна, М. Кучинського, В.А. Крижкова, О.П. Мартиненко, В. Павлова, С. Соколовського, М. Товта, С.Н. Харючі, Л. Шкляра, зарубіжних – Р.Л. Барша, Б. Боурінг, Д. Веббер, А. Ейде, Г.Т. Моріс, Г. Пері.

Питання щодо правового статусу особи у країнах Центральної та Південно-Східної Європи і, зокрема, Канади розглядалися також у працях М.В. Баглая, Б.А. Страшуна, В.С.Чиркіна, М.С.Горшеньова, В.О.Ріаки та інших.

В іноземній конституційно-правовій науці, насамперед, у канадській, розглядалися деякі теоретичні та практичні аспекти конституційно-правового статусу особи, зокрема: Дж. Белкінім, М. Бастаршем, Р. Бернауером, Г. Венгером, Х. Дешвудом, А. Кононовим, Ф. Робертом, Б. Стівенсоном та іншими науковцями. Однак, на сьогодні питання щодо конституційно-правового статусу корінних народів у Канаді залишається відкритим і потребує подальших досліджень.

**Виклад основного матеріалу.** У контексті захисту прав людини усе більш помітними стають тенденції розвитку прав корінних народів. Так, на рівні ООН було вжито цілу низку заходів для поліпшення становища корінних народів світу.

Зазначимо, що за даними ООН у світі до корінних народів відносять близько 300 млн. осіб більше ніж із 70 країн, багато з яких знаходяться на межі зникнення. Саме тому необхідно звертати увагу на проблеми корінних народів та допомагати їм зберегти свою самобутність. Корінними народами є народи, які проживали на своїх землях до приходу туди переселенців із інших місць [1, с. 19-27].

Важливо відмітити те, що міжнародною спільнотою прийнято низку документів у цьому аспекті, зокрема: Декларацію про права корінних народів 2007 року, Конвенцію № 169 Міжнародної організації праці, Конвенцію щодо біологічного різноманіття (ст. 8), оскільки питання щодо захисту індивідуальних і колективних прав корінних народів світу є надзвичайно важливим. Слід звернути увагу на те, що закріплені в Декларації права являють собою мінімальні стандарти для забезпечення захисту прав і благополуччя корінних народів у масштабах усього світу. У ній також передбачено урегулювання спорів між корінними народами і урядами у межах механізму захисту прав людини на міжнародному та регіональному рівнях, оскільки права корінних народів, які піддавались переслідуванню і винищуванню в період колонізації і завоювання їх земель, займають особливе місце в системі прав людини. Декларація містить у собі загальну угоду щодо прав корінних народів і засновує систему мінімальних стандартів у цій сфері та формулює загальні рекомендації щодо його вдосконалення. Реалізація запропонованих рекомендацій має проводитись виключно з урахуванням місцевих умов та ситуації, що історично склалася у кожному конкретному регіоні.

Саме тому важливим є питання щодо урегулювання правового статусу корінного народу на національному правовому просторі окремо взятих держав, зокрема, Канади. Канада є державою, у якій найбільш детально регламентовано правовий статус корінних народів та осіб з їх складу.

Слід акцентувати увагу на тому, що згідно чинного законодавства до корінного народу Канади відносяться індіанці, інуїти (ескімоси), метиси. Зауважимо, що документом, що визначає основи правового статусу особи, у т. ч. і з числа корінного народу у Канаді, є Хартія прав і свобод, включена до Конституційного Акту 1982 року. Друга частина Конституційного Акту 1982 року встановлює (п. 1. ст. 35), що «існуючі споконвічні або такі, що випливають з договорів, права корінного народу Канади визнаються й підтверджуються» [2, с. 388]. Згодом до цієї частини були включені норми щодо регулювання земельних відносин, рівноправності чоловіків і жінок. Разом з тим, залишаються проблемні питання, оскільки далі цих декларацій Акт не йде і не містить будь-яких вказівок про перелік цих прав і свобод. Ст. 35-1 говорить лише про способи врегулювання прав і свобод корінних народів у майбутньому ( про конституційну конференцію, про її склад, про участь у цій конференції представників корінних народів). Тобто передбачається, що ці проблеми мають бути вирішені у невизначеному майбутньому [2, с. 357].

Зазначимо, що Декларація про права корінних народів була прийнята Генеральною Асамблеєю ООН у вересні 2007 року, у червні 2008 року Канада принесла свої вибачення за страждання, спричинені владою стосовно до представників корінних народів. Адже взаємовідносини індіанців (як одного із корінних народів Канади) і європейських колоністів носили складний і перемінний характер. Спочатку – відносини будувались на основі мирної співпраці і рівності. Європейці, поселяючись з дозволу місцевих племен, викупували у них землю. Згодом, порушуючи укладені раніше угоди, європейці стали силою відбирати у індіанців землю, відтісняючи місцеві племена [3, с. 57-58]. Індіанці, навпаки, відносились до своїх зобов'язань з більшою відповідальністю, не дозволяючи собі



порушувати договори із поселенцями [4, с. 79-82]. Звернемо увагу на те, що існували старовинні традиції у сфері дипломатичних відносин, процедури укладення договорів та їх виконання. Наприклад, церемонія розпалювання трубки миру (колюмет) при укладенні угод і їх фіксування на спеціальних поясах вампумах (передбачених для фіксування важливих подій) [5-6]. Разом з тим, підрич економічних основ життя індіанців обумовив їх соціальну деградацію. Зазначимо, що значна частина індіанців була неграмотною, жила у резерваціях, де досить поширеною була смертність з різних причин, у т. ч. від інфекцій. Слід відмітити, що у 60-х роках ХХ ст. індіанці перейшли від мирних вимог до активних дій. У цей період розпочинається новий етап в історії індіанців – етап активної боротьби і початку відродження самобутності і національної самосвідомості корінних народів. Серед характерних ознак корінних народів можна виділити такі: тісний зв'язок з територією мешкання предків та природними ресурсами відповідного регіону, виразна орієнтація на традиційні заходи забезпечення існування, збереження, розвиток та усапудкування нащадками землі своїх предків і власних етнічних особливостей; власні історичні традиції, рідна мова, соціальні і політичні інститути, системи та органи самоврядування, інші традиційні інституції.

На сьогодні боротьба корінних народів за свої права перенеслась у зали судових засідань: значна частина молоді отримала юридичну освіту і стала застосовувати отримані знання на практиці, відстоюючи інтереси свого народу. Досить часто це призводить до позитивних результатів, інколи навіть на державному рівні. Так, наприклад, канадська влада вибачилась за те, що примусила 150 тисяч дітей місцевих індіанців навчатись в державних християнських школах, чим порушила їхні права і свободи [7, с. 47-48]. Одним із показників участі держави у процесі забезпечення прав людини виступає законодавча і судова практика, практика діяльності органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, і, передусім, ступінь відображення у них міжнародних стандартів прав людини. Завданням угод щодо корінних народів є забезпечення високого ступеню автономного розвитку; їх права мають тенденцію консолідувати й посилювати ізоляваність цих народів від впливу інших груп у суспільстві, адже для осіб, котрі належать до корінних народів, провідне значення має їхня самобутність («корінна культура»).

Зауважимо, що міжнародно-правові документи «*heard law*» і «*soft law*» мають вплив на внутрішньодержавний правовий статус корінних народів. Серед проблемних питань у цьому аспекті можна виділити: визнання в повному обсязі прав корінних народів на самовизначення, територію, природні ресурси, практичне втілення вже визнаних прав на самобутність та оригінальний розвиток, що створює простір для подальшого розвитку національного статусу корінних народів. Слід звернути увагу на те, що згідно канадської практики корінні малочисленні народи активно виступають за ідею розвитку природних територій, які охороняються. Внесок корінних народів в охорону природи є важливим і своєчасним. Наприклад, першим національним парком, при організації якого було враховано права і традиційне природокористування корінних народів, став парк «Вуд Буффало». Це єдина територія у країні, яка охороняється та має довготривалий досвід традиційного природокористування і взаємодії з корінним населенням.

Так, урахувавши досить складну ситуацію щодо земельних претензій багатьох корінних племен і етнічних груп на територію парку, було створено систему спільного управління, яка постійно вдосконалюється. З огляду на те, що багато представників корінних народів не могли домовитись між собою щодо єдності вимог, договори щодо спільного управління було підписано адміністрацією парку із представниками окремих етнічних груп. Положення таких договорів містили питання щодо гарантування представникам корінного населення таких прав, як: право на риболовство, охоту, переважний доступ до земель парку, тощо. Приблизно третина канадських національних парків має у складі ради управління представників корінних народів. Адміністрація парків практикує залучення корінного населення до роботи в парках, враховуючи їх знання щодо відповідних територій для впровадження їх в дослідницькі програми парків і практику прийняття рішень, оскільки традиційний спосіб життя корінного населення тісно пов'язаний з природою, а також ту обставину що досить часто територія парків включає в себе місця і предмети культурної спадщини корінних народів, які захищені законом. Для прикладу можна навести взаємовідносини між державою і представниками різних груп корінного народу Канадської Півночі. Важливим досягненням такої співпраці став договір між урядом Канади, представленим міністром у справах індіанців і розвитку північних територій та Комітетом по здійсненню допомоги корінному народу (аборигенам), як правова основа одного із вдалих прецедентів взаємовідносин державної влади з представниками корінного народу територій традиційного природокористування народів Півночі у світовому масштабі [8, с. 45-47].

Таким чином, стає очевидною та обставина, що малочисленні народи не зберігаються на етнічній мапі країни, якщо держава не буде дієво оберігати споконвічне середовище їх проживання [9, с. 38-45]. Претензії корінного народу щодо земельних питань вирішуються згідно канадського законодавства. Слід відмітити, що Конституцією Канади визнаються і підтверджуються існуючі і договірні права корінних народів Канади, які гарантуються рівною мірою особам чоловічої і жіночої статі. Поняття «договірних прав» включає права, що існують нині або можуть набуватися силою угод про використання земель. Хартія прав і свобод гарантує канадцам означені в ній права і свободи, котрі не можуть бути порушені на жодному рівні державного апарату. «Вони можуть бути обмежені тільки в установленому законом порядку, в розумних межах, правильність яких може бути доведена у вільному і демократичному суспільстві» [2].

Таким чином, виходячи із вищевикладеного, зробимо висновок про те, що з урахуванням надбання національних правових систем Канади, ще залишаються проблемні питання у сфері захисту прав корінного населення, зокрема: права інтелектуальної власності, культурних, релігійних прав корінних народів, визнання зв'язку корінних народів із землями їх традиційного проживання, права корінних народів на такі землі чи справедливую компенсацію за існуючі факти обмеження чи порушення цього права, визнання права корінних народів на вільну та адекватну участь у прийнятті рішень стосовно різних аспектів життя.

Особливої уваги потребують питання щодо освіти дітей, збереження та розвитку мови корінних народів.

Вищенаведені положення підтверджують те, що у сучасних умовах швидкого розвитку інтеграційних процесів у світі та значного зближення країн у різних сферах суспільного життя виникає потреба в удосконаленні захисту і

дотриманні прав корінних народів, що забезпечує стабільність конституційного ладу держави, у т.ч. багатонаціональному канадському суспільстві.

Канадський досвід щодо реалізації прав корінних народів, розвитку і вдосконалення відповідного національного законодавства в аспекті захисту таких осіб від дискримінації у будь-якій формі, сприяння розвитку самобутності соціальних, релігійних і духовних цінностей корінних народів, їх розвиток відповідно до власно обраних пріоритетів може бути корисним і для інших держав, у т.ч. і для України.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Ананидзе Ф.Р. Некоторые проблемы определения понятия «коренной народ». *Юрист-международник*. 2006. № 2. С. 19-27.
2. Конституції зарубіжних країн: навчальний посібник / за заг. ред. В.О. Серьогіна; Ю.М. Коломієць, О.В. Марцеляк та ін.; Харків, 2009. 664 с.
3. Felix S. Cohen Handbook of Federal Indian Law. Lexis Law Pub. 1982. P. 57-58.
4. Robert A. Willams, jr. Linking Arms Together: American Indian Treaty Visions of Law and Peace, 1600-1800. Printed in the USA. 1977. P. 79-82.
5. Richard White The Middle Ground Indians, Empires, and Republics in the Great Lakes Region 1650-1815. Printed in the USA, 1991.
6. Francis Jennings. The History and Culture of Iroquois Diplomacy. Printed in the USA, 1985.
7. Гарипов Р.Ш. История становления и развития прав коренных народов США. *История государства и права*. 2010. № 1. 48 с.
8. Транин А.А. Анализ эколого-правовых проблем традиционного природопользования коренных малочисленных народов (отечественный и зарубежный опыт). *Государство и право*. 2009. № 5. С. 42-47.
9. Гарипов Р.Ш. «Декларация ООН о правах коренных народов». *Московский журнал международного права*. 2008. № 2. С. 38-45.

УДК 342.533

**СУЧАСНИЙ ПАРЛАМЕНТАРИЗМ У КОНТЕКСТІ ФОРМУВАННЯ  
КОНСТИТУЦІОНАЛІЗМУ НА ДЕМОКРАТИЧНИХ ЗАСАДАХ**

**Кузьменко О. В.,**

кандидат педагогічних наук, доцент,  
доцент кафедри права  
Національного технічного університету  
«Харківський політехнічний інститут»

**Григоренко Я. О.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри міжнародних відносин,  
міжнародної інформації та безпеки  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** у статті проаналізовано питання впливу сучасного розвинутого парламентаризму на формування конституціоналізму на демократичних засадах. Наведено аргументацію щодо сучасного розвитку держави як соціального та політичного інституту у контексті обмежувального впливу права. Вказано на взаємозв'язок між конституцією, що здатна демократичним шляхом легітимувати правові норми, верховенством права, конституціоналізмом, демократією і парламентаризмом. На підставі викладеного резюмовано, що сучасний парламентаризм є запорукою формування конституціоналізму на демократичних засадах, створення необхідних умов для поступального розвитку правової державності із забезпеченням реалізації принципу верховенства права.

**Ключові слова:** парламентаризм, конституціоналізм, верховенство права, демократія.

**Аннотация:** в статье проанализированы вопросы воздействия современного развитого парламентаризма на формирование конституционализма на демократических основах. Представлены аргументы относительно современного развития государства как социального и политического института в контексте ограничительного воздействия права. Указано на взаимосвязь между конституцией, способной демократическим путем легитимировать правовые нормы, верховенством права, конституционализмом, демократией и парламентаризмом. На основании изложенного резюмируется, что современный парламентаризм является залогом формирования конституционализма на демократических основах, создания необходимых условий для поступательного развития правовой государственности с обеспечением реализации принципа верховенства права.

**Ключевые слова:** парламентаризм, конституционализм, верховенство права, демократия.

**Annotation:** the article analyzes the issues of the influence of modern developed parliamentarism on the formation of constitutionalism on democratic foundations. Arguments are presented regarding the modern development of the state as a social and political institution in the context of the restrictive impact of law. It points to the relationship between a constitution that can legitimately legitimize legal norms, the rule of law, constitutionalism, democracy and parliamentarism. Based on the foregoing, it is summarized that modern parliamentarism is the key to the formation of constitutionalism on democratic foundations, creating the necessary conditions for the progressive development of legal statehood and ensuring the implementation of the rule of law.

**Key words:** parliamentarism, constitutionalism, rule of law, democracy.

Сучасні реалії державотворення свідчать про те, що держава як соціальний інститут, себе не вичерпала. Більше того, сфера державного впливу певним чином зростає. Звичайно, демократичні конституції у певній мірі обмежують державну владу та збільшують сферу впливу громадянського суспільства. До того ж, інтернаціоналізація сучасного життя, процеси глобалізації у світі, розвиток інформаційних технологій, формування системи міжнародної безпеки впливають на розуміння юрисдикційних повноважень держави, її кордони, сферу правового регулювання та інші атрибутивні якості держави. Але, незважаючи на це, сфера діяльності держави залишається доволі широкою, у тому числі й в аспекті взаємодії з людиною, суспільством, іншими державами, світовою спільнотою. Ю. О. Тихоміров правильно зазначає, що об'єктивний історичний погляд дозволяє упевнено констатувати, що пройдені століття підтвердили необхідність держави як явища суспільного життя. Незважаючи на погляди утопістів, анархістів, прогнози марксистів, держава не зникає зі світової арени. Навпаки, у ХХ столітті після Першої світової війни утворились незалежні держави, а після Другої світової війни відбулись перетворення соціально-політичної природи низки східноєвропейських держав. У Африці набувають незалежності колоніальні країни тощо [1, с. 12-13].

З огляду на це, у сучасній науці увага до держави як соціального, політичного та правового інституту не тільки не зменшується, а навпаки – дедалі зростає. Це пов'язано з тим, що як правильно зауважує М. М. Марченко, держава, будучи протягом всієї історії розвитком людства ключовим явищем та поняттям політичного життя, політичної теорії та практики різних країн, вона як інститут чи організація завжди відрізнялась від інших додержавних (що існували до неї) та недержавних (що існують поруч з нею) інститутів та організацій своїми

специфічними ознаками та якостями [2, с. 93]. Крім того, трансформаційні процеси у великій кількості сучасних держав (особливо постсоціалістичних), їх прагнення подолати дію рудиментів тоталітарного минулого, збудувати на власних теренах демократичну, правову, соціально спрямовану та в цілому ефективну державу, з розвиненими інститутами громадянського суспільства значно підсилюють актуальність вивчення питань, що пов'язані з конституційно-правовим впливом на сучасну державу. Унормування такого впливу є важливою як науково-теоретичною, так і суто практичною задачею, оскільки важливо з одного боку забезпечити державі певний простір дій для активного реформування різних сфер як державного, так і суспільного життя, а з іншого – потреба в оптимальному обмеженні державної влади, недопущення можливих проявів свавілля та посягання на права та свободи людини й громадянина, що у кінцевому випадку буде сприяти забезпеченню стабільності конституційного ладу. З цього приводу доволі чітку позицію займає Ф. В. Веніславський, який пише, що в умовах формування в Україні демократичної, правової держави особливою актуальністю набуває проблема забезпечення стабільності конституційного ладу і його засад. А оскільки змістом і визначальними складовими елементами конституційного ладу є найважливіші, фундаментальні положення, які визначають зміст і спрямованість усього конституційно-правового регулювання, конституційний принцип «Україна – правова держава», поза всяким сумнівом, також належить до його невід'ємних складників. Більше того, цей принцип є вихідним та базовим як для організації та функціонування всієї системи органів державної влади, так і для забезпечення прав і свобод людини і громадянина. Таким чином, зазначені правові категорії тісно переплітаються між собою та мають суттєвий взаємний вплив [3, с. 109]. У зв'язку з цим, у контексті належного правового впливу на державу важливого значення будуть займати дві базові конституційно-правові категорії, такі як конституціоналізм та сучасний парламентаризм.

Так, конституціоналізм як багатофакторне явище зайняв важливе місце в конституційно-правовій теорії та практиці сучасних демократичних держав. Він містить не тільки якісні конституційно-правові норми, але й їх утілення в реальних суспільних відносинах. І хоча історичний розвиток конституціоналізму на теренах України пройшов доволі довгий шлях та декілька великих етапів, проте в науці конституційного права розглядати конституціоналізм почали відносно нещодавно. Тож існує нагальна потреба в розробці усталених та чітких уявлень про це явище.

Під конституціоналізмом Є. І. Григоренко розуміє сукупність конституційно-правових норм та практику їх реалізації, конституційних ідей, доктрин, концепцій, традицій та звичаїв, рівень правосвідомості та правової культури, що у своїй єдності позитивно впливають на всі сфери суспільного та державного життя в державі, а також стримують державу у спробах зазіхати у сферу індивідуальної свободи людини [4, с. 18].

Розвиток конституціоналізму найсуттєвішим чином пов'язаний із конституцією. Це зумовлено тим, що саме вона, регулюючи найважливіші сфери суспільних відносин, закладає модель майбутнього розвитку держави та суспільства і створює умови для розвитку та функціонування конституціоналізму.

Однак не будь-яка конституція може позитивно впливати на його розвиток. Для цього конституційні приписи повинні бути демократичними за своєю суттю та реалізовуватися на практиці. Окрім цього, у конституції повинен бути закріплений належно гарантований широкий перелік прав і свобод людини та громадянина. Якщо конституція є фіктивною та недемократичною, не відповідає потребам гармонійного розвитку суспільства та не гарантує безпечного існування людини в державі та суспільстві, мову про наявність у такій державі конституціоналізму вести не можна. У зв'язку з цим, «слід Українській державі і українському суспільству зробити все можливе, щоб Конституція України була як юридичною конституцією, так і фактичною, і відійшла від позицій, що властиві фіктивним конституціям» [5, с. 38].

Проте конституціоналізм може існувати в державі, де відсутня писана конституція (як, наприклад, у Великобританії), але мають місце високий рівень правосвідомості та правової культури, усталені демократичні традиції, у тому числі потужні традиції парламентаризму. З цього приводу О. Скрипнюк пише, що виходячи вже із самого змісту процедури легітимації правових норм, які згодом формують основу конституційного ладу і конституціоналізму в цілому, можна твердити про існування безпосереднього зв'язку між вимогою легітимного характеру права (ця вимога становить невід'ємну частину змісту принципу верховенства права) і становленням демократії [6, с. 16-17]. Вказана теза свідчить на користь існування чіткого взаємозв'язку між конституцією (вона легітиміє демократичним шляхом правові норми), верховенством права, конституціоналізмом, демократією і парламентаризмом.

У сучасному світі майже у всіх державах створені й функціонують парламенти (виключення становлять деякі держави мусульманського фундаменталізму). Це пов'язано з тим, що у структурі державного апарату справжній парламент відіграє дуже важливу роль та є суттєвим надбанням сучасного конституціоналізму. Безперечно, у кожній державі організація парламенту має свої особливості. Зокрема, конституційно-правовий статус парламенту в конкретній державі залежить від низки різноманітних факторів, наприклад, таких як історичні, культурні, економічні, політичні. На цей статус також впливають особливості системи поділу влади у відповідній країні, інші базові принципи конституційного ладу, форма правління, розвиток громадянського суспільства, наявність самоврядних традицій тощо.

У той же час, там де справжній парламентаризм, парламенти мають велику кількість спільних рис (виконують функцію представництва народу, виступають інструментом погодження позицій різних політичних сил та досягнення компромісу, створюють закони, розподіляють бюджет держави, встановлюють податки, визначають головні напрями державної політики як внутрішньої, так і міжнародної, беруть участь у формуванні інших органів державної влади, затверджують різних посадових осіб, виступають як майданчик для дискусій з найважливіших державних та суспільних проблем, здійснюють парламентський контроль, забезпечують притягнення до юридичної та політичної відповідальності інших вищих органів державної влади та посадових осіб тощо).

Такі органи мають різні назви, які, попри ту чи іншу мову, відбивають суть парламенту (терміни

«парламентаризм» та «парламент» походять від латинського слова «parlare» та французького слова «parler» – говорити та відбивають особливості органу, де говорять) – збір народних представників, уповноважених вирішувати доленосні питання (Парламент, Національна Рада, Народні збори, Всекитайські збори народних представників, Верховна Рада, Федеральні Збори, Союзні Збори, Альтинг, Асамблея, Конгрес, Генеральний конгрес, Генеральні кортеси, Кнесет, Меджліс, Сейм, Скупщина, Стортинг, Риксдаг тощо).

Стосовно парламентів, з огляду на найголовнішу їхню функцію – законодавчу, їх ще іменують законодавчими зборами, а також у деяких доктринальних джерелах – легіслатурами (від латинського слова «LEX», що в перекладі українською означає закон). Разом із тим, урахувавши, що законодавча функція сучасного парламенту не є єдиною, то все ж таки частіше ці органи іменують саме парламентами.

Крім того, з огляду на те, що серед функцій парламенту особливо виділяють також представницьку функцію, іноді в науковій юридичній та політологічній літературі їх називають представницькими установами, або народними чи національними представництвами. При цьому сутність справжнього парламенту полягає не в формальному представництві народу, а в діяльності, що спрямована на вираз та реалізацію справжніх інтересів народу. Це, у свою чергу, пред'являє особливі вимоги до відповідних виборчих систем, за допомогою яких відбувається формування складу парламенту, який повинен максимально чітко та точно відбивати склад суспільства, особливості його структуризації. Тільки в такому випадку народ може розглядати парламентарів (депутатів) як своїх справжніх представників.

Становлення парламентаризму відбувалось поступово, шляхом еволюції державного апарату, формування конституціоналізму, укріплення народовладдя, розвитку дієздатних, авторитетних та впливових інститутів громадянського суспільства, поетапної модернізації правової системи. Але шлях до парламентаризму починається з формування перших парламентів. Цей процес відбувався паралельно з розвитком державності, з переходом від абсолютних монархій до обмежених, або навіть до республіканської форми правління. У цьому випадку у структурі державного апарату відповідних країн з'являється орган влади, який формується народом, або народ бере певну участь у його формуванні. При цьому влада монарха або взагалі перестає існувати, або така влада суттєво обмежується парламентом, статус якого встановлюється в конституції. Протягом еволюції державності, розвитку прав людини, народовладдя та демократичних процедур парламенти починають відігравати все більш суттєву роль. У зв'язку з чим, поступово формується таке явище як парламентаризм.

У сучасних умовах розвитку демократичної, правової державності значення парламентаризму неухильно зростає. І це не є випадковим явищем, оскільки від його розвитку залежить просування країни в напрямі розбудови демократичної та правової держави [7, с. 199]. З огляду на це, можна навіть сучасний парламентаризм розглядати в аксіологічному аспекті як важливе надбання та значну соціальну цінність. Підхід до парламенту як до державної та суспільної цінності не може нівелюватися навіть з огляду на іманентно властиві йому недоліки (повільність ухвалення рішень, не завжди адекватне представництво всього народу).

Це пов'язано з тим, що без парламенту (навіть з його всіма недоліками) держава може перетворитися на справжню деспотію, а також з тим, що такі недоліки властиві й іншим органам державної влади, навіть у більших масштабах, а деякі недоліки є у той же час і перевагами. Наприклад, повільність ухвалення рішень може бути запорукою більш якісної підготовки таких рішень. Разом із тим, слід зазначити, що в межах концепції раціоналізованого парламентаризму відбувається делегування органам виконавчої влади деяких повноважень щодо врегулювання важливих сфер суспільного та державного життя, що вимагають оперативного упорядкування.

Наприклад, під час світової фінансово-економічної кризи, що негативним чином позначалася на національних економіках, у деяких державах більшість найважливіших заходів, спрямованих на оздоровлення економіки вживались не на підставі актів парламенту, а на підставі актів виконавчої влади. Але, можливість делегування законодавчої функції парламенту органам виконавчої влади може здійснюватися лише у певних умовах та на чітко встановлений проміжок часу. Наприклад, стаття 38 Конституції Французької Республіки встановлює, що Уряд може для виконання своєї програми звернутися до Парламенту про дозвіл протягом обмеженого терміну здійснювати шляхом ордонансів заходи, які зазвичай належать до сфери законодавства. Ордонанси ухвалюються Радою Міністрів після отримання висновку Державної Ради. Вони набувають чинності після їх опублікування, але втрачають чинність, якщо законопроект про їх затвердження не внесено до Парламенту до закінчення строку, встановленого законом про делегування повноважень. Їх може бути затверджено лише в тимчасовому порядку. До закінчення вищевказаного строку, ордонанси з питань, які належать до сфери законодавства, можуть бути змінені виключно законом.

Ще приклад. У Конституції Італійської Республіки стосовно цього існує чітке правило (стаття 7): здійснення законодавчої функції не може бути делеговано Уряду інакше, як з указівкою керівних принципів та критеріїв та тільки на обмежений час та за визначеними питаннями. Отже, існування таких обмежень свідчить про те, що наявність права делегувати ухвалення законів вищим органам виконавчої влади не призводить до девальвації парламенту у структурі державного апарату та зниження його ролі та авторитету у суспільстві, не призводить до перекидання системи поділу влади на гілки, де чільне місце належить законодавчій гілці влади.

На теренах багатьох сучасних держав демократичні самоврядні традиції існували за давніх часів, проте тільки з моменту проголошення прав людини, ухвалення демократичних конституцій з чітко прописаним значним статусом парламенту у системі поділу влади на гілки починається формуватися справжній парламентаризм. Це пов'язано з тим, що сам факт існування представницького органу не свідчить про те, що в державі має місце парламентаризм. Наприклад, за всі роки існування радянської влади існували різноманітні представницькі органи, але ідеї парламентаризму, так само, як і самого парламентаризму, у радянській державі не існувало. Так, у СРСР з 1936 року існувала Верховна Рада, а з 1988 року було створено З'їзд народних депутатів Радянського Союзу. Названі органи не були постійно діючими (депутати виконували свої функції на громадських засадах, а збирались на засідання на



невеликий часовий проміжок лише кілька разів на рік), але у той же час, мали владні повноваження, що фактично охоплювали як законодавчу, так і виконавчу владу.

Для того, щоб вести мову про наявність парламентаризму, необхідно не просто існування певного органу, а передусім щоб цей орган був авторитетним та впливовим, представляв увесь народ, його акти були найважливішими серед актів інших органів влади, а також щоб цей орган впливав на всі найважливіші сторони державного та суспільного життя як завдяки наданим йому повноваженням, так і завдяки його авторитету. З огляду на це, функціонування парламенту в системі поділу державної влади на гілки передбачає не тільки його автономне та особливе становище в порівнянні з іншими органами державної влади, але й взаємозв'язок та взаємодію з ними.

Зокрема, сучасний парламент має значні повноваження, які дозволяють йому формувати виконавчу владу, або принаймні певним чином впливати на її формування, може контролювати виконавчу владу та навіть відправляти уряд у відставку. До того ж, парламенти мають суттєві повноваження щодо впливу на судову гілку влади як за допомогою ухвалення законів передусім про статус судів та суддів, а також можуть впливати на кадрові питання у межах судової влади, наприклад, мають право на затвердження суддів. Разом із тим, у сучасних державах спостерігається і зворотній вплив різноманітних органів влади на функціонування парламентів. Наприклад, значний вплив на парламенти здійснюють органи конституційної юрисдикції, що можуть визнати закони як акти парламенту такими, що є не конституційними.

Крім цього, існування та розвиток парламентаризму невіддільно пов'язані з існуванням у тій чи іншій державі конституціоналізму. Саме конституціоналізм, що включає в себе сукупність конституційно-правових норм та практики їх реалізації, передових, гуманних та розумних конституційних ідей, доктрин, концепцій, традицій та звичаїв, високий рівень правосвідомості та правової культури як населення, так і парламентарів, позитивно впливає на всі сфери суспільного та державного життя в суспільстві та державі, у тому числі й на становлення та розвиток парламентаризму.

Дійсно, у декотрих країнах Африки існують органи влади, що юридично іменуються парламентами, але з огляду на низький рівень правової та загальної культури їхніх парламентарів та суспільства в цілому, на практиці вони парламентами не є, оскільки такі органи ні реальної влади, ні авторитету не мають. Фактично, вони надають юридичної сили тим рішенням, що було кулуарно ухвалено обмеженою кількістю осіб, які належать до місцевої еліти, або було ухвалено в інших більш розвинених державах.

Парламентаризм не тільки висуває особливі вимоги до ключових параметрів функціонування самого парламенту, але й тим самим суттєво впливає на реалізацію принципу поділу влади на гілки, як правило, наділяючи парламент серед інших загальнодержавних органів влади монопольним правом приймати закони та в такому випадку надаючи йому розуміння єдиного загальнодержавного органу законодавчої влади. Разом із тим, слід пам'ятати, що у конституціях деяких держав законодавча влада представлена парламентом та президентом держави (наприклад, Конституція Індії 1949 року та Конституція Греції 1975 року). У Великобританії парламент не тільки складається з двох палат – Палати лордів та Палати общин, але й з Королеви.

Наявність у тій чи іншій державі парламентаризму, а також роль, значення, особливості побудови та функціонування парламенту, взаємопов'язані з формою такої держави. Найсуттєвішим чином парламентаризм пов'язаний із формою правління та формою політичного режиму, трохи менше – з формою територіального (державного) устрою.

Так, обсяг повноважень парламенту щодо формування та контролю над урядом безпосередньо впливають на форму правління. У свою чергу, наявність справжнього парламентаризму – характерна риса демократичного політичного режиму. Федеративна форма територіального устрою в обов'язковому порядку вимагає двопалатної структури парламенту (бікамералізм).

Отже, парламентаризм – це такий устрій (побудова, функціонування) системи державної влади, при якому парламент займає особливе місце в державному механізмі, виступає, як правило, як єдиний загальнодержавний орган законодавчої влади та єдиний загальнонаціональний представницький орган, що має значний авторитет та найсуттєвіший вплив на всі сфери державного та суспільного життя в певній країні.

У свою чергу, узагальнено сучасний парламент можна розглядати як загальнодержавний постійно діючий, колегіальний вищий (єдиний) орган законодавчої влади, вищий представницький орган, що переважно обирається народом у межах відповідної виборчої системи з дотриманням демократичних процедур та діяльність якого спрямована на вирішення найважливіших питань державного, суспільного та міжнародного життя відповідної країни при безумовному домінуванні у межах його діяльності законодавчої функції.

Що стосується України, то формування парламенту відбувалось поступово з моменту набуття Україною статусу незалежної держави. Слід звернути увагу на те, що ні в Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року, ні в Акті проголошення незалежності України від 24 серпня 1991 року Верховна Рада не була названа парламентом. Уперше термін «парламент» на законодавчому рівні було запроваджено пізніше, а саме 7 жовтня 1993 року в Законі України «Про назву, структуру і кількісний склад нового парламенту України». Це було пов'язано з тим, що радянська юридична та політична науки негативно ставились до вказаного терміну, застосовуючи його тільки до капіталістичного, буржуазного режиму. Тож на момент проголошення незалежності не всі науковці та представники політичної еліти мали чітке та позитивне ставлення до парламентаризму як окремого соціального, правового та політичного явища.

В Україні в Декларації про державний суверенітет України від 16 липня 1990 року особливо підкреслювалось, що від імені всього народу може виступати виключно Верховна Рада України, а в Конституції України прямо встановлювалось, що вона є єдиним органом законодавчої влади в Україні та є парламентом. Правову основу організації й діяльності Верховної Ради України становить Конституція України (перш за все розділ IV), Віденська конвенція про право міжнародних договорів від 23 травня 1969 року, Закони України «Про статус народного

депутата України), «Про Регламент Верховної Ради України», «Про комітети Верховної Ради України», «Про звернення громадян», «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про державну службу», «Про засади запобігання і протидії корупції», «Про правила етичної поведінки», Кодекс законів про працю, Положення про порядок роботи з проектами законів, інших актів Верховної Ради України, Положення про помічника-консультанта народного депутата України, Положення про порядок роботи з документами у Верховній Раді України, Положення про Апарат Верховної Ради України та ін.

Для розуміння особливостей статусу парламенту важливе значення мають також різноманітні рішення Конституційного Суду України.

Про те, що являє собою Верховна Рада України, безпосередньо зазначено у статті 75 Конституції України. Відповідно до цього припису, Верховна Рада України є парламентом та єдиним органом законодавчої влади в Україні. Це легальне визначення дає можливість дійти висновку, що Верховна Рада України в системі розподілу влади на гілки (стаття 6 Конституції) займає особливе місце, оскільки виступає в ролі єдиного органу, який уособлює в собі всю законодавчу владу. Таким чином, будь-яких інших органів у системі такої влади (вищих, нижчих та ін.), окрім Верховної Ради України, не існує.

Безперечно, і Президент України, і Кабінет Міністрів України мають певні повноваження та беруть участь у законодавчому процесі, проте тільки Верховна Рада України, як зазначається в Рішенні Конституційного Суду України від 17 жовтня 2002 року (справа щодо повноважності Верховної Ради України), має право приймати закони, а будь-який інший орган державної влади – ні. Реалізація права законодавчої ініціативи і права вето означає лише участь відповідних органів у здійсненні власне парламентської функції законотворчості.

Тож усі найважливіші питання державного та суспільного життя, повинні бути унормовані виключно актами, які приймає Верховна Рада України, – законами (у статті 92 Конституції України названі найважливіші питання, що визначаються виключно законами). Саме тому некоректно говорити про Верховну Раду України, що вона є вищим органом законодавчої влади, бо це є виявом радянської парадигми функціонування рад від «нижчих» до «вищих». У свою чергу, законодавча влада в Україні, на відміну від виконавчої, не являє собою вертикальну систему з наявною субординацією, а представлена єдиним органом – Верховною Радою України.

Також у статті 75 Конституції України наголошується на тому, що Верховна Рада України є парламентом. Це означає також те, що саме він єдиний загальнонаціональний представницький орган, який є першим серед рівних у структурі державної влади. Місце Верховної Ради України також визначається роллю парламентаризму в сучасних реаліях розвитку конституціоналізму в нашій державі.

У вищевказаному Рішенні Конституційний Суд України наголосив на тому, що Верховна Рада України визначена в статті 75 Конституції України парламентом – єдиним органом законодавчої влади в Україні. Як орган державної влади Верховна Рада України є колегіальним органом, який складається з чотирьохсот п'ятдесяти народних депутатів України. Повноваження Верховної Ради України реалізуються спільною діяльністю народних депутатів України на засіданнях Верховної Ради України під час її сесій. Визначення Верховної Ради України єдиним органом законодавчої влади означає, що жоден інший орган державної влади не уповноважений приймати закони. Верховна Рада України здійснює законодавчу владу самостійно, без участі інших органів.

Крім того, Конституційний Суд України у вказаному Рішенні підкреслив, що Верховна Рада України за своєю природою є представницьким органом державної влади, який, відповідно до частини 1 статті 76 Конституції України, складають чотириста п'ятдесят народних депутатів України – громадян України, обраних на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування строком на п'ять років. Формування шляхом прямих виборів і функціонування на засадах колегіальності забезпечують Верховній Раді України характер представницького органу.

До особливостей українського парламенту слід також віднести те, що він працює на постійній основі (депутати є професійними парламентарями, отримують заробітну плату за рахунок коштів державного бюджету та не можуть займатися іншою роботою) та є однопалатним.

Отже, єдиним однопалатним органом законодавчої влади в Україні є парламент – Верховна Рада України, що діє на постійній основі. На території України інших органів законодавчої влади не існує, тобто всі найважливіші питання регламентуються законами – актами Верховної Ради України. Крім цього, Верховна Рада України також визначається як парламент, тобто єдиний загальнонаціональний представницький орган. Іншими словами, Верховна Рада України, по-перше, повинна представляти весь Український народ, а по-друге, приймати закони та контролювати їх утілення в життя.

Конституційний Суд України у своєму Рішенні від 17 жовтня 2002 року дійшов висновку, що за Конституцією України Верховна Рада України як представницький орган державної влади – парламент – є єдиним органом законодавчої влади, який має колегіальний характер, складається з чотирьохсот п'ятдесяти народних депутатів України, обраних строком на п'ять років на основі загального, рівного і прямого виборчого права шляхом таємного голосування і є повноважним за умови обрання не менш як двох третин від її конституційного складу.

Отже, сучасний парламентаризм є запорукою формування конституціоналізму на демократичних засадах, створення необхідних умов для поступового розвитку правової державності із забезпеченням реалізації принципу верховенства права.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Тихомиров Ю. А. Государство: монография / Ю. А. Тихомиров. – М. : Норма : ИНФРА-М, 2013. – 320 с.
2. Общая теория государства и права. Академический курс в 2-х томах. Отв. ред. проф. М. Н. Марченко. – Том 1. Теория государства. – М. : Изд-во «Зерцало», 1998 – 416 с.
3. Веніславський Ф. В. Забезпечення стабільності конституційного ладу як передумова становлення правової держави в Україні / Ф. В. Веніславський // Вісник Академії правових наук України. - № 3 (54). – 2008. - С. 109-115.

4. Григоренко С. І. Конституція та засади конституційного ладу України у питаннях та відповідях : навчальний посібник / С. І. Григоренко, О. С. Перердерій. – Х. : ХУПС, 2010. – 172 с.
5. Конституційні засади сучасного державотворення : навч. посіб. у питаннях та відповідях / Т. Є. Кагановська, С. І. Григоренко, Я. О. Григоренко, О. С. Перердерій ; за ред. Т. Є. Кагановської. – Харків : Право, 2017. – 304 с.
6. Скрипнюк О. Верховенство права і демократія: концептуальні питання взаємозв'язку / О. Скрипнюк // Вісник Академії правових наук України. - № 2 (53). – 2008. - С. 13-23.
7. Держава у правовому вимірі : навч. посіб. у питаннях і відповідях / [Т. Є. Кагановська, С. І. Григоренко, Я. О. Григоренко, О. С. Перердерій ; за ред. Т. Є. Кагановської]. – Х. : Право, 2013. – 586 с.

УДК 130.2:316

## КОНСТИТУЦИОННЫЕ ОСНОВЫ ГРАЖДАНСКОГО ОБЩЕСТВА В ЗЕРКАЛЕ СОЦИОЛОГИЧЕСКИХ ОПРОСОВ

**Евсеев А. П.,**  
научный консультант судьи  
Конституционного Суда Украины,  
г. Киев

**Шестопап К. Е.,**  
студентка хозяйственно-правового факультета  
Национального юридического университета  
имени Ярослава Мудрого,  
г. Харьков

**Аннотация:** в статье исследуется феномен гражданского общества. Акцентируется внимание на практической стороне вопроса. Осуществляется анализ результатов проведенного количественного исследования с использованием социологического метода. Ставится задача показать уровень развития гражданского общества на востоке Украины, а также дать практические рекомендации для его последующего развития. Делается вывод о природе гражданского общества как неотъемлемой составляющей демократического государства.

**Ключевые слова:** гражданское общество; метод социологического исследования; демократический переход; политическая активность; общественные объединения; активный гражданин.

**Анотація:** у статті досліджується феномен громадянського суспільства. Акцентується увага на практичній стороні питання. Здійснюється аналіз результатів проведеного кількісного дослідження з використанням соціологічного методу. Ставиться завдання показати рівень розвитку громадянського суспільства на сході України, а також дати практичні рекомендації щодо подальшого його розвитку. Робиться висновок про природу громадянського суспільства як невід'ємної складової демократичної держави.

**Ключові слова:** громадянське суспільство; метод соціологічного дослідження; демократичний перехід; політична активність; громадські об'єднання; активний громадянин.

**Annotation:** the phenomenon of civil society is investigated in the article. An attention is accented on practical side of question. An analysis of the results of the quantitative research using the sociological method is carried out. The goal is set to show a level of development of civil society in Ukraine and to give some practical recommendations for its following development. Conclusion is made about environment of civil society like essential part of democratic country.

**Key words:** civil society; method of sociological research; democratic transition; political activity; public associations; active citizen.

---

### Постановка проблемы

Гражданское общество не раз становилось предметом изучения как зарубежных, так и отечественных ученых. В этой связи следует отметить работы С. С. Алексеева, П. Н. Любченко, В. С. Нерсесянца, А. В. Петришина, В. В. Речицкого, Ю. Н. Тодыки и многих других исследователей. Однако все они разграничивали гражданское общество и государство, невольно противопоставляя их друг другу. В результате гражданское общество и государство представляются как две противостоящие друг другу сущности, словно две вещи в разных карманах. По этой причине целью настоящей работы служит стремление выявить взаимосвязь и взаимозависимость гражданского общества и государства, а также нащупать те соединительные линии, по которым осуществляется взаимопроникновение этих двух политико-правовых феноменов, не нивелируя при этом их отличительные черты, которые, разумеется, присутствуют. Кроме того, представляется чрезвычайно плодотворной идея постепенного обогащения методологического арсенала современной государственно-правовой науки, прежде всего за счет внедрения новых методов научного поиска, среди которых важное место принадлежит социологическому методу.

---

© Евсеев А.П., Шестопап К.Е., 2018

#### Сходство государства и гражданского общества

По нашему мнению, проводить жесткую разграничительную линию между указанными категориями не стоит, как минимум, по двум причинам:

1) гражданскому обществу противопоставляют государство прежде всего тогда, когда последнее представляют исключительно как государственный аппарат, то есть совокупность государственных учреждений, забывая при этом, что и гражданское общество, и государство имеют общий субстрат – граждан страны. Не случайно крупнейший дореволюционный философ В. С. Соловьев указывал, что качество правительственных деятелей зависит от качества того общества, из которого они выходят, и, следовательно, самым надежным путем улучшения корпуса государственных чиновников является перевоспитание общества [1, с. 178].

Иными словами, взаимосвязь между ними настолько сильна и очевидна, что для того, чтобы демократизировать жизнь в государстве, просто необходимо построение качественного гражданского общества, в котором будут развиты такие внутренние качества человека, как чувство собственного достоинства, честность, справедливость, взаимопомощь. По нашему мнению, это та основа, на которой и держится гражданское общество. При наличии этих качеств люди, которые из него делегируются в органы государственной власти, будут строить достойное государство, у которого действительно будет единственная цель – служение своему народу;

2) государство устанавливает правовую основу для развития и деятельности институтов гражданского общества, легализуя тем самым их деятельность либо же принимая такие законы и внося изменения в законодательство, которые мешают его развитию. Этот пункт плавно вытекает из предыдущего и неразрывно связан с ним. Ибо лицо, делегированное в органы государственной власти из здорового гражданского общества, не будет препятствовать его последующему развитию.

За последнее десятилетие идея гражданского общества становится всё более и более востребованной. Косвенно это подтверждается динамикой роста количества найденных ссылок в русскоязычном сегменте интернета по словосочетанию «гражданское общество» по годам.



Конечно, при анализе этих данных следует учитывать и динамику развития самого русскоязычного интернета, тем не менее тренд налицо – общественная мысль всё чаще обращается к понятию гражданского общества. Всё вышеизложенное говорит об актуальности данной идеи в наше время, о поставленной перед обществоведческими науками задачи её более глубокого осмысления на современном этапе развития человеческого общества.

#### Современное понимание гражданского общества

Поднимаясь по бесконечным ступеням научного прогресса, многие ученые пытались дать максимально полное определение гражданскому обществу. В частности:

1) Г. В. Берченко полагает, что это – самоорганизующаяся и саморегулирующаяся, автономная сфера общественной жизни, в которой функционируют добровольные некоммерческие негосударственные объединения, действующие в рамках законодательства и воплощающие ценности свободы и солидарности [2, с. 5];

2) В. С. Нерсесянц утверждал, что гражданское общество представляет собой правовое, либерально-демократическое, плюралистическое, открытое общество, основным субъектом которого является свободный индивид, реализующий свои интересы в рамках единого для всех закона и общего правопорядка [3, с. 284];

3) Дж. Кин усматривал в нем отдельную институциональную сферу жизни, не совпадающую с институтами государственной власти, существующими на данной территории [4, с. 18];

4) Дж. Козн и Э. Арато понимают под ним сферу социальной интеракции между экономикой и государством, состоящую, в первую очередь, из сфер наиболее близкого общения (в частности, семьи), объединений, социальных движений и различных форм публичной коммуникации [5, с. 8];

5) В. Д. Перевалов указывает, что это – правовое демократическое общество, где связующим фактором выступают признание, обеспечение и защита естественных и приобретенных прав человека и гражданина [6, с. 90];

б) Е. О. Бондаренко дает такое определение: гражданское (цивильное) общество – это сфера общения, взаимодействия, спонтанной самоорганизации и самоуправления свободных индивидов на основе добровольно сформировавшихся ассоциаций, которая защищена необходимыми законами от прямого вмешательства и регламентации со стороны государства и в которой преобладают гражданские ценности [7, с.2].

Все вышеуказанные ученые рассматривали гражданское общество как некую социальную общность, делая упор именно на взаимосвязь между людьми.

#### **Возможности социологического метода для изучения гражданского общества**

Именно поэтому мы ставим перед собой задачу исследовать указанный феномен и показать, каков уровень развития гражданского общества на востоке Украины с позиции проведенного количественного исследования с использованием социологического метода. В период с 01.07.2017 г. по 01.09.2017 г. нами было опрошено 100 респондентов обоих полов (63 женщины и 37 мужчин) в возрасте от 18 до 70 лет в Харьковской и Донецкой областях.

Автор понимает, что указанное количество респондентов недостаточно для того, чтобы сделать корректные выводы, однако оно позволяет выявить определенные тенденции.

Из 96 респондентов, которые ответили на вопрос, знакомы ли они с понятием гражданского общества, 84 ответили положительно (84,85%), 12 (12,12%) - отрицательно (рис. 1).

**Нет, 12, 12.12%**



**Да, 84, 84.85%** рис. 1

Из 96 респондентов, которые ответили на вопрос «как Вы думаете, гражданское общество направлено на реализацию принципа верховенства права?», 73 человека, что составляет 76,04%, ответили утвердительно, 15 человек, что составляет 15,63%, ответили отрицательно и 8 человек, что составляет 8,33%, ответили «мне не интересно» (рис. 2).

**Мне это не интересно, 8, 8.33%**

**Нет, 15, 15.63%**



**Да, 73, 76.04%**

рис. 2

Также из 100 респондентов, которые ответили на вопрос «для чего, по Вашему мнению, необходимо гражданское общество?», 71 человек, что составляет 66,98%, ответили, что гражданское общество необходимо для создания гражданского механизма защиты прав и свобод.

Проанализировав вышеуказанное, мы приходим к выводу, что большинство людей ясно осознают, что гражданское общество должно осуществлять определенный контроль за деятельностью властных структур. Мы также можем прийти к выводу, что в Украине есть все предпосылки для качественного развития гражданского общества, так как в сознании людей заложено базовое представление о нем, а также известное понимание его сущности.

В силу этого мы определяем гражданское общество как общество свободных, активных и ответственных людей, которые организуются в добровольные самоуправляющиеся объединения для реализации интересов, преследующих общую с демократическим государством цель – максимально полное раскрытие потенциала каждой личности.

#### **Выводы**

Учитывая все обозначенное выше, мы считаем возможным предложить такие практические рекомендации:

1) развивать такой институт гражданского общества, как общественные организации, прежде всего в школах, с целью знакомства детей и подростков с его ролью в процессе развития демократии в Украине;

2) вовлекать людей в деятельность общественных организаций для того, чтобы они могли прочувствовать этот механизм в действии и в совершенстве овладеть этим инструментом;

3) в практике зарубежных стран, таких как Болгария, Литва, Чехия, положения о гражданском обществе присутствуют в национальных конституциях, следовательно, аналогичные положения, сгруппированные в отдельный раздел под названием «Гражданское общество», необходимо закрепить в Конституции Украины. Следует



отметить, что при разработке последней предполагался такой раздел, однако в результате конституция была принята без учета этой главы.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. Соловьев В. С. Сочинения: В 2 т. Т. 2. М.: Наука, 1989. 738 с.
2. Берченко Г.В. Конституційні засади громадянського суспільства в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.02. Х: НЮАУ, 2012. 24 с.
3. Нерсесянц В. С. Общая теория права и государства. М.: ИНФРА-М, 1999. 552 с.
4. Кин Дж. Демократия и гражданское общество. М.: Прогресс-Традиция, 2001. 400 с.
5. Коэн Дж., Арато Э. Гражданское общество и политическая теория. М.: «Весь Мир», 2003. 784 с.
6. Корельский В. М., Перевалов В. Д. Теория государства и права: Учебник для вузов. М.: НОРМА, 2002. 616 с.
7. Бондаренко Е.О. Понятие гражданского общества и его структура в современной политической науке. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ponyatie-grazhdanskogo-obschestva-i-ego-struktura-v-sovremennoy-politicheskoy-nauke.pdf>

УДК 342.25: 352.07-048.94

### ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРОЦЕСУ ДЕЛЕГУВАННЯ ПОВНОВАЖЕНЬ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

**Стешенко Т. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент  
кафедри державного будівництва  
Національного юридичного університету  
імені Я. Мудрого,  
м. Харків

**Бондаревич М. П.,**

студентка 2 гр. господарсько-правового факультету  
Національного юридичного університету  
імені Я. Мудрого,  
м. Харків

**Анотація:** у статті проаналізовано проблеми правового регулювання процесу делегування повноважень органів публічної влади в Україні, що обумовлені перехідним статусом українського суспільства. Досліджено роль процесу делегування повноважень у взаємодії місцевих органів публічної влади, формуванні їх компетенції. З'ясовано, що неналежний рівень правової регуляції процесу делегування повноважень місцевими органами публічної влади посилює її централізацію.

**Ключові слова** повноваження; делеговані повноваження; місцеві органи публічної влади; розмежування компетенції місцевих органів публічної влади; децентралізація влади.

**Аннотация:** в статье проанализированы проблемы правового регулирования процесса делегирования полномочий органов публичной власти в Украине, которые обусловлены переходным статусом украинского общества. Исследована роль процесса делегирования полномочий во взаимодействии местных органов публичной власти, формировании их компетенций. Выяснено, что ненадлежащий уровень правовой регуляции процесса делегирования полномочий местными органами публичной власти усиливает её централизацию.

**Ключевые слова** полномочия; делегированные полномочия; местные органы публичной власти; разграничение компетенций местных органов публичной власти; децентрализация власти.

**Annotation:** the problems of legal regulation of the process of delegation of the powers of public authorities in Ukraine, which are conditioned with the transitional status of Ukrainian society are analyzed in the article. The role of the process of delegation of the powers in the interaction of local bodies of public authorities, the formation of their competences are researched. It has been found out that improper level of the legal regulation of the process of delegation of the powers by the local bodies of public authorities strengthens the centralization of power.

**Key words** powers; delegated powers; local bodies of public authority; delimitation of the competences of the municipal authorities; decentralization of power.

*Постановка проблеми.* Українське суспільство сьогодні долає прірву між тоталітарним минулим і демократичним майбутнім. Перехідний стан обумовлює інтенсивність, розбалансованість, ускладнення перебігу всіх без винятку соціальних процесів. Розвиток інформаційних технологій, глобалізаційні процеси також додають динамічності ритму сучасного життя. За таких умов швидкість рефлексійних реакцій і відповідних дій виявляється

важливою перевагою. Повною мірою це стосується проблеми мобільності органів публічної влади, яка вирішується за рахунок практики делегування повноважень. Зазначене актуалізує дослідження процесу делегування повноважень, зокрема проблем його правового регулювання в Україні.

*Аналіз публікацій.* У правовому полі світових держав практика делегування повноважень набирає поширення з XIX століття. Сьогодні у законодавстві більшості західноєвропейських країн процес делегування повноважень сформований як інститут. Так, в Англії делегування повноважень здійснюється усіма ланками урядового апарату, починаючи з органів місцевого управління. Натомість, у США і Франції основними суб'єктами делегування повноважень є Президент і глави виконавчих департаментів, прем'єр-міністр і міністри, тобто, представники виключно вищої виконавчої влади. У Франції адміністративні акти, що фіксують делегування повноважень, у більшості випадків, мають силу закону. У США також вони мають силу актів Конгресу, а значить, силу закону. У Великобританії питому вагу адміністративних актів, що фіксують делегування повноважень, складають підзаконні акти.

У цілому оцінка ефективності інституту делегування повноважень не є однозначною. Науковці зазначають, що процес делегування повноважень надає гнучкості (є альтернативою для внесення змін) чинному законодавству; «розвантажує» парламент, дозволяючи приймати більш фахові, конкретні нормативні акти, що пояснюється високим рівнем професійних компетенцій спеціалістів відповідної галузі [1]. Разом з тим, треба враховувати і ускладнення, які виникають внаслідок делегування повноважень: децентрація законодавчих функцій парламенту; розширення повноважень адміністративних органів, збільшення бюрократії на фоні слабких можливостей контролю з боку судової, законодавчої влади та громадянського суспільства. Основною вимогою до процесу делегування законодавства є динамічність його правової регуляції.

У законодавстві України термін «делеговані повноваження» вперше був закріплений у 1992 році, з прийняттям Закону України «Про внесення змін і доповнень до Закону УРСР «Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування» [2]. Регуляція процесу делегування Верховною Радою України законодавчих повноважень Кабінету Міністрів України на конституційному рівні відбулась доповненням Конституції України від 19.12.1992 року статтею 97-1 і внесенням змін та доповнень до статей 106, 114-5 і 120. Їх прийняття було обумовлене стрімкими змінами, які відбувались у процесі переходу України від командно-адміністративної системи управління до ринкової економіки. Зазначеним вище законом передбачалась можливість Верховної Ради України двома третинами голосів від загальної кількості народних депутатів України делегувати Кабінетові Міністрів України на певний строк повноваження видавати декрети у сфері законодавчого регулювання з окремих питань, визначених п. 13 ст. 97 Конституції України від 19.12.1992 р.

У Концепції адміністративної реформи в Україні [3] делеговані повноваження визначені як функції, повноваження (права і обов'язки), що їх набуває певний суб'єкт (орган чи посадова особа) шляхом передачі йому для виконання від іншого суб'єкта за власним рішенням останнього або на підставі норми закону. Термін «делегування» визначається як передача функцій, повноважень на певний час із збереженням у делегуючого суб'єкта права повернути їх до власного виконання. Передбачається, що делегуючий суб'єкт набуває право контролю за станом і наслідками виконання делегованих функцій, повноважень; він може також фінансувати із власних коштів їх здійснення, передавати у користування необхідні для цього майнові об'єкти.

Очевидно, що в законотворчій діяльності України процес делегування повноважень не сформований як певний інститут, хоча, за зауваженням багатьох науковців, сьогодні виграє вельми значущу роль особливо в процесі взаємодії органів державного управління і органів місцевого самоврядування.

Вивчення процесу реалізації делегованих повноважень займалися В. Авер'янов, О. Батанов, В. Борденюк, Г. Бублик, В. Кампо, А. Новак, В. Чушенко та Т. Яценко. В контексті дослідження проблеми взаємодії органів місцевого самоврядування та органів виконавчої влади питання делегованих повноважень розглядали М. Корнієнко, М. Пухтинський, Ю. Делія, А. Крусян, П. Ткачук, Ю.Тодика, В. Шаповал, Б. Свирський. Велику кількість своїх наукових праць присвятили визначенню особливостей забезпечення розподілу повноважень між органами виконавчої влади та органами місцевого самоврядування Б. Андресюк, В. Кравченко, М. Пітцик, О. Сушинський та інші.

Дослідження практики впровадження делегованих повноважень виявляється похідним питанням вирішення проблеми взаємодії органів публічної влади. Однак в умовах перехідного стану, в якому перебуває Україна, крокуючи шляхом демократизації, усвідомлення функцій, ролі і потенційних можливостей процесу делегування повноважень є вельми важливим завданням, один із способів вирішення якого полягає у вивченні практики делегування повноважень місцевими органами виконавчої влади.

*Метою статті* є дослідження проблем правової регуляції процесу делегування повноважень місцевими органами публічної влади в Україні. *Виклад основного матеріалу.* Аналіз досліджень питання приводить до висновку, що делеговані повноваження виконують функцію механізму взаємодії органів виконавчої влади на місцях і органів місцевого самоврядування. Основні засади взаємодії місцевих органів влади визначені в Законі України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 1997 року [4] і в Законі України «Про місцеві державні адміністрації» від 1999 року [5], які встановлюють правові засади функціонування місцевих органів виконавчої влади і органів місцевого самоврядування, визначають їх систему, розкривають повноваження цих органів, регулюють питання, пов'язані з реалізацією ними своїх повноважень, а також встановлюють можливість делегування повноважень.

Механізм делегування повноважень виявляється важливим інструментом взаємодії органів публічної влади в Україні. Але якщо в західноєвропейських країнах передача тих чи інших державних повноважень органам місцевого самоврядування полегшує внесення змін до чинного законодавства, активізує участь населення в політичному процесі, сприяє розвитку громадянського суспільства, оптимізує муніципальне управління [6, с. 29], то в українських реаліях (нечітке розмежування компетенцій державних адміністрацій і органів місцевого самоврядування,

відсутність обов'язкового фінансування делегованих повноважень і добровільного характеру їх прийняття тощо) процес делегування повноважень органами державного представництва органам місцевого самоврядування виявляє себе як механізм централізації державної влади. Т. Тарасенко [7, с. 283] пояснює це таким чином: побудовою територіальної влади в Україні за принципом деконцентрації, що представлений функціонуванням державних адміністрацій на всіх рівнях та кволим самоврядуванням. О. Мороз зауважує, що місцеве самоврядування в Україні формувалося «згори», а не на вимогу суспільства. Тому з трьох варіантів його організації (представницькі органи та їх виконавчі комітети; збори, сходи; різноманітні територіальні громадські комітети) в Україні функціонує лише один елемент системи місцевого самоврядування – місцеві ради та їх виконавчі комітети. Причину слабкості територіальних громад автор знаходить у тривалому періоді тоталітарного правління, протягом якого було «розмито» навички самоорганізації та ініціативи, а також суттєво деформовано основи самоідентифікації [8, с. 5]. Отже, те, що делегування повноважень між органами виконавчої влади і місцевим самоврядуванням спрацьовує як механізм централізації державної влади, пояснюється об'єктивною причиною: перехідним станом, в якому перебуває українське суспільство. Вихід з цього стану трактується одночасно декількома шляхами: розвитком громадянського суспільства; налагодженням механізму взаємодії між державними адміністраціями і органами місцевого самоврядування; реалізацією децентралізації як принципу державного управління.

Стосовно налагодження механізму взаємодії між органами виконавчої влади і місцевого самоврядування вітчизняними науковцями запропоновано багато слушних пропозицій. Так А. Онупрієнко зауважує, що треба передбачити право органів місцевого самоврядування відмовлятися від виконання делегованих їм повноважень державними органами у випадку відсутності їх фінансування. А також чітко встановити відповідальність за невиконання делегованих повноважень, оскільки п. 1 ст. 76 Закону України «Про місцеве самоврядування в Україні» встановлює відповідальність органів місцевого самоврядування перед державою [9, с. 182]. Н. Гончарук, зазначає, що у законах «Про місцеві державні адміністрації» і «Про місцеве самоврядування в Україні» повноваження органів державної влади і органів місцевого самоврядування дублюються: повністю – 16, частково – 12, власних повноважень виконавчих органів рад, що стосуються вирішення питань місцевого значення – 67, а делегованих, що стосуються здійснення програм загальнодержавного значення – аж 80» [10]. Слід зазначити, що закріплення статусу делегованих за значною частиною повноважень органів місцевого самоврядування не відповідає положенням Європейської хартії місцевого самоврядування [11]. Згадаємо, що одну з найважливіших засад інституту делегування повноважень у країнах ЄС становить принцип субсидіарності.

Важливим кроком правової реформи в Україні стала прийнята Урядом України навесні 2014 року Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні [12], що визначає територіальну основу органів місцевого самоврядування трьома рівнями: базовий (громада), районний, регіональний; передбачає створення виконавчих органів обласних і районних рад, а також конкретизує функції місцевих державних адміністрацій та перелік послуг, які вони надають територіальним громадам; передбачає зміну статусу державних адміністрацій з органів загальної компетенції на контрольно-наглядові органи в системі виконавчої влади з функцією координації територіальних органів виконавчої влади на відповідній території. Вважаємо, якщо ці кроки буде повністю реалізовано в ході процесу децентралізації, то українське суспільство зазнає суттєвих змін.

Важливою функцією процесу делегування повноважень є формування компетенцій органів державної влади і органів місцевого самоврядування. Проблема розмежування повноважень і визначення компетенцій органів державної влади і органів місцевого самоврядування виникла практично з моменту формування самих цих органів. Останні дослідження [13, с. 299] засвідчують, що вона так і залишається не вирішеною. Аналіз переліку повноважень, що делегуються на певний строк, чи певну кількість раз дозволяє усвідомити необхідність оновлення тих чи інших функцій, обов'язків визначених органів влади. Внаслідок чого стає можливою трансформація деяких делегованих повноважень одного органу влади у власні (самовладні) повноваження іншого органу влади, а також розмежування і співвідношення компетенцій органів місцевої публічної влади.

Так А. Онупрієнко пропонує з урахуванням вимог ст. 4 Європейської хартії місцевого самоврядування [11] і відповідності повноважень можливостям та інтересам місцевого самоврядування виробити конкретні переліки державних повноважень, які не можуть делегуватися органам місцевого самоврядування взагалі, або делегуються в разовому порядку на певний строк, а також безстроково, інші умови здійснення цих повноважень та їх припинення [9, с. 182]. На думку С. Серьогіної [14], з обох законів («Про місцеве самоврядування в Україні» та «Про місцеві державні адміністрації») слід виключити переліки повноважень, які можуть делегуватись. Предмет делегування доцільно передати на узгодження сторін. Водночас необхідно передбачити чіткий перелік державно-владних повноважень, які взагалі не можуть делегуватись від органів державної виконавчої влади органам місцевого самоврядування (так звані державні прерогативи): забезпечення національної безпеки, охорона державної таємниці тощо. Очевидно, що повною мірою використати процес делегування повноважень для формування компетенцій певних органів влади можливо тоді, коли він сам буде законодавчо врегульований (визначені принципи, умови та порядок їх делегування, форми контролю за виконанням делегованих повноважень, а також відповідальність органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, їх посадових осіб за невиконання або неналежне виконання делегованих повноважень).

При цьому слід врахувати позитивну практику зарубіжних країн, в яких акти делегованого законодавства – адміністративні рішення-прецеденти та адміністративні договори визнаються джерелами права і використовуються як механізм делегування повноважень. Так, делеговані повноваження місцевих органів у ряді країн-членів ЄС передаються на підставі спеціальних законів з можливістю укладання додаткових угод [15, с. 6]. Українським законодавством також передбачена можливість укладання адміністративних договорів, однак вони стосуються

здійснення спільних програм між місцевими державними адміністраціями та органами місцевого самоврядування (п. 5 ст. 35 Закону України «Про місцеві державні адміністрації»).

*Висновки.* Сьогодні інститут делегованих повноважень є необхідним для нормального функціонування місцевих органів публічної влади. Хоча процес делегування повноважень призначений налагоджувати взаємодію органів виконавчої влади і місцевого самоврядування, але, не будучи достатньо врегульованим, він стає джерелом конфліктів і компетенційних спорів. Надмірна кількість делегованих повноважень, за відсутності належного правового регулювання механізмів їх передачі, реалізації, контролю, відповідальності призводить до виникнення непорозумінь і компетенційних спорів. В умовах нерозвинутого громадянського суспільства в Україні, процес делегування повноважень посилює централізацію державної влади: державні адміністрації обтяжують органи місцевого самоврядування дорученнями, нав'язуючи їм невідповідні компетенції, звужуючи тим самим простір їх самореалізації. Оскільки законодавчо не визначені принципи, умови та порядок делегування повноважень, форми контролю за їх виконанням, а також відповідальність органів виконавчої влади та місцевого самоврядування, їх посадових осіб за невиконання, або неналежне виконання делегованих повноважень не можливо вважати наявним інститут делегованого законодавства в Україні. Формування інституту делегованого законодавства вимагає пошуку його форм й перегляду умов його застосування.

Ретельне дослідження змісту повноважень, що делегуються місцевими органами публічної влади протягом певного часу, дозволить ефективно вирішувати проблему розмежування і ефективного співвідношення їх компетенції шляхом переходу деяких делегованих повноважень одних суб'єктів публічної влади до розряду власних повноважень інших.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Дзыбова С. Г. Інститут делегированного законотворчества / С. Г. Дзыбова // Вестник Адыгейского Государственного университета. – 2006. – № 2. – С. 131-134.
2. Про внесення змін і доповнень до Закону УРСР «Про місцеві Ради народних депутатів Української РСР та місцеве самоврядування»: Закон України від 26 березня 1992 року № 2234-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 28 (14.07.92). – Ст. 387.
3. Концепція адміністративної реформи в Україні: Указ Президента України 22 липня 1998 року №810/98 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 21. – С. 32.
4. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України № 280/97 від 21.05.1997 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.zakon1.rada.gov.ua](http://www.zakon1.rada.gov.ua)
5. Про місцеві державні адміністрації: Закон України № 586-XIV від 09.04.1999 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.zakon1.rada.gov.ua](http://www.zakon1.rada.gov.ua)
6. Онупрієнко А. М. Делегування державних повноважень місцевим органам влади: світовий досвід / А. М. Онупрієнко // Проблеми законності. – Вип. 102. – Харків: НІОАУ імені Я. Мудрого, 2009. – С. 28–35.
7. Тарасенко Т. Проблема децентралізації в реформуванні самоврядування в Україні / Т. Тарасенко // Державне самоуправління та місцеве самоврядування, 2014. – Вип. 2(21). – С. 277-286.
8. Мороз О. Ю. Територіальна громада: сутність, становлення та сучасні українські реалії / О. Ю. Мороз // Демократичне врядування. науковий вісник 2008, – Вип. 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.lvivacademy.com/vidavnitstvo\\_1/visnik2/fail/Moroz.pdf](http://www.lvivacademy.com/vidavnitstvo_1/visnik2/fail/Moroz.pdf)
9. Онупрієнко А. М. Делегування державних повноважень місцевим органам влади: проблеми і перспективи / А. М. Онупрієнко // Державне будівництво та місцеве самоврядування [Текст]. – Харків, 2006. – Вип. 12 – С. 179-188.
10. Гончарук Н. Взаємодія органів державної влади та органів місцевого самоврядування: правові й функціональні аспекти / Наталія Гончарук, Леонід Прокопенко // Публічне управління [Текст]. – 2011. – № 1. – С. 32.
11. Європейська хартія місцевого самоврядування // Законодавство України про місцеве самоврядування та компетенцію його органів: Зб. норм. актів. – Харків: Факт, 2000.
12. Концепція реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 1 квітня 2014 р. №333-р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80>
13. Малик Я. До питання про взаємодію органів державної влади і органів місцевого самоврядування в Україні / Я. Малик // Ефективність державного управління Збірник наукових праць. – 2015. – Вип. 43 – С. 295-302.
14. Серьогіна С. Г. Структурні та компетенційні проблеми організації місцевого самоврядування в Україні / С. Г. Серьогіна // Державне будівництво та місцеве самоврядування: зб. наук. праць. – 2001. – Вип. 1. – С. 117.
15. Новак А. О. Порівняльно-правовий аналіз делегування повноважень органів виконавчої влади органам місцевого самоврядування в Україні і ЄС / А. О. Новак // Теорія і практика правознавства – електрон. наукове фахове видання, 2014. – Вип. 2(6) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [tlaw.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/06/](http://tlaw.nlu.edu.ua/wp-content/uploads/2015/06/)

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

УДК 347.73:[336.744:004]:336.225.1

**ОСОБЛИВОСТІ ОПОДАТКУВАННЯ КРИПТОВАЛЮТНИХ ОПЕРАЦІЙ ЗАЛЕЖНО ВІД ТИПУ ПОДАТКОВОЇ СИСТЕМИ**

**Солошкіна І. В.,**

доктор юридичних наук,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** у статті проаналізовано правовий статус криптовалют, державне регулювання діяльності криптовалютних бірж, визначено особливості оподаткування криптовалютних операцій залежно від типу податкової системи.

**Ключові слова:** криптовалюта, криптовалютна операція, криптовалютна біржа, майнінг, блокчейн, токен.

**Аннотация:** в статье проанализирован правовой статус криптовалюты, государственное регулирование деятельности криптовалютных бирж, определены особенности налогообложения криптовалютных операций в зависимости от типа налоговой системы.

**Ключевые слова:** криптовалюта, криптовалютная операция, криптовалютная биржа, майнинг, блокчейн, токен.

**Annotation:** the article analyzes the legal status of the crypto-currency, the state regulation of the activity of crypto-exchange exchanges, specifies the taxation of crypto-currency transactions depending on the type of tax system.

**Key words:** crypto-currency, crypto-currency operation, crypto-currency exchange, mining, block, and token.

Становлення України як демократичної, правової, економічно розвинутої держави потребує пошук шляхів створення конструкцій та умов для привабливого інвестиційного клімату. Вплив криптовалют на різні економічні та соціальні процеси в сучасному світі з кожним днем стає все більш значним. На порядку денному всього міжнародного співтовариства і окремих держав виникає все більша кількість питань, які зачіпають різні аспекти цього явища.

Метою цієї статті є вирішення питання стосовно правової природи криптовалют, особливостей оподаткування криптовалютних операцій. Завданням є аналіз чинного законодавства України та дослідження міжнародного досвіду щодо правової природи криптовалют та особливостей оподаткування криптовалютних операцій.

Так, не існує єдиної думки щодо правової природи криптовалют. У зв'язку з чим, різні юрисдикції розглядають цифрову валюту в двох аспектах:

- як засіб платежу,
- як засіб обміну.

Необхідно відзначити, що правова природа токенів також формально не визначена. Зокрема, найчастіше вони розглядаються як пожертвування або дарування, що в свою чергу, викликає значну кількість суперечок на національному та міжнародному рівнях.

Блокчейн – універсальна система зберігання, передачі, перевірки, захисту інформації і документації. Це розподілена база, тобто інформація зберігається не в єдиному центрі (сервері, реєстратора тощо), а одночасно у великій кількості користувачів, і при цьому доступна всім учасникам ланцюга. Вони можуть відстежити ланцюжок транзакцій і історію дій того чи іншого користувача. Відповідно, в базі даних не можна змінити інформацію «заднім числом», підробити, втратити. Вона є у всіх контрагентів розподіленої системи і тому надійно захищена, залишаючись відкритою і прозорою. Відпадає необхідність додаткової перевірки, верифікації інформації, документів (факти, рахунки, підписи тощо). Це автоматично роблять учасники всередині системи, самою появою в ній відповідних даних.

Технологію, яку породжує криптовалюта – блокчейн – за революційністю і майбутніми можливостями порівнюють з появою інтернету. Система блокчейн ширше, ніж криптовалюта, і може існувати навіть без них. Може використовуватися в найрізноманітніших галузях, вважають експерти.

Відсутність формальної визначеності в сфері загального правового статусу криптовалют тягне за собою виникнення широкої дискусії з більш приватних питань, що стосуються необхідності ліцензування діяльності криптовалютних бірж, оподаткування у вказаній сфері, державного регулювання в цілому. Разом з тим, вже сьогодні очевидно, що діяльність у сфері криптовалютних операцій тільки набирає обертів. Питання, що стосується правової природи цифрової валюти і операцій з нею розглядається в кожній державі по-різному.



Станом на січень 2018 року тільки в Японії криптовалюта дозволена на 100% як засіб платежу. Податкову систему даної держави можна позначити як «досить жорстку» та зазначити, що робота з нерезидентами ускладнена рядом бар'єрів: мовним, правовим, економічним: важливий особливо останній, оскільки рівень доходів населення Японії досить високий.

Станом на квітень 2018 року йде розробка так званою Японською Радою з аудиторських стандартів «Зводу умов для проведення криптовалютних операцій», тобто це буде нормативно-правовий документ, основною метою якого буде формалізація правил обороту криптовалюти, в тому числі – щодо її майнінгу (виробництва). На сьогодні з блокчейн-проектів в Японії працюють: Bank of Yokohama, SBI Sumishin Net Ban і ще десятки організацій (і це – без включення дрібних продавців цифрової валюти). Крім того, методичні вказівки Міністерства економіки, торгівлі і промисловості Японії (METI) регламентують методики оцінки різних блокчейн-проектів, що дає змогу державі регулювати відносини в зазначеній сфері.

У США цифрова валюта розглядається в трьох різних аспектах:

- аналог грошових коштів,
- власність;
- біржові товари.

Комісія США з цінних паперів і бірж у кінці липня 2017 року заявила, що в перспективі предметом правового регулювання може стати і первинне розміщення монет. Подібні зміни дозволять криптовалюти стати визнаною альтернативною інвестицією.

Управління контролера грошового обігу (Office of the Comptroller of the Currency) фінансово-технічні компанії, залучені в фідучіарній діяльності, які здійснюють одну з трьох ключових функцій банків, (видача кредитів, оплата чеків або прийом депозитів) у майбутньому зможуть отримати державні (федеральні) банківські ліцензії обмеженого призначення щодо реалізації криптовалюти, що дозволить розширити перелік механізмів її використання.

До таких механізмів, зокрема, відноситься і ICO (initial coin offering). Будучи однією з моделей краудфандінга з використанням інфраструктури блокчейн, ICO дозволяє інвестувати кошти в цифрову валюту з метою отримання прибутку в майбутньому. При цьому, прибуток може бути отриманий, наприклад, за допомогою продажу на спеціальній біржі, отриманих токенів.

При цьому, вже сьогодні ICO має двояку правову природу. З одного боку ICO практично визнаний у США механізмом продажу цінних паперів, з іншого боку, особливості транскордонної юрисдикції, шахрайські схеми, законодавство про протидію відмиванню коштів, одержаних злочинним шляхом не дає можливості констатувати факт щодо регламентованого правового механізму притягнення до юридичної відповідальності у разі порушення механізму продажу цінних паперів.

У США існує кілька підходів до визначення криптовалюти.

Податкове управління США (IRS) регламентує, що криптовалюта є цифровим представленням цінності, яке функціонує як засіб обміну, одиниця обліку та /або сховище вартості (і) не має законного статусу будь-якої юрисдикції, а bitcoin-угоди - мають правову природу бартеру.

Американська Мережа з розслідування фінансових злочинів (FinCEN) починаючи з 2013 року регламентує, що обмін цифрових «грошей» і діяльність адміністраторів по обороту віртуальних «валют» підпадають під регулювання Закону про банківську таємницю (BSA) і тому – такі особи повинні зареєструватися в якості господарюючих суб'єктів, які надають грошові послуги.

Комісія США з торгівлі товарними ф'ючерсами офіційно визнала біткоіни біржовим товаром. Більш того, при в'їзді в США будь-які види криптовалюти необхідно декларувати, але при цьому США розглядає можливість створення спеціальних віз для біткоін-інвесторів. І в цей же час, майнінг в США дозволений за умови захисту прав інвесторів (співвласників). Механізм же захисту прав інвесторів у цей час не регламентований у повному обсязі.

Також у США регламентовано питання оподаткування в сфері використання криптовалюти:

- здобуті в результаті майнінгу біткоіни вважаються базою оподаткування;
- податок на різницю вартості в момент створення біткоіну і в момент продажу може бути врахований у базу оподаткування.

- комісія з цінних паперів заявила, у разі якщо майнінг – це приватна сфера діяльності і суб'єктом майнінга виступає не підприємець, а фізична особа, то така діяльність не оподатковується, а регулюється з урахуванням законодавства «про протидію легалізації доходів, отриманих злочинним шляхом».

Рахункова Палата США регламентувала положення про відсутність оподаткування в разі, коли відбувається обмін біткоіна на інші цифрові товари (наприклад, на ігрові гроші або інші види криптовалюти).

Німеччина, яка ще з 2013 року була лідером за офіційною кількістю біткоін-користувачів, регламентує зовсім інший правовий механізм оподаткування. Зокрема, Міністерство фінансів Німеччини характеризує біткоінов у двох аспектах:

- як приватні гроші;
- як фінансовий інструмент.

Також Німеччина дотримується позиції Європейського суду про те, що операції обміну біткоінів на фіатні валюти звільняються від ПДВ. І в той же час, виходячи з аналізу документів Мінфіну, починаючи з 2014 року – комерційна діяльність з продажу біткоіна та інших цифрових валют повинна обкладатися податком, який спочатку передбачений тільки при незначній тимчасовій різниці обліку. Тобто біткоіни в якості інвестиції в Німеччині податком не обкладається.

Цікавим для вивчення є правовий механізм оподаткування криптовалюти на Кіпрі, оскільки Кіпр є офшором. Вперше питання правового статусу біткоіну було обговорено Центральним банком у посланні 2014 року: суть цього повідомлення зводилась до того, що правовий статус біткоіну та інших цифрових валют на Кіпрі було

невизначеним. При цьому віртуальні валюти не визнавалися Центральним банком Кіпру як платіжний засіб. Біткойн не є незаконним, але в той же час він не контролюється і не регулюється. Таким чином, робота з кріптоактивами в цій державі ведеться за правилами загального цивільного права.

Діяльність з прийому платежів у ряді освітніх установ, зокрема – University of Nicosia підтверджує легальний статус кріптовалюти в країні. При цьому на цей момент ліцензування кріптовалютних операцій як адміністративної послуги не застосовується.

У Східній Європі можна виділити, наприклад, Чехію, де в 2013 році вийшло «legal guidance» (юридична керівництво) з купівлі і продажу Bitcoin, а в лютому 2017 року було прийнято Закон «Про деанонімізацію Bitcoin», яким було регламентовано обов'язок фінансової установи ідентифікувати клієнтів. А останнім заборонялось використовувати вигадані імена при здійсненні фінансових операцій об'єктом яких є кріптовалюта.

Цікавим для вивчення є правове регулювання кріптовалютного ринку в Ізраїлі, де на початку 2017 року податкова служба видала спеціальний циркуляр, присвячений кріптовалюті. Згідно з позицією Центрального Банку Ізраїлю кріптовалюта – це не іноземна валюта, а якийсь актив, продаж якого оподатковується (податок на продаж власності), тобто в цьому випадку виникає прибутковий податок. Крім того, Банк підкреслив, що в цьому випадку має місце так званий приріст капіталу. Таким чином, якщо угода має діловий характер (тобто здійснена в межах бізнес-проекту), різниця в обмінному курсі віртуальної валюти також буде обкладатися податком як дохід від підприємницької діяльності. Угоди з кріптовалютами кваліфікуються як бартер.

Раніше однією з найбільш популярних юрисдикцій для установи компанії пов'язаної з блокчейн і кріптовалютою був Сінгапур.

Податкова служба Сінгапуру (Inland Revenue Authority of Singapore, IRAS) направила лист до брокерської організації Coin Republic, в якому пояснила процес оподаткування обороту біткойнів, а саме компанії, що займаються купівлею і продажем біткойнів, будуть обкладатися стандартним податком на доходи. Довгострокове інвестування в біткойни буде вважатися вкладенням у капітал і оподатковуватися не буде.

Таким чином, розглянувши правові механізми оподаткування операцій з кріптовалютою на прикладі податкових систем окремих держав, дослідивши міжнародний досвід, можна зробити висновок, що Україні кріптовалюта – це вид цифрової валюти. Її функціонування відбувається децентралізовано в комп'ютерній мережі. В Україні кріптовалютний ринок планується взяти під державний контроль. Відсутність зовнішнього і внутрішнього контролю за обігом кріптовалюти і анонімність розрахунків створюють потенційні передумови для їх використання з метою легалізації коштів, отриманих злочинним шляхом і дає можливість фінансування тероризму, зокрема, на окупованих територіях України.

Рішенням Національного координаційного центру кібербезпеки було доручено відповідним органам влади створити робочу групу для напрацювання нормативно-правових пропозицій для регулювання цього питання; визначення державного регулятора і порядку функціонування ринку кріптовалюти; порядку проведення моніторингу транзакцій з використанням кріптовалюти та ідентифікації суб'єктів кріптовалютних операцій; а також порядку оподаткування доходів від здійснення кріптовалютних операцій відповідно до вимог законодавства України. Національним банком України опрацьовується питання доцільності випуску власної кріптовалюти. Крім цього, доручено розробити механізм забезпечення доступу правоохоронних органів до інформаційних баз кріптовалютних бірж із зобов'язанням зазначених суб'єктів зберігати інформацію про всі транзакції і розкриття інформації про клієнта за мотивованим запитом.

До 2017 року Національний банк України розглядав кріптовалюту в якості грошового сурогату, проте станом на квітень 2018 року активно розробляються правові механізми регулювання кріптовалютного ринку, правова природа кріптовалюти, якій планується надати статус майна, а також питання щодо оподаткування кріптовалютних операцій. На даний момент, операції з кріптовалюта заборонені і не обмежені.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Курс биткоина, блокчейн и майнинг. Кому нужна криптовалюта // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://ru.tsn.ua/bitcoin-blokcheyn-i-mayning-komu-nuzhna-kriptovalyuta>
2. Криптовалюта в Україні не заборонена законом [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://economics.unian.ua>

УДК 342.9

**МІЖНАРОДНИЙ ДОСВІД СТВОРЕННЯ ТА ФУНКЦІОНУВАННЯ  
АНТИКОРУПЦІЙНИХ СУДІВ У СВІТІ**

**Ростовська К. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент кафедри  
державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті проаналізовано міжнародний досвід створення та функціонування антикорупційних судів. Розглянуто актуальні питання подальшої розбудови антикорупційних судів в Україні з урахуванням зарубіжного досвіду. Звернуто увагу на проблеми, які ускладнюють формування антикорупційних судів в Україні.

**Ключові слова:** корупція, антикорупційний суд, міжнародний досвід, протидія корупції, антикорупційне законодавство.

**Аннотация:** в статье проанализированы международный опыт создания и функционирования антикоррупционных судов. Рассмотрены актуальные вопросы дальнейшего развития антикоррупционных судов в Украине с учетом зарубежного опыта. Обращено внимание на проблемы, которые затрудняют формирование антикоррупционных судов в Украине.

**Ключевые слова:** коррупция, антикоррупционный суд, международный опыт, противодействие коррупции, антикоррупционное законодательство.

**Annotation:** the article analyzes the international experience of the creation and functioning of anti-corruption courts. The urgent issues of further development of anti-corruption courts in Ukraine are considered taking into account foreign experience. The attention is paid to the problems that complicate the formation of anti-corruption courts in Ukraine.

**Key words:** corruption, anticorruption court, international experience, anti corruption, anti-corruption legislation.

Одним із найбільш дискусійних питань судової реформи, що триває в Україні, залишається необхідність створення незалежного антикорупційного суду. Появу Вищого антикорупційного суду передбачено ст. 31 Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 року. Поряд з цим, не можна не звернути увагу, що українському суспільству така інституція не відома, тому вивчення зарубіжного досвіду існування таких судів в інших державах є доволі актуальним.

Метою статті є вивчення зарубіжного досвіду функціонування антикорупційних судів в інших країнах та його можливості імплементації у вітчизняне законодавство.

Питанням дослідження механізму протидії корупції в Україні присвятили роботи такі вчені, як М.Ю. Бездольний, І.А. Дьомін, М.В. Буромєнський, А.В. Гайдук, М.В. Грищенко, Д.Г. Забрда, М.І. Мельник, Ю.П. Мірошник, С.В. Невмержицький, О.В. Сердюк, О.В. Терещук, В.В. Фесенко, Ф.П. Шульженко та ін. Втім, незважаючи на значну кількість публікацій, питання вивчення зарубіжного досвіду створення та функціонування антикорупційних судів у цих та інших наукових працях не проводилося.

На сьогоднішній день у багатьох державах світу функціонують спеціалізовані антикорупційні суди. Відповідно такі суди функціонують у таких державах, як Афганістан, Бангладеш, Ботсвана, Болгарія, Бурунді, Камерун, Хорватія, Індонезія, Кенія, Малайзія, Непал, Пакистан, Палестина, Філіппіни, Сенегал, Словаччина та Уганда. Три країни – Мексика, Танзанія і Таїланд – створили спеціалізовані антикорупційні суди пізніше. У Мексиці конституційними змінами 2015 року вимагалось створення спеціалізованої антикорупційної палати в Федеральному адміністративному суді, і вона розпочала роботу в липні 2017 року. В Танзанії законом від липня 2016 року було створено новий підрозділ Вищого суду з розгляду економічних, корупційних та організованих злочинів, який розпочав свою роботу у вересні 2016 року. А в Таїланді військовий уряд відкрив новий спеціалізований суд з розгляду справ про корупцію в жовтні 2016 року. Відповідно, серед європейських країн лише у Болгарії, Словаччині та Хорватії функціонують антикорупційні суди [1].

У Болгарії антикорупційний суд є універсальним паралельним судом, оскільки система антикорупційних судів включає як суд першої інстанції – Спеціалізований кримінальний суд [2], так і апеляційний суд – Апеляційний спеціалізований кримінальний суд [3]. В якості касаційної інстанції виступає Верховний касаційний суд [1].

У Хорватії основою системи протидії корупції є Управління з протидії корупції та організованим злочинності. У 2009 році було створено Судові відділи з питань провадження у кримінальних справах, віднесених до компетенції Управління з протидії корупції та організованим злочинності. Відповідно до ст. 32 Закону «Про протидію корупції та організованим злочинності» [4].

Судові відділи з питань провадження у кримінальних справах, віднесених до компетенції Управління з протидії корупції та організованим злочинності, створені в окружних та муніципальних судах Осієку, Рієки, Спліту та Загребу. Судді відділів призначаються головою суду на щорічній основі після винесення відповідного рішення радою суду. У

Хорватії спеціалізований антикорупційний суд має первісну юрисдикцію над справами про корупцію, а апеляційні скарги розглядаються у верховному суді.

Відповідно до ст. 21 повноважень Судових відділів з питань провадження у кримінальних справах, віднесених до компетенції Управління з протидії корупції та організованій злочинності, належить провадження у справах про:

- зловживання процедурою визнання банкрутства (ст. 283 Кримінального кодексу), недобросовісну конкуренцію у зовнішній торгівлі (ст. 289 (2)), зловживання державною владою (ст. 338), незаконне посередництво (ст. 343, 347), хабарництво (ст. 294, 348);

- зловживання посадовим становищем та владою (ст. 337), якщо злочин вчинено представником влади;

- незаконного позбавлення волі (ст. 124), викрадення (ст. 125), примусу (ст. 128), торгівлі людьми (ст. 175), незаконного переміщення осіб через державний кордон (ст. 177), крадіжки (ст. 218), вимагання (ст. 234 (2)), шантажу (ст. 235(2)), відмивання грошей (ст. 279 (3)), якщо ці злочини було вчинено групою осіб або організованим злочинним угрупованням;

- незаконного розповсюдження наркотичних речовин групою осіб або організованим злочинним угрупованням (ст. 171 (3));

- створення організованої групи з метою вчинення кримінального злочину (ст.333);

- звідництва (ст. 195 (2)), незаконної торгівлі золотом (ст. 290(2))та ухилення від митного огляду (ст. 298); відмивання грошей (ст. 279), ухилення від сплати податків (ст. 286), перешкоджання отримання доказів (ст. 304), тиску на працівника суду (ст. 309), нападу на посадову особу (ст. 318) [1].

У 2003 році Словаччина створила Спеціальний суд, згодом перейменований у Спеціальний кримінальний суд, головним чином, у справах про корупцію та організовану злочинність. С початку створення юрисдикція Спеціалізованого кримінального суду охоплювала лише корупційні правопорушення та злочини, які вчинені організованими кримінальними групами. Однак, у 2009 р. цей суд було ліквідовано за рішенням Конституційного суду. Незважаючи на те, що спеціальний кримінальний суд виявився ефективним у боротьбі з організованою злочинністю та випадками корупції на місцевому рівні, він не був ефективним щодо корупції високого рівня, до якої залучали національну еліту. Однак роботу Спеціального корупційного суду все ж було поновлено і розширено компетенцію. Сьогодні Спеціалізований кримінальний суд складається із 14 судів. Цей суд розглядає кілька категорій справ: навмисні вбивства, економічні правопорушення, в яких фігурують суми понад 6,6 млн євро, тяжкі злочини, скоєні злочинною або терористичною групою, та злочини екстремістського характеру [5].

Вибір вітчизняної моделі організаційної структури антикорупційного суду є суттєвою проблемою, на яку необхідно звернути увагу. Ці питання привертають увагу не тільки вітчизняних експертів, але й керівництво держави та громадськість, адже в сьогоденних умовах, коли відбувається обговорення майбутньої моделі Вищого антикорупційного суду, вивчення зарубіжного досвіду також є актуальним.

Як показує зарубіжний досвід у світі існує 4 моделі функціонування антикорупційних судів.

Найпростіша модель – одноособовий суддя, який призначається або уповноважується на розгляд справ про корупцію у загальних місцевих судах, водночас процес оскарження рішень залишається той самий, що й для всіх інших справ [6]. За такої моделі працюють суди в двох країнах – Кенія та Бангладеш, які розділили непочесне 145 місце. Навряд чи така модель ефективна, оскільки Кенія в корупційному списку країн скотилася до 23 позиції, а в Бангладеш ситуація взагалі не змінилася [7].

Друга модель-спеціалізований антикорупційний суд, який має первісну юрисдикцію над справами про корупцію, а апеляційні скарги розглядають у верховному суді [6]. За такої моделі працюють суди в двох європейських країнах: Хорватії та Словаччині. Якщо подивитися на індекс сприйняття корупції у цих державах з моменту створення судів і до 2016 року, то Хорватія за 9 років опустилася з 62-го «корупційного» місця на 55-е і це вельми відчутний результат, у Словаччині за 8 років більш скромні показники - всього два пункти, але треба враховувати, що за рівнем корупції вона спочатку перебувала в кращому становищі, ніж та ж Хорватія: з 56-го місця країна опустилася до 54-го [7].

Крім того, існують антикорупційні суди змішаного типу: суд може функціонувати як суд першої інстанції при розгляді деяких (більш важливих) справ про корупцію і як апеляційний суд при розгляді інших справ, що розглядаються в першій інстанції загальними місцевими судами. Апеляційні скарги на рішення антикорупційного суду надходять до Верховного суду [6]. Суди змішаного типу, які одночасно можуть працювати як суди першої інстанції, що розглядають найгучніші корупційні справи, так і апеляційні суди в інших справах зовсім не ефективно працюють у трьох державах: Уганді, Ботсвані і на Філіппінах, у яких було створено перший антикорупційний суд ще 1979 року. Філіппіни з цілком пристойного 35-го місця до 1995-го року зайняли на 101 місце [7].

Також у світі є модель універсального паралельного суду, коли система антикорупційних судів включає як суди першої інстанції, так і апеляційні. Такі суди працюють в Афганістані, Індонезії та Малайзії. У всіх трьох державах рівень корупції знизився на кілька позицій. Що стосується Болгарії, то за п'ять років роботи антикорупційного суду в цій державі нічого не змінилося: вона, як і раніше, на 75 місці [7].

Наведене вище дозволяє зазначити, що при найкращій моделі антикорупційного суду не існує. Досвід іноземних держав щодо створення окремого антикорупційного суду вказує на деяку суперечливість між очікуваним ефектом від його створення та реальними результатами. При вирішенні питання майбутньої моделі антикорупційного суду в Україні варто виокремити базові питання, які потребують вирішення: по-перше, це стосується фінансування антикорупційних судів. Адже створення їх незалежної і автономної системи потребує значних коштів. По-друге, визначити інстанційну систему антикорупційних судів та місце кожної судової ланки в загальній системі судоустрою України.

**ЛІТЕРАТУРА**

1. Створення та діяльність антикорупційних судів у Болгарії, Словаччині та Хорватії. Інформаційна довідка, підготовлена Європейським інформаційно-дослідницьким центром на запит народного депутата України [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://euinfocenter.rada.gov.ua/uploads/documents/29287.pdf>
2. Спеціалізований кримінальний суд. Офіційний сайт [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://spcc.bg/>
3. Апеляційний кримінальний спеціалізований суд. Офіційний сайт [Електронний ресурс] – Режим доступу: <http://www.asns-sofia.bg/>
4. Zakon o Uredu za suzbijanje korupcije i organiziranog kriminaliteta [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.zakon.hr/z/166/Zakon-o-Uredu-za-suzbijanje-korupcije-i-organiziranog-kriminaliteta>
5. Specialised anti-corruption courts: Slovakia [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.u4.no/publications/specialised-anti-corruption-courts-slovakia/>
6. Експерти USAID розповіли про своє бачення антикорупційного суду [Електронний ресурс] – Режим доступу: [http://zib.com.ua/ua/print/127875-eksperti\\_usaid\\_rozpozvili\\_pro\\_svoe\\_bachennya\\_antikorupciynogo.html](http://zib.com.ua/ua/print/127875-eksperti_usaid_rozpozvili_pro_svoe_bachennya_antikorupciynogo.html)
7. Судова практика створення антикорупційних судів [Електронний ресурс] – Режим доступу: <https://www.slovoudilo.ua/2017/12/20/infografika/polityka/svitova-praktyka-stvorennya-antikorupcijnyx-sudiv>

УДК 342.92

**ДО ПИТАННЯ ПРО ФОРМИ АДМІНІСТРАТИВНОГО СУДОЧИНСТВА**

**Магда С. О.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** у статті проведено аналіз форм адміністративного судочинства. Виявлено проблемні питання, які пов'язані із введенням спрощеного позовного провадження. Запропоновано шляхи удосконалення законодавства у досліджуваній сфері.

**Ключові слова:** адміністративне судочинство, форми позовного адміністративного судочинства, спрощене позовне провадження, морально-етичний аспект посади судді.

**Аннотация:** статья содержит анализ форм административного судопроизводства. Определены проблемные вопросы, связанные с введением упрощенного искового производства. Предложены пути совершенствования законодательства в исследуемой сфере.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство, формы искового административного судопроизводства, упрощенное исковое производство, морально-этический аспект должности судьи.

**Annotation:** the article analyzes the forms of administrative legal proceedings. The problematic issues connected with the introduction of simplified proceedings are revealed. The ways of improvement of legislation in the investigated sphere are offered.

**Key words:** administrative legal proceedings, forms of administrative administrative proceeding, simplified lawsuits, moral and ethical aspect of the post of judge.

Останнім часом у нашій державі відбуваються комплексні реформи, які викликані надією суспільства на швидкі зміни на краще у всіх сферах життя. Не є виключенням в цьому питанні і сучасне судочинство, від якого українське суспільство вимагає ефективного, доступного, прозорого та сучасного здійснення правосуддя.

Право людини на судовий захист – основоположне, конституційне право. І саме на державу покладено обов'язок забезпечити своїм громадянам ефективний засіб юридичного захисту та право на справедливий суд згідно з Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод [1].

У межах окреслених очікувань відбулися зміни і в адміністративному судочинстві, які реалізовані у новій редакції Кодексу адміністративного судочинства України від 15.12.2017 року (далі – КАС України).

Проблемами адміністративного судочинства займалися такі вчені-правники, як В. Б. Авер'янов, І. М. Балакарева, Ю. П. Битяк, В. М. Бевзенко, І. В. Бойко, І. П. Голосніченко, Є. Ф. Демський, Є. В. Додін, С. В. Ківалов, А. Т. Комзюк, В. К. Колпаков, Л. В. Крупнова, Д. М. Лук'янець, О. І. Миколенко, Н. Б. Писаренко, В. Г. Перепелюк, Я. С. Рябченко, М. І. Смокович, М. М. Тищенко та ін. Проте, питання форм адміністративного судочинства є новим, тому актуальність дослідження не викликає сумнівів.

Стаття 12 КАС України проголошує, що адміністративне судочинство здійснюється у порядку позовного провадження (загального або спрощеного) [2]. Загальне позовне провадження призначається виключно для розгляду складних справ або справ, які через інші обставини недоцільно розглядати в спрощеному позовному провадженні.



Категорії справ, які належить розглядати в загальному позовному провадженні чітко регламентовані, зокрема, це справи:

- «1) щодо оскарження нормативно-правових актів, за винятком випадків, визначених КАС України;
- 2) щодо оскарження рішень, дій та бездіяльності суб'єкта владних повноважень, якщо позивачем також заявлено вимоги про відшкодування шкоди, заподіяної такими рішеннями, діями чи бездіяльністю, у сумі, що перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 3) про примусове відчуження земельної ділянки, інших об'єктів нерухомого майна, що на ній розміщені, з мотивів суспільної необхідності;
- 4) щодо оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів у сумі, що перевищує п'ятсот розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб [2]».

Спрошене позовне провадження призначається для розгляду справ незначної складності, а також інших справ, пріоритетним для яких є швидке їх вирішення.

Перелік справ незначної складності закріплений у ч. 6 ст. 12 КАС України, відповідно до якої, це справи про:

- «1) прийняття громадян на публічну службу, її проходження, звільнення з публічної служби, окрім справ, в яких позивачами є службові особи, які у значенні Закону України «Про запобігання корупції» займають відповідальне та особливо відповідальне становище;
- 2) оскарження бездіяльності суб'єкта владних повноважень або розпорядника інформації щодо розгляду звернення або запиту на інформацію;
- 3) оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо обчислення, призначення, перерахунку, здійснення, надання, одержання пенсійних виплат, соціальних виплат непрацездатним громадянам, виплат за загальнообов'язковим державним соціальним страхуванням, виплат та пільг дітям війни, інших соціальних виплат, доплат, соціальних послуг, допомоги, захисту, пільг;
- 4) припинення за зверненням суб'єкта владних повноважень юридичних осіб чи підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців у випадках, визначених законом, чи відміни державної реєстрації припинення юридичних осіб або підприємницької діяльності фізичних осіб – підприємців;
- 5) оскарження фізичними особами рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо в'їзду (виїзду) на тимчасово окуповану територію;
- 6) оскарження рішення суб'єкта владних повноважень, на підставі якого ним може бути заявлено вимогу про стягнення грошових коштів у сумі, що не перевищує ста розмірів прожиткового мінімуму для працездатних осіб;
- 7) стягнення грошових сум, що ґрунтуються на рішеннях суб'єкта владних повноважень, щодо яких завершився встановлений КАС України строк оскарження;
- 8) типові справи;
- 9) оскарження нормативно-правових актів, які відтворюють зміст або прийняті на виконання нормативно-правового акта, визнаного судом протиправним і нечинним повністю або в окремій його частині;
- 10) інші справи, у яких суд дійде висновку про їх незначну складність, за винятком справ, які не можуть бути розглянуті за правилами спрощеного позовного провадження;
- 11) перебування іноземців або осіб без громадянства на території України» [2].

У межах цього дослідження хотілося б звернути увагу на деякі положення наведеної норми, зокрема, це стосується типових справ та «інших справ, у яких суд дійде висновку про їх незначну складність ...» [2].

Тлумачення поняття «типові справи» міститься в п. 21 ч. 1 ст. 4 КАС України, відповідно до якої, це адміністративні справи, відповідачем в яких є один і той самий суб'єкт владних повноважень чи його відокремлений структурний підрозділ, спір виникає з аналогічних підстав щодо правовідносин, які регулюються одними і тими самими нормами права та позивачем заявлені аналогічні вимоги [2]. Процедура розгляду типових адміністративних справ передбачена параграфом 3 Глави 11 Розділу II «Позовне провадження» КАС України та зводиться до встановлення судом того, що адміністративна справа є типовою. Після цього, суд, який розглядає ці однотипні справи, має право звернутися до Верховного Суду з поданням про розгляд однієї із цих справ Верховним Судом як судом першої інстанції. Після розгляду Верховним Судом, справа набуває статусу зразкової, а рішення Верховного Суду за цією справою має бути враховано судами при розгляді аналогічних справ [2]. Аналізуючи наведену норму постає питання проте, яким чином судді мають урахувати рішення за зразковою справою: приймати її до уваги чи виносити аналогічні рішення. На жаль, у КАС України не міститься відповіді на це запитання.

З приводу «інших справ, у яких суд дійде висновку про їх незначну складність ...» зауважимо, що це оціночне поняття, яке може звизити і до того доволі обмежені процесуальні права учасників адміністративного судочинства. До цієї точки зору ми дійшли проаналізувавши Главу 10 Розділу 1 «Загальні положення» КАС України, відповідно до якої, окрім скорочених строків розгляду адміністративної справи, спрощене позовне провадження не має інших переваг. Зокрема, це стосується правомочності суду розглядати адміністративну справу без повідомлення сторін та за наявними у справі матеріалами, якщо жодна із них не подала клопотання про інше (ч. 5 ст. 262 КАС України). Однак, навіть, якщо сторона і подала клопотання про розгляд справи в судовому засіданні із повідомленням сторін, у ньому може бути відмовлено у разі, якщо суд вирішить, що справа має незначну складність або «якщо характер спірних правовідносин та предмет доказування у справі незначної складності не вимагають проведення судового засідання з повідомленням сторін для повного та всебічного встановлення обставин справи» (ч. 6 ст. 262 КАС України).

З огляду на наведене, ми бачимо замкнуте коло, відповідно до якого сторони позбавлені елементарних процесуальних прав, а саме:

- брати участь у судових засіданнях та у дослідженні доказів;

- ставити питання іншим учасникам справи, а також свідкам, експертам, спеціалістам;  
- наводити свої доводи, міркування щодо питань, які виникають під час судового розгляду і заперечення проти заяв, клопотань, доводів і міркувань інших осіб (ч. 3 ст. 44 КАС України) [2].

Крім того, не зрозуміло, яким чином буде реалізовано право позивача на подання письмової заяви про зміну підстави або предмета позову чи збільшення або зменшення розміру позовних вимог при закріпленні в нормі КАС України, що ці дії мають бути вчинені не пізніше ніж за п'ять днів до першого судового засідання (ч. 1 ст. 47 КАС України), а також правомочності сторін щодо права на укладення мирової угоди (ч. 5 ст. 47 КАС України) та права участі у судових дебатах (ст. 225 КАС України) [2].

На наш погляд, відсутність таких необхідних правомочностей не може замінити складення відзиву на позовну заяву, відповіді на відзив, заперечення та пояснення третіх осіб щодо позову або відзиву, оскільки останні, до того ж, мають бути переконливими, чіткими та зрозумілими для складу суду, який розглядатиме адміністративну справу.

Виходячи із викладеного вважаємо, що норма, виписана таким чином, протирічить завданням адміністративного судочинства, якими є справедливе, неупереджене та своєчасне вирішення судом спорів у сфері публічно-правових відносин з метою ефективного захисту прав, свобод та інтересів фізичних осіб, прав та інтересів юридичних осіб від порушень з боку суб'єктів владних повноважень (ст. 2 КАС України). На підтвердження цього переконання нас наштовхує також і рівень довіри населення до судової влади, а також численні наукові дослідження з цього приводу. Зокрема, Л. Скомороха зазначає, що надзвичайно важливим є питання морально-етичного аспекту посади судді, оскільки гарантією існування ефективної та дієвої судової влади, передусім, є її суб'єктний склад. Судді – носії судової влади при здійсненні правосуддя, мають бути втіленням справедливості, демократичності, неупередженості. Ступінь довіри народу до влади визначає рівень демократизації суспільства, його ставлення до таких понять, як патріотизм, відданість, єдність навколо загальнодержавних ідей та цілей, прагнення до розбудови єдиної і незалежної, демократичної, соціальної, правової держави, яка зможе гарантувати своїм громадянам добробут і процвітання. На даний час суспільство все більше схильне до розгляду роботи судді через призму негативу, можливості притягнення його до відповідальності, визначення підстав та умов, за яких на суддю буде накладено стягнення [3, с. 199]. Ми цілком погоджуємося із Л. Скоморохою та вважаємо, що це пов'язане із дефіцитом моральності судді. Зокрема, у Бангалорських принципах поведінки суддів, які прийняті у Гаазі 26.11.2002 року, зазначається, що довіра суспільства до судової системи, а також до авторитету судової системи в питаннях моралі, чесності та непідкупності судових органів відіграє першочергову роль у сучасному демократичному суспільстві [4, с. 154]. Ці принципи мають бути дотриманими, якщо судді бажать, щоб до них відновилася довіра суспільства. А в умовах, коли особа, яка обіймає посаду судді, не переймається питаннями своєї моральності, чесності та непідкупності, говорити про довіру суспільства до запропонованої моделі судочинства зарано. І, допоки суддя не стане незалежною процесуальною фігурою, яка повинна керуватися верховенством права, викликати до себе повагу та шанобливе ставлення, не через вседозволеність і безкарність свого статусу, а через безумовну повагу і дотримання ним букви і духу закону [3, с. 205], ми переконані, що спрощене позовне провадження в чинній редакції КАС України не може існувати та потребує відповідних змін.

Виходячи із викладеного, пропонуємо внести зміни до ст. 262 КАС України та видалити ч. 6 ст. 262 КАС, яка надає право судді відмовити у задоволенні клопотання сторони про розгляд справи в судовому засіданні з повідомленням сторін, чим надати право сторонам, за наявності у них відповідного бажання, брати участь у судовому розгляді адміністративної справи.

#### **ЛІТЕРАТУРА:**

1. Стратегія розвитку судової влади України на 2015–2020 роки [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://nsj.gov.ua/files/1467884108%D0%A1%D1%82%D1%80%D0%B0%D1%82%D0%B5%D0%B3%D1%96%D1%8F%20%D1%80%D0%BE%D0%B7%D0%B2%D0%B8%D1%82%D0%BA%D1%83%20%D1%81%D1%83%D0%B407.pdf>.
2. Кодекс адміністративного судочинства України від 06.07.2005 року в редакції від 15.12.2017 року [Текст] [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2747-15>.
3. Скомороха Л. Умови належного функціонування судової влади і діяльності суддів в Україні [Текст] / Л. Скомороха // Право України. – 2017. – № 11. – С. 199-207.
4. Бангалорские принципы поведения судей (разработаны председателями верховных судов ряда государств и утверждены 25-26 ноября 2002 года Комиссией ООН по правам человека) [Текст] // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2005. – № 3. – С. 153-155.

УДК 342.951:364.3

**МІНІСТЕРСТВО СОЦІАЛЬНОЇ ПОЛІТИКИ УКРАЇНИ ЯК СУБ'ЄКТ УПРАВЛІННЯ  
У СФЕРІ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ СІМ'Ї, ДІТЕЙ ТА МОЛОДІ**

**Закриницька В. О.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін,  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. М. Каразіна

**Анотація:** статтю присвячено дослідженню державного органу виконавчої влади в управлінні соціальним захистом сім'ї, дітей та молоді. Досліджено сучасний стан формування соціальної системи. Розглянуто структуру управління соціальною політикою держави. Акцентовано увагу на програмах і проблемах політики соціального захисту населення.

**Ключові слова:** управління соціальним захистом, соціальний захист, міністерство соціальної політики, державна служба України з питань праці, дитяча праця.

**Аннотация:** статья посвящена исследованию государственного органа исполнительной власти в управлении социальной защитой семьи, детей и молодежи. Исследовано современное состояние формирования социальной системы. Рассмотрена структура управления социальной политикой государства. Акцентируется внимание на программах и проблемах политики социальной защиты населения.

**Ключевые слова:** управление социальной защитой, социальная защита, министерство социальной политики, государственная служба Украины по вопросам труда, детский труд.

**Annotation:** the article is devoted to the investigation of the state executive authority in the management of the social protection of the family, children and youth. The modern state of the formation of the social system is being studied. The structure of management of social policy of the state is considered. Attention is focused on programs and problems of the policy of social protection of the population.

**Key words:** management of social protection, social protection, the Ministry of Social Policy, the State Service of Ukraine on issues there, child labor.

---

Розвиток України як правової, соціальної держави неможливий без забезпечення повноцінних умов для життя і розвитку дітей, створення ефективного механізму захисту прав. У цьому напрямі в Україні здійснюється реформування інститутів влади.

Особливе місце серед суб'єктів управління у сфері соціального захисту сім'ї, дітей та молоді належить Міністерству соціальної політики України (Мінсоцполітики України), на яке покладено завдання безпосереднього забезпечення реалізації державної політики у зазначеній сфері. Правовий статус Мінсоцполітики України визначається Положенням про зазначене Міністерство, що затверджено постановою Кабінету Міністрів України від 17.06.2015 № 423 [1].

Адміністративно-правовий статус органів державної влади є одним із різновидів правового статусу. На думку Д.М. Бахраха, адміністративно-правовий статус державного органу складається з трьох блоків: 1) цільового, який включає норми про цілі (мету), завдання та функції діяльності; 2) організаційно-структурного, який утворюють правові приписи, що регламентують порядок утворення, реорганізації, ліквідації органу, його структуру, лінійну і функціональну підпорядкованість; 3) компетенції, як сукупності владних повноважень і підвідомчості [2, с. 85]. Відповідно адміністративно-правовий статус Мінсоцполітики України складається з таких елементів як: мета, завдання та функції Мінсоцполітики України, порядок утворення, реорганізації, ліквідації органу, його структура, лінійна і функціональна підпорядкованість, компетенція. Розглянемо більш детально ці елементи.

Згідно Положення, Мінсоцполітики України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України. Мінсоцполітики України є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної політики у сферах зайнятості населення та трудової міграції, трудових відносин, соціального захисту, соціального обслуговування населення, волонтерської діяльності, з питань сім'ї та дітей, оздоровлення та відпочинку дітей, а також захисту прав депортованих за національною ознакою осіб, які повернулися в Україну.

Мінсоцполітики України визначається і як спеціально уповноважений центральний орган виконавчої влади з питань забезпечення рівних прав та можливостей жінок і чоловіків, попередження насильства в сім'ї та з питань протидії торгівлі людьми. Міністерство є центральним органом виконавчої влади, до повноважень якого належать питання усиновлення та захисту прав дітей.

У своїй діяльності Міністерство керується Конституцією та законами України, актами Президента України та Кабінету Міністрів України, іншими актами законодавства України, а також дорученнями Президента України.

Положенням визначаються основні завдання Мінсоцполітики України, серед яких відзначаємо такі: формування державної політики щодо забезпечення державних соціальних стандартів та державних соціальних гарантій для

населення, координація розроблення проектів прогнозів і державних програм з питань соціальної та демографічної політики; формування та реалізація державної політики щодо надання адресної соціальної допомоги вразливим верствам населення, у тому числі малозабезпеченим та багатодітним сім'ям; формування державної політики у сфері надання соціальних послуг інвалідам, бездомним громадянам, іншим соціально вразливим верствам населення; формування і реалізація державної політики з питань сім'ї та дітей; участь у розробленні та реалізація державної політики щодо попередження насильства в сім'ї та ін.

Мінсоцполітики України відповідно до покладених на нього завдань розробляє та подає в установленому порядку на розгляд Президенту України та Кабінету Міністрів України проекти законів України, актів Президента України та Кабінету Міністрів України; розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавства; здійснює нормативно-правове регулювання у соціальній сфері, у т.ч. з надання адресної соціальної допомоги, соціальних послуг та соціального обслуговування населення; соціального захисту, з питань сім'ї і дітей та інших заходів у сфері соціального захисту.

Очолює міністерство міністр, який призначається на посаду за поданням Прем'єр-міністра України і звільняється з посади Верховною Радою України. Заступники міністра також призначаються на посаду і звільняються з посади Кабінетом Міністрів України за поданням Прем'єр-міністра України відповідно до пропозицій міністра. Міністр здійснює керівництво діяльністю міністерства, спрямовує і координує здійснення іншими центральними органами виконавчої влади заходів з питань, що належать до компетенції Мінсоцполітики України та має інші важливі повноваження. Щодо спрямування діяльності названих вище центральних органів виконавчої влади, то міністр соціальної політики визначає пріоритети їх роботи та шляхи виконання покладених на них завдань, затверджує плани роботи, вносить пропозиції Прем'єр-міністру України щодо кандидатур на посади керівників цих органів; погоджує структуру їх апаратів; видає обов'язкові до виконання ними накази та доручення з питань спрямування і координації їх діяльності; погоджує призначення на посади і звільнення з посад керівників та заступників керівників територіальних органів тощо.

Коротко розглянемо можливості окремих з цих органів з точки зору забезпечення соціального захисту сім'ї, дітей та молоді.

Згідно чинного законодавства Державна служба України з питань праці є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра соціальної політики України. Державна служба України з питань праці забезпечує реалізацію державної політики з питань нагляду та контролю за додержанням законодавства про працю, зайнятість населення, законодавства про загальнообов'язкове державне соціальне страхування від нещасного випадку на виробництві та професійного захворювання, які спричинили втрату працездатності, у зв'язку з тимчасовою втратою працездатності та витратами, зумовленими народженням та похованням, на випадок безробіття в частині призначення нарахування та виплати допомоги, компенсацій, надання соціальних послуг та інших видів матеріального забезпечення з метою дотримання прав і гарантій застрахованих осіб.

Особливої уваги заслуговує структурний підрозділ з питань дитячої праці (заснований у 2005 році при Держнаглядпраці України за підтримки Програми МОП-ШЕК для сприяння координації структур, які залучені до боротьби з найгіршими формами дитячої праці). Головним принципом роботи цього підрозділу є розширення й інтенсифікація нагляду за випадками застосування праці дітей з боку соціальних партнерів – представників державних установ, місцевої влади, роботодавців, профспілок та неурядових організацій.

На сьогодні, за даними Міжнародної організації праці, кількість дітей, залучених до небезпечної праці, сягає понад сто мільйонів у всьому світі.

Основними видами дитячої праці в Україні є:

- виснажлива й надмірно тривала праця дітей у домашньому господарстві;
- робота у промисловості, в установах та організаціях, яка не відповідає фізичним та розумовим здібностям дітей, шкодить їхньому здоров'ю, заважає навчанню та розвитку дитини;
- робота у сімейному бізнесі, яка перебуває поза громадським та державним контролем, чим створюються передумови для перетворення такої праці у найгірші форми;
- робота на вулиці у несприятливих погодних умовах, часто – у несприятливому соціальному оточенні;
- найгірші форми дитячої праці (використання дітей у злочинній діяльності, проституції, секс-бізнесі, жебракуванні тощо) [3].

Проблема експлуатації дитячої праці вже давно набула глобального значення. Враховуючи залежність рівня експлуатації дитячої праці від соціально-економічних факторів, потрібно констатувати, що проблема викорінення найгірших форм дитячої праці є особливо актуальною для країн, що розвиваються.

Низку питань вирішують вже не один рік за допомогою програм. Серед програм, визначених як пріоритетні напрямки для реалізації міністерством у сфері соціальної політики, слід назвати Загальнодержавну програму «Національний план дій щодо реалізації Конвенції ООН про права дитини»; Державну цільову соціальну програму подолання та запобігання бідності; Державну цільову соціальну програму реформування системи закладів для дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування; Державну цільову соціальну програму протидії торгівлі людьми; Державну цільову програму «Національний план дій з реалізації Конвенції про права інвалідів» на період до 2020 року; Національну стратегію профілактики соціального сирітства на період до 2020 року тощо.

Виходячи із місії Міністерства та загальнодержавних пріоритетів, спрямованих на соціальний розвиток та проведення реформ соціальної сфери, а також відповідно до положень, визначених Програмою економічних реформ, визначено стратегічні цілі роботи Міністерства.

На особливу увагу заслуговує нормативна констатація розбудови у країні нової моделі соціальної підтримки населення, що базується на засадах адресності надання допомоги найбільш вразливим верствам населення,



розширення видів та доступності соціальних послуг, запровадження інформаційних технологій в організації роботи усіх соціальних служб на місцевому рівні. З цією метою планується розробити зміни до законодавства України щодо запровадження адресних підходів надання соціальної допомоги та пільг окремим категоріям громадян, формування єдиної системи підтримки малозабезпечених верств населення. Основним критерієм надання державної допомоги повинен стати рівень нужденності (доходи та активи) сім'ї.

Для впровадження адресного характеру надання соціальної допомоги та послуг будуть затверджені та впроваджені нові підходи до оцінки доходів громадян при наданні допомоги малозабезпеченим сім'ям та субсидії. Основні реформи у цій сфері будуть спрямовані на запровадження нової ідеології переважного спрямування державної підтримки найбільш вразливим верствам населення та активізації одержувачів допомоги до самозабезпечення. Допомогою з боку держави має стати не лише тимчасова грошова підтримка, а також комплекс послуг та заходів для виведення сім'ї зі стану нужденності (індивідуальна соціальна програма підтримки та супроводу сім'ї).

Упорядкування (оптимізація) розгалуженої системи пільг та окремих видів державної допомоги, які не носять адресного характеру, дасть змогу розширити програми державної соціальної допомоги малозабезпеченим сім'ям і таким чином забезпечити спрямування державної допомоги на найбільш вразливе населення. Зокрема, з метою збільшення рівня соціального захисту дітей малозабезпечених сімей буде підвищено розмір допомоги на дітей малозабезпечених сімей з 75 % до 100 % відповідного прожиткового мінімуму.

Програми допомоги бідним будуть носити комплексний характер і передбачати поєднання матеріальної допомоги бідним із заходами щодо соціальної інтеграції та підвищення конкурентоспроможності на ринку праці. З цією метою сім'ям, що отримують державну соціальну допомогу, буде забезпечено соціальний супровід сім'ї, надання сім'ям суміжних соціальних послуг, організація навчання та громадських робіт для отримувачів.

Звернемо увагу й на те, що подальше удосконалення системи соціальної підтримки спрямоване на заохочення одержувача до активного вирішення власних проблем та стимулювання до якнайшвидшого виходу з програми, що давно характеризує країни з ефективно функціонуючими системами соціального захисту.

Серед організаційно-управлінських заходів безумовний інтерес викликає заплановане законодавче визначення засад функціонування інституту соціальних інспекторів шляхом внесення на розгляд Верховної Ради України проекту Закону України щодо посилення контролю за дотриманням законодавства у сфері соціальної підтримки та надання соціальних послуг громадянам, на підставі якого буде розроблено організаційні механізми реформування органів соціального захисту на місцях та створення на регіональному рівні підрозділу соціального інспектування. Саме соціальні інспектори будуть контролювати якість та адресність соціальних послуг і допомоги.

У той же час відзначимо, що аналіз досвіду інших держав показав, що в світовій практиці не існує аналогів інституту соціальних інспекторів у тій формі, в якій вони існують в Україні. Використовуються або соціальні працівники, які покликані визначати нужденні сім'ї та допомагати їм або інспектори, які займаються виключно боротьбою із шахрайством. В Україні сьогодні склалися ситуація, коли на соціальних інспекторів покладено значні обов'язки, водночас не надано відповідних повноважень [4, с. 8].

Як модернізація управління соціально-захисною сферою сприймається запровадження та розвиток єдиної інформаційно-аналітичної системи у сфері соціального захисту населення шляхом використання інформаційних технологій у соціальній сфері з метою підвищення ефективності механізмів системи управління в Міністерстві, місцевих органах виконавчої влади, забезпечення інформаційної підтримки діяльності та прийняття управлінських рішень, забезпечення підвищення ефективності бюджетних видатків. З цією метою буде забезпечено функціонування та розвиток створеної у межах проекту Світового банку «Удосконалення системи соціальної допомоги» Інформаційно-аналітичної системи соціального захисту населення (ІАССЗН), яка розгорнута в усіх місцевих органах соціального захисту населення (783 об'єкти).

Однією з головних цілей створення системи соціального захисту будь-якої держави, у тому числі й України, є запровадження державних заходів, спрямованих на подолання демографічної кризи, збільшення народжуваності та тривалості життя українців, зменшення смертності, запровадження у суспільстві європейських стандартів гендерної рівності, зміцнення стійкості та цінності інституту сім'ї, створення ефективної системи соціальної підтримки родин та дітей, які опинилися у складних життєвих обставинах.

Серед управлінських рішень, спрямованих на реалізацію цих завдань заплановано подальший розвиток інституту фахівців із соціальної роботи з метою раннього виявлення проблем сімей та надання таким родинам своєчасної допомоги. З метою визначення на законодавчому рівні поняття виявлення та здійснення соціального супроводу вразливих сімей буде розроблено проект Закону України про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо удосконалення соціального супроводу вразливих категорій сімей та проект постанови Кабінету Міністрів України щодо організації виявлення вразливих сімей та здійснення соціального супроводу сімей/осіб, які перебувають у складних життєвих обставинах.

Національною стратегією профілактики соціального сирітства на період до 2020 року, затвердженою Указом Президента України від 22.10.2012 р. № 609/2012[6]. Серед основних заходів відзначимо такі:

- підтримка вразливих сімей з дітьми та забезпечення необхідної допомоги сім'ям, які перебувають у складних життєвих обставинах, з метою попередження вилучення дитини із сім'ї або повернення її із закладу державного утримання;
- виявлення сімей, які перебувають у складних життєвих обставинах, виховання відповідального батьківства, запобігання випадкам відібрання дитини від батьків без позбавлення їх батьківських прав;
- запровадження соціальних послуг для батьків, діти яких перебувають на вихованні в інтернатних закладах, з метою створення умов для повернення дитини на виховання батькам;



– забезпечення соціального супроводу сімей, які перебувають у складних життєвих обставинах та з певних причин (через тривалу хворобу, інвалідність, малозабезпеченість, безробіття тощо) не можуть належним чином утримувати та доглядати за дитиною;

– удосконалення механізму взаємодії місцевих органів виконавчої влади з питань здійснення контролю за умовами утримання і виховання дітей, соціального супроводу сімей, які виховують дітей-сиріт та дітей, позбавлених батьківського піклування.

Разом з тим, не дивлячись на певні прогресивні зміни у діяльності Мінсоцполітики України, як спеціально уповноваженого державного органу у сфері соціального захисту, мають місце певні проблеми, які стосуються як формування, так і функціонування системи соціального захисту саме сім'ї, дітей та молоді.

Насамперед, повною мірою підтримуємо думку українських науковців [5] про певну розпливчатість і недостатню наукову обґрунтованість застосування назви центрального органу виконавчої влади як Міністерства соціальної політики. Повноваження і функції, які законодавчо визначені у Положенні «Про Міністерство соціальної політики», структуризація цього центрального органу скоріше підпадають під термінологічне визначення «Міністерства праці та соціального захисту». До того ж, визначення єдиного повноваженого органу у сфері соціальної політики певним чином порушують правовий статус центральних органів влади у сфері освіти, охорони здоров'я тощо.

Що стосується управління соціальним захистом сім'ї, дітей і молоді, то головною, на нашу думку, проблемою, є не сформованість єдиного державного центрального органу виконавчої влади, який би поєднав ці об'єкти захисту під єдиним управлінським впливом. Проведене дослідження дає підстави для висновку, що сім'ю, дітей і молодь необхідно розглядати як спільний (або точніше – комплексний) об'єкт управління, що власне має місце і у міжнародній системі соціального захисту цих категорій громадян і у практиці розвинутих соціально орієнтованих держав світу.

Сучасна національна практика законодавчої регламентації управління соціальним захистом визначених категорій не представляє чіткої правової регламентації соціального захисту такого об'єкту як молодь. Після створення Міністерства освіти і науки України та Міністерства молоді та спорту України питання управління молодіжною політикою країни залишилися не тільки не вирішеними, а стало значно складнішим.

Виникає і питання щодо функціонування Державного інституту сімейної та молодіжної політики. Інститут функціонує у системі Міністерства освіти і науки України, і сьогодні не зрозумілі правові засади його співпраці з новоствореним Міністерством молоді та спорту. До того ж аналіз наукових напрацювань цієї наукової установи є підтвердженням того, що стан молоді в Україні оцінюється, насамперед, з соціально-захисних позицій – стану і охорони здоров'я, отримання освіти, вирішення проблем працевлаштування, захисту молодих сімей, їх житлових проблем тощо. У зв'язку з зазначеним можна вважати доцільним застосування одного із варіантів:

1) повернення до практики функціонування єдиного центрального уповноваженого органу у справах сім'ї, дітей та молоді;

2) розширення повноважень Мінсоцполітики України і відповідно створення в його складі Департаменту сім'ї, дітей і молоді замість існуючого зараз Департаменту сім'ї і дітей.

Проблемним питанням залишається і відсутність у структурі Мінсоцполітики України єдиного координаційного державного центра соціальної роботи. Створені департаменти державної соціальної допомоги і соціальних послуг, певним чином, охоплюють окрему ланку цієї діяльності, але не забезпечують всі визначені законами України напрями реалізації державної політики у цій сфері. Проведений аналіз свідчать про те, що цей рівень владної вертикалі управління соціальним захистом сім'ї, дітей і молоді, а він, на нашу думку, є вирішальним, ще остаточно неформований. Такий стан речей призводить до негативних наслідків:

– ускладнюються процеси фінансування політики соціального захисту, оскільки визначено чимало розпорядників бюджетних коштів;

– наявність чисельних органів центральної виконавчої влади, які наділені повноваженнями соціального захисту вказаних категорій потенційно загрожують виникненню адміністративних перешкод у реалізації соціальної політики;

– функції центральних органів влади чітко не прописані і не розмежовані, що не сприяє цілісності та економічності роботи системи.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про затвердження Положення про Міністерство соціальної політики України: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.06.2015 року № 423.
2. Бахрах Д. Н. Административное право: учеб. / Д. Н. Бахрах, Б. В. Россинский, Ю. Н. Стариков. [3-е изд., перераб. и доп.]. – М.: Норма, 2007. – 816 с.
3. Левченко К. Б. Запобігання торгівлі людьми та експлуатації дітей : навч.-метод. посіб. / К. Б. Левченко, О. А. Удалова, І. М. Трубавіна [та ін.]. – К. : Версо-04, 2005. – С. 567.
4. Підвищення інституційної спроможності, правового забезпечення та розширення функцій інституту державних соціальних інспекторів щодо супроводу соціально вразливих сімей: Пілотний проєкт. CASE Україна, листопад 2010. – 25 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.caserkraine.com.ua/u/publications/cfcc0c10ab24311ac167a652c688a590.pdf>
5. Болотіна Н.Б. Право соціального захисту: становлення і розвиток в Україні: монографія / Н.Б. Болотіна. – К.: Знання, 2005. – 381с.
6. Про Національну стратегію профілактики соціального сирітства на період до 2020 року: Указ Президента України від 22.10.2012 року № 609/2012.

УДК 351.95:343.13(477)

**ПРАВОВІ РЕКОМЕНДАЦІЇ ЩОДО ЗАПОБІГАННЯ  
ТА ВРЕГУЛЮВАННЯ КОНФЛІКТУ ІНТЕРЕСІВ**

**Пахомова І. А.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті проаналізовано визначення поняття «конфлікт інтересів»; наголошено на проблемності цього явища; проаналізовано вітчизняне законодавство з вирішення питання конфлікту інтересів.

**Ключові слова:** конфлікт інтересів, законодавство, закон, відповідальність, запобігання, врегулювання.

**Аннотация:** в статье проанализировано определение понятия «конфликт интересов»; отмечен проблемный характер этого явления; проанализировано отечественное законодательство по решению вопроса конфликта интересов.

**Ключевые слова:** конфликт интересов, законодательство, закон, ответственность, предотвращение, урегулирование.

**Annotation:** the article analyzes the definition of the concept of «conflict of interests»; the problem character of this phenomenon is noted; the domestic legislation on the resolution of the conflict of interest question was analyzed.

**Key words:** conflict of interests, legislation, law, responsibility, prevention, settlement.

Поняття «конфлікт інтересів» на перший погляд видається зрозумілим, оскільки значення слів «інтерес» і «конфлікт» питань не викликають. Але в дійсності ніхто не може сказати точно, що означає цей вираз у цілому. Насправді «конфлікт інтересів» – одне з найбільш складних і багатозначних понять, яке функціонує в міжнародному, зарубіжному і вітчизняному законодавстві про державну (муніципальну) службу, законодавстві про протидію корупції і в нормативно-правових актах, що належать до різних сфер державного управління та корпоративної діяльності.

Лексема «конфлікт» визначається як зіткнення протилежних інтересів, поглядів, прагнень; серйозна розбіжність, суперечка сторін, думок сил; граничний випадок загострення протиріч.

Термін «інтерес» – одне з центральних і найбільш спірних понять суспільних наук. У праві терміном «інтерес» позначають вигоду або користь певної особи (сукупності осіб) на противагу вигоді або користі інших осіб. Серед сучасних юристів поширеним є обґрунтований свого часу видатним німецьким юристом Р. фон Ієрінгом (Ihering) («Інтерес і право», 1865, «Мета в праві», 1872) погляд на право як на «захищений інтерес».

Учені також ще не виробили єдиної, достатньо чіткої і визначеної точки зору на природу, зміст поняття «конфлікт інтересів» і значення конфлікту інтересів в управлінській та службовій діяльності. За законодавством конфлікт інтересів завжди має ірраціональну шкідливу корупційну природу. Однак у науковій літературі конфлікт інтересів характеризується двоїстістю, оскільки його результати можуть бути не завжди шкідливими, а в окремих випадках і корисними. Деякі вчені вважають, що конфлікти інтересів не просто корисні, вони формують оптимальну структуру управління. Інші вчені вважають, що конфлікт інтересів є процесом, мета якого полягає в досягненні винагороди шляхом підпорядкування, нав'язування своєї волі, видалення конкурента, який прагне досягти такої ж винагороди. Визначення поняття «конфлікт інтересів» намагалися надати деякі міжнародні організації (Рада Європи), деякі держави розробили законодавство щодо попередження конфлікту інтересів (Канада, Китай). То ж поняття «конфлікт інтересів» суб'єктивно і еволюційно залежить від ситуацій, які можуть представляти і виражати колективні спроби його визначення. Жодне визначення на сьогодні не є універсальним, але кожне представляє постійно діючі правові елементи конфлікту інтересів. Вихідним «наріжним каменем» для аналізу поняття «конфлікт інтересів», що міститься у вітчизняному законодавстві, слід вважати визначення цього поняття в міжнародних правових актах, в яких він виник раніше. Ці визначення мали і мають важливе значення у формуванні орієнтирів і базових елементів поняття «конфлікт інтересів» в українському законодавстві про державну (муніципальну) службу та про протидію корупції.

Конфлікт інтересів, як і корупція в цілому, – явища, спровоковані здебільшого недосконалим законодавством про державну службу та «млявою» правозастосовною практикою. Як показує досвід, державні (муніципальні) службовці та посадові особи самі не зацікавлені у викритті ситуацій конфлікту інтересів, бо це обертається для них негативними наслідками й підриває імідж державного (муніципального) органу. То ж головний наслідок конфлікту інтересів – зниження якості виконання посадових функцій, нівелювання значущості різних державних і громадських сфер, ігнорування громадських інтересів. Попередження ж конфлікту інтересів сприятиме якісному здійсненню державних повноважень. Тому варто усвідомити, що конфлікт інтересів ставить під загрозу цінності інституту державної (муніципальної) служби, розпорошує кредит довіри до цих органів, вражає організаційні, правові та моральні основи держави, підриває її авторитет на міжнародному рівні.

Отже, при конфлікті інтересів відбувається підміна публічного інтересу приватним; підривається принцип «закон понад усе» і вимога дотримання законності; порушуються засади толерантності, рівності і прозорості на користь приватних інтересів державних (муніципальних) службовців, що володіють секретним і привілейованим доступом до публічних ресурсів (матеріальних, фінансових, інформаційних тощо). Таким чином, конфлікт інтересів на державній (муніципальній) службі неминуче веде до «приватизації» держави приватними особами. Більш коректно цю проблему можна окреслити як співвідношення юридичних і моральних вимог до державних (муніципальних) службовців, правил їх службової поведінки і особистих інтересів. Ця проблема завжди на часі і особливо гострою вона стала в сучасній державно-службовій практиці.

Урегулювання конфлікту інтересів як важливий антикорупційний механізм, має широке використання за кордоном, проте в Україні концепція конфлікту інтересів у цілому й ефективна політика з управління конфліктами інтересів на державній (муніципальній) службі досі перебувають у стані оновлення (розробки і впровадження). Зволання навколо проблеми врегулювання конфлікту інтересів – це пряме джерело зародження корупції у перспективі. Проте вже сьогодні досвід таких країн як Грузія, Латвія, Польща, Швеція переконує нас у тому, що непоборних проблем немає і навіть високий рівень корупції можна суттєво знизити, якщо проводити правильну антикорупційну політику та впроваджувати комплексні й дієві антикорупційні заходи.

На виконання положень ч. 1 ст. 8, п. 15 ч. 1 ст. 11 Закону України «Про запобігання корупції», Плану пріоритетних дій Уряду на 2017 рік, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів від 03 квітня 2017 року № 275-р, Стратегії розвитку Національного агентства з питань запобігання корупції на 2017–2020 рр. та планів з її реалізації, затверджених рішенням Національного агентства з питань запобігання корупції від 22.06.2017 р. № 234, Плану роботи Національного агентства з питань запобігання корупції на 2017 р., затвердженого рішенням Національного агентства від 26.01.2017 р. № 33, з метою формування єдиного підходу до розуміння і дотримання правил запобігання та врегулювання конфлікту інтересів та пов'язаних з ним обмежень, Національне агентство з питань запобігання корупції (далі – НАЗК) затвердило Методичні рекомендації щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів [1] (далі – Методичні рекомендації).

Чинний Закон України «Про запобігання корупції» № 1700-VII від 14.10.2014 р. (далі – Закон) [2] визначає правові та організаційні засади функціонування системи запобігання корупції в Україні, зміст та порядок застосування превентивних антикорупційних механізмів та правила щодо усунення наслідків корупційних правопорушень. Зокрема у частині першій ст. 1 Закону надається тлумачення таких термінів як потенційний та реальний конфлікт інтересів та приватний інтерес, з чого витікає, що **конфліктом інтересів** (тут і далі виділення наше – І.П.) є ситуація, в якій службовець при виконанні своїх професійних обов'язків у чомусь заінтересований особисто (має приватний інтерес) та це не обов'язково є причиною прийняття ним неправомірного рішення або вчинення неправомірного діяння, проте здатне до цього призвести. Що важливо, приватний інтерес не окреслюється фінансовими чи матеріальними межами або тим, від чого службовець має пряму особисту (у тому числі неправомірну) вигоду. Таким чином, конфлікт інтересів може бути наслідком цілком правомірних дій службовця як приватної особи, однак ці інтереси здатні реально призвести до неналежного впливу на виконання ним своїх службових повноважень.

Крім того, Законом не встановлюється заборон чи обмежень на наявність приватного інтересу як такого. Тут є важливим дотримання правил етичної поведінки службовця та оцінка вірогідності можливого негативного впливу його приватного інтересу на об'єктивність прийняття рішення чи інших дій службовця під час виконання ним своєї професійної чи представницької діяльності.

На офіційному сайті НАЗК виокремлено перелік окремих видів обмежень, що торкаються питання конфлікту інтересів [3], а саме:

- Обмеження щодо одержання подарунків (ст. 23 Закону);
- Обмеження щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності (ст. 25 Закону);
- Обмеження після припинення діяльності, пов'язаної з виконанням функцій держави, місцевого самоврядування (ст. 26 Закону);
- Обмеження спільної роботи близьких осіб (ст. 27 Закону).

Розділ V Закону присвячений запобіганню та врегулюванню конфлікту інтересів, де зокрема у ст. 28 зазначено, що особи, зазначені у п. 1, 2 ч. 1 ст. 3 цього Закону, зобов'язані: вживати заходів щодо недопущення виникнення реального, потенційного конфлікту інтересів; повідомляти не пізніше наступного робочого дня з моменту, коли особа дізналася чи повинна була дізнатися про наявність у неї реального чи потенційного конфлікту інтересів безпосереднього керівника... (або) Національне агентство чи інший визначений законом орган; не вчиняти дій та не приймати рішень в умовах реального конфлікту інтересів; вжити заходів щодо врегулювання реального чи потенційного конфлікту інтересів [2].

Надзвичайно важливим є те, про що йде мова у ч. 2 ст. 28 Закону, а саме, особи, уповноважені на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, не можуть прямо чи опосередковано спонукати у будь-який спосіб підлеглих до прийняття рішень, вчинення дій або бездіяльності всупереч закону на користь своїх приватних інтересів або приватних інтересів третіх осіб [2].

Разом з тим, у випадку наявності в особи сумнівів щодо існування конфлікту інтересів, вона зобов'язана звернутися за роз'ясненнями до територіального органу Національного агентства. Після підтвердження відсутності конфлікту інтересів вона звільняється від відповідальності, якщо у діях, щодо яких вона зверталася за роз'ясненням, пізніше було виявлено конфлікт інтересів (ч.5 та ч. 6 ст. 28 Закону).

За порушення законодавства про конфлікт інтересів та інших обмежень щодо запобігання корупції передбачено **кримінальну** (стаття 364. Зловживання владою або службовим становищем; стаття 364-1. Зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової

форми; стаття 366. Службове підроблення; стаття 366-1. Декларування недостовірної інформації; стаття 367. Службова недбалість; стаття 368. Прийняття пропозиції, обіцянки або одержання неправомірної вигоди службовою особою; стаття 368-2. Незаконне збагачення; стаття 368-3. Підкуп службової особи юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми; стаття 369. Пропозиція, обіцянка або надання неправомірної вигоди службовій особі; стаття 369-2. Зловживання впливом; стаття 370. Провокація підкупу) згідно з Кримінальним кодексом України, адміністративну (стаття 172-4. Порушення обмежень щодо сумісництва та суміщення з іншими видами діяльності; стаття 172-5. Порушення встановлених законом обмежень щодо одержання подарунків; стаття 172-6. Порушення вимог фінансового контролю; стаття 172-7. Порушення вимог щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів; стаття 172-8. Незаконне використання інформації, що стала відома особі у зв'язку з виконанням службових повноважень, стаття 188-4б. Невиконання законних вимог (притисів) Національного агентства з питань запобігання корупції) згідно з Кодексом України про адміністративні правопорушення, цивільно-правову (відшкодування матеріальної та/або моральної шкоди відповідно до Цивільного кодексу України) та дисциплінарну відповідальність (неповідомлення про потенційний або реальний конфлікт інтересів за умови не притягнення судом до відповідальності) у встановленому законом порядку (ч. 1 ст. 65 Закону) [4].

Разом з тим, згідно з ч. 2 ст. 65 Закону, особа, яка вчинила корупційне правопорушення або правопорушення, пов'язане з корупцією, однак судом не застосовано до неї покарання або не накладено на неї стягнення у вигляді позбавлення права обіймати певні посади або займатися певною діяльністю, пов'язаними з виконанням функцій держави або місцевого самоврядування, або такою, що прирівнюється до цієї діяльності, підлягає притягненню до дисциплінарної відповідальності у встановленому законом порядку [2].

Крім того, НАЗК за підтримки Програми розвитку ООН в Україні у межах проекту «Прозорість та доброчесність публічного сектору», що фінансується Міністерством закордонних справ Данії започаткувало авторський курс «Конфлікт інтересів: треба знати!», що допоможе отримати базові практичні інструменти для підвищення ефективності виявлення, запобігання та врегулювання конфлікту інтересів, дотримання встановлених заборон та обмежень. Програма курсу зорієнтована на більшість суб'єктів Закону України «Про запобігання корупції» (Президент України, Голова Верховної Ради України, Прем'єр-міністр України, міністри, народні депутати, державні службовці, посадові особи місцевого самоврядування, військові посадові особи, посадові особи юридичних осіб публічного права та ін.), потенційних викривачів (осіб, які можуть повідомити про можливі факти порушень Закону), а також має практичну спрямованість і доступний у вигляді відео лекцій у мережі Internet [5].

Отже, порядок урегулювання конфлікту інтересів в кожному конкретному випадку залежить від характеру і ступеня його загострення, повноважень, функцій і напрямів діяльності державного органу, службового становища та посадових обов'язків державного службовця.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Рішення № 839 від 29.09.2017 р. «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо запобігання та врегулювання конфлікту інтересів» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dabi.gov.ua/wp-content/uploads/2016/10/Methodichni-rekomendatsiyi.pdf>.
2. Закон України «Про запобігання корупції» № 1700-VII від 14.10.2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1700-18/page>.
3. Конфлікт інтересів. Законодавство [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://nazk.gov.ua/zakonodavstvo-1>.
4. Морозов Є. Конфлікт інтересів & приватний інтерес: межі відповідальності [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://blog.liga.net/user/emorozov/article/28778>.
5. Конфлікт інтересів: треба знати! [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://edx.prometheus.org.ua/courses/course-v1:NAZK+COI101+2017\\_T3/about](https://edx.prometheus.org.ua/courses/course-v1:NAZK+COI101+2017_T3/about)

УДК 342.922:061.2

## АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ФОРМИ УЧАСТІ ГРОМАДСЬКИХ ОБ'ЄДНАНЬ В ІНФОРМАЦІЙНИХ ВІДНОСИНАХ

**Яковлев П. О.,**

кандидат юридичних наук,  
докторант юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті, на основі аналізу актів національного законодавства України, наведено основні адміністративно-правові форми участі громадських об'єднань в інформаційних відносинах. З урахуванням трансформації і видозмінення інформаційної сфери держави, акцентовано увагу на тому, що закріплення адміністративно-правових форм реалізації інформаційної правосуб'єктності громадськими об'єднаннями є однією із заборук законності в державі, гарантією ефективності інформаційної діяльності інститутів громадянського суспільства.

**Ключові слова:** громадські об'єднання, інформаційні відносини, адміністративно-правова форма, Україна, громадянське суспільство.

**Аннотация:** в статье, на основе анализа актов национального законодательства Украины, описаны основные административно-правовые формы участия общественных объединений в информационных отношениях. С учетом трансформации и видоизменения информационной сферы государства, акцентировано внимание на том, что закрепление административно-правовых форм реализации информационной правосубъектности общественными объединениями, является одним из залогов законности в государстве, гарантией эффективности информационной деятельности институтов гражданского общества.

**Ключевые слова:** общественные объединения, информационные отношения, административно-правовая форма, Украина, гражданское общество.

**Annotation:** in the article, on the basis of analysis of acts of the system of national legislation of Ukraine, the basic administrative-legal forms of participation of public associations are described in informative relations. Taking into account transformation and modification of informative sphere of the state, attention is accented on that fixing of administrative-legal forms of realization of informative legal personality public associations are one of mortgages of legality in the state, by the guarantee of efficiency of informative activity of institutes of civil society.

**Key words:** public associations, informative relations, administrative-legal form, Ukraine, civil society.

Аналізувати сутність інформаційних відносин можна з різних наукових підходів. Юридичне розуміння феномену інформаційних відносин передбачає урахування змісту дефініції «інформація», яка наведена у ст. 1 Закону України «Про інформацію» від 02.10.1992 р. № 2657-XII [1]. Відповідно, інформаційні відносини є особливим різновидом суспільних відносин, які виникають, розвиваються і припиняються у зв'язку з оперуванням будь-якими відомостями та (або) даними, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді. Об'єктом інформаційних відносин є документована або публічно оголошена інформація про події та явища в галузі політики, економіки, культури, охорони здоров'я та інших сферах.

В умовах широкого розмаїття сфер суспільного життя та багатоманітності інформаційної політики держави, суб'єктами інформаційних відносин є значне коло учасників: фізичні особи (громадяни, апатриди, біпатриди), юридичні особи публічного та приватного права, громадські організації та політичні партії, органи і посадові особи державної влади і місцевого самоврядування, засоби масової інформації, трудові колективи, професійні спілки, корпоративні групи та інші. Кожен з цих суб'єктів вступає в інформаційні відносини у певних адміністративно-правових формах. Так, наприклад, державні органи влади, як учасник інформаційних відносин, здійснюють свідомий цілеспрямований вплив на фізичних та юридичних осіб, об'єднання громадян, підлеглі органи публічної адміністрації у формах, визначених інформаційним законодавством, використовуючи при цьому методи переконання і примусу для вирішення повсякденних завдань у процесі реалізації державної інформаційної політики [2, с. 60]. В свою чергу, фізичні особи, у більшості випадків, вступають в інформаційні відносини у формі суб'єктів запитування публічної інформації у порядку, визначеному Законом України «Про доступ до публічної інформації» від 13.01.2011 р. № 2939-VI [3].

Серед іншого, дослідження адміністративно-правових форм участі в інформаційних відносинах громадських об'єднань сьогодні є особливо актуальним завданням юридичної науки. Це обумовлено тим, що, в Україні за останні роки значно збільшилася кількість громадських об'єднань, які у процесі виконання статутних завдань обробляють значні масиви інформації. Відповідно, постійно зростає питома вага інформаційних відносин за участю громадських об'єднань. Крім цього, визначення форм участі громадських об'єднань в інформаційних відносинах відкриває можливість з різних сторін проаналізувати їх діяльність. Зокрема, як відзначає М. Ковалів, форма діяльності громадських об'єднань є оболонкою для таких явищ як правові відносини, правові процедури, юридичні факти і обумовлена адміністративно-правовим статусом громадських об'єднань [4, с. 24]. Доктринальний аналіз



адміністративно-правових форм участі громадських об'єднань в інформаційних відносинах дає можливість виявити особливості їх правової регламентації і виокремити характерні риси їх реалізації у правовій площині.

Теоретичною основою став науковий доробок таких вітчизняних правознавців як Ю. Битяк, В. Гаращук, Т. Кагановська, К. Кім, М. Ковалів, О. Соснін та інші. Також у процесі підготовки статті використовувалися акти системи національного законодавства України, які становлять правову основу для розвитку інформаційних відносин у державі.

Громадські об'єднання у відповідності до Закону України «Про громадські об'єднання» від 22.03.2012 р. № 4572-VI являють собою добровільні об'єднання фізичних осіб та (або) юридичних осіб приватного права, що створюються для здійснення та захисту прав і свобод, задоволення суспільних, зокрема економічних, соціальних, культурних, екологічних, та інших інтересів [5]. Громадські об'єднання за організаційно-правовою формою утворюються як громадська організація або громадська спілка. В свою чергу, громадська організація – це громадське об'єднання, засновниками та членами (учасниками) якого є фізичні особи. В свою чергу, громадська спілка може засновуватися юридичними особами приватного права, а її учасниками можуть бути юридичні особи приватного права та фізичні особи. Значна кількість громадських об'єднань діють у формі політичних партій, релігійних організацій, невідприємницьких товариств, що утворюються актами органів державної влади, інших державних органів, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, асоціацій органів місцевого самоврядування та їх добровільних об'єднань, саморегулюючих організацій, організацій, які здійснюють професійне самоврядування, невідприємницьких товариств (які не є громадськими об'єднаннями), утворених на підставі інших законів, неурядових організацій інших держав тощо.

Зважаючи на те, що інформація для більшості інституцій громадянського суспільства на сьогодні стала ресурсом, використовуючи який можливо досягати цілей своєї діяльності, громадські об'єднання об'єктивно стають учасниками інформаційних відносин у політичній, економічній, культурній, соціальній, екологічній, науково-технічній, міжнародній сферах життєдіяльності суспільства. Відповідно, формується ситуація, коли громадські об'єднання стають важливими суб'єктами інформаційної діяльності, ініціаторами процесів пошуку, збирання, аналізу, перетворення, зберігання, та поширення інформації [6]. Для громадських об'єднань інформаційна діяльність є платформою для не лише створення інформаційних продуктів і послуг, а й генерування нових соціально значущих ініціатив розвитку суспільства і держави. Ця діяльність передбачає виконання таких функцій, як: збір інформації, її опрацювання, формування інформаційних масивів, зберігання та поширення інформаційних продуктів і послуг.

Разом із тим, участь в інформаційних відносинах в сучасній розвиненій демократичній правовій державі здійснюється у певних формах, які визначаються державою в законодавстві. В доктрині адміністративного права формою діяльності називають зовнішній прояв певних дій, які здійснюються суб'єктами з метою досягнення цілей своєї діяльності [7, с. 120]. Форми діяльності визначаються у законодавстві від імені держави. Таким чином, досягається дотримання законності функціонування певного суб'єкта у межах соціально-корисних (допустимих) меж. При цьому, законодавець вдається до регламентації лише найбільш практичних і оптимальних за змістом форм діяльності. За характером змісту, відповідні норми носять здебільшого дозвільний характер. Це вказує на те, що держава в адміністративному порядку встановлює «межі» інформаційної правосуб'єктності громадських об'єднань. Беручи до уваги викладене, адміністративно-правовими формами участі громадських об'єднань в інформаційних відносинах пропонуємо вважати передбачені в законодавстві можливості вчиняти у визначеному процедурному порядку дії, що спрямовані на формування, збір, одержання, розповсюдження інформації, яка необхідна задля забезпечення досягнення цілей діяльності громадських об'єднань і забезпечення належного їх функціонування. Для здійснення своєї мети (цілей) громадське об'єднання об'єктивно стає учасником інформаційних відносин у суспільстві. Чинне законодавство передбачає кілька адміністративно-правових форм участі об'єднань громадян в інформаційних відносинах. Зокрема:

- **громадські об'єднання можуть вільно поширювати інформацію про свою діяльність, пропагувати свої цілі** (громадські об'єднання мають можливість використовуючи наявні інформаційні ресурси поширювати інформацію про власну діяльність і надавати такий інформації публічний характер. Законодавство не обмежує громадські об'єднання у виборі засобів і способів поширення інформації. Це може бути усне поширення, використання друкованих матеріалів, використання засобів масової інформації та Інтернет, використання можливостей теле- і радіо- комунікаційного зв'язку тощо. Важливо відзначити, що у цьому випадку джерелом інформації офіційно є саме громадське об'єднання і керівники об'єднання несуть персональну відповідальність за достовірність такої інформації. У відповідності до ст. 34 Конституції України вільне поширення інформації може бути обмежене законом в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, для охорони здоров'я населення, для захисту репутації або прав інших людей, для запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно, або для підтримання авторитету і неупередженості правосуддя [8]);

- **громадським об'єднанням надано право звертатися у порядку, визначеному законом, до органів державної влади, органів влади Автономної Республіки Крим, органів місцевого самоврядування, їх посадових і службових осіб з пропозиціями (зауваженнями), заявами (клопотаннями), скаргами** (громадські об'єднання та їх члени мають право звернутися до органів державної влади, місцевого самоврядування, об'єднань громадян, підприємств, установ, організацій незалежно від форм власності, засобів масової інформації, посадових осіб відповідно до їх функціональних обов'язків із зауваженнями, скаргами та пропозиціями, що стосуються їх статутної діяльності, заявою або клопотанням щодо реалізації своїх соціально-економічних, політичних та особистих прав і законних інтересів та скаргою про їх порушення. У межах цієї форми важливим є те, щоб було дотримано відповідну форму звернення у відповідності до Закону України «Про звернення громадян» від 02.10.1996 р.

№ 393/96-ВР [9]. Звернення громадських об'єднань до органів публічного управління є не лише одним із офіційних способів налагодження інформаційної взаємодії з державою чи місцевим самоврядуванням, а й можливістю цільовим способом донести до відома посадових осіб думку окремих членів громадських об'єднань, або офіційну позицію щодо можливостей покращення діяльності);

- **право громадських об'єднань як учасників інформаційних відносин одержувати у порядку, визначеному законом, публічну інформацію, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації** (відповідно до вже згаданого Закону України «Про доступ до публічної інформації» публічна інформація – це відображена та задокументована будь-якими засобами та на будь-яких носіях інформація, що була отримана або створена в процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків, передбачених чинним законодавством, або яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень, інших розпорядників публічної інформації, визначених законодавством. Відповідно, одержання публічної інформації має на меті її обробку і залучення в інформаційну діяльність громадського об'єднання з метою подальшого застосування у власній діяльності);

- **можливість громадських організацій брати участь у розробленні проектів нормативно-правових актів, що видаються органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування і збирати відповідну інформацію для цього** (враховуючи активну трансформацію суспільних відносин та зростання громадянської активності, розробки проекту нормативно-правового акта у межах одного органу не завжди буває достатнім. До того ж, як відзначає А. Школик, для таких документів важливою є не лише їх законність, а й доцільність, що полягає у задоволенні певного публічного інтересу [10]. Проте, на практиці завжди існує загроза врахування при підготовці актів передусім інтересів власного відомства, а не публічного інтересу загалом. Тому настільки важливими є різні форми участі громадськості у процесі розробки нормативних актів управління. Участь, інформаційна підтримка громадських об'єднань буде сприяти повноцінному врахуванню публічних інтересів у процесі розробки нормативно-правових актів);

- **брати участь у порядку, визначеному законодавством, у роботі консультативних, дорадчих та інших допоміжних органів, що утворюються органами державної влади, органами влади Автономної Республіки Крим, органами місцевого самоврядування для проведення консультацій з громадськими об'єднаннями та підготовки рекомендацій з питань, що стосуються сфери їхньої діяльності** (невід'ємною ознакою демократичної держави є функціонування при органах влади специфічних інститутів громадянського суспільства – консультативно-дорадчих органів. Основним завданням таких органів є участь у погодженні вирішення питань реалізації державної політики у певній сфері чи галузі, координації діяльності центральних і місцевих органів державної влади. Консультативно-дорадчі органи формуються інституціями громадянського суспільства, які делегують своїх представників до складу дорадчого органу).

Вважаємо доцільним відзначити, що, незважаючи на досить детальну правову регламентацію адміністративно-правових форм участі громадських об'єднань в інформаційних відносинах, демократичний характер правової і політичної системи України гарантує громадським об'єднанням свободу інформаційної діяльності. Але, водночас, збір, опрацювання і розповсюдження інформації членами громадських об'єднань вимагає належного рівня правової інформаційної культури. Це обумовлюється тим, що, як відзначає О. Соснін, полісистемність правової бази щодо інформаційних відносин ускладнена нормативно відмінними юридичними актами – від Конституції до технічних умов і інструкцій Служби безпеки України, сегментів приватного і публічного права [6]. За таких умов оперування інформацією від імені громадського об'єднання має відбуватися на основі розуміння правового порядку використання інформаційних ресурсів, виваженім підходом до аналізу можливих ризиків неналежної інформаційної діяльності, відмежування різновидів інформації. Крім цього, такі процеси мають гармонізовано поєднуватися з розвитком електронного урядування в Україні, яке Т. Кагановська справедливо визначає як «пріоритетний напрям формування інформаційного суспільства» [11, с. 176].

Таким чином, наведені вище адміністративно-правові форми участі громадських об'єднань в інформаційних відносинах дозволяють їм повноцінно задовольняти інформаційні потреби. Держава зобов'язана постійно дбати про своєчасне створення, належне функціонування і розвиток інформаційної інфраструктури суспільства. Використання її потужностей відбувається у процесі реалізації інформаційної правособ'єктності громадських об'єднань у межах встановленої законодавством адміністративно-правовою формою.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 48. – Ст. 650
2. Кім К.В. Особливості інформаційно-правових відносин як різновиду адміністративно-правових відносин / К.В. Кім // Право і безпека. – 2011. – № 4. – С. 58-62.
3. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 32. – Ст. 314.
4. Ковалів М.В. Форми діяльності громадських об'єднань в Україні / М. В. Ковалів // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. – 2016. – № 845. – С. 89-93.
5. Про громадські об'єднання: Закон України від 22.03.2012 р. № 4572-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 1. – Ст. 1.
6. Соснін О.В. Місце інформаційної діяльності в інноваційній моделі розвитку економіки України / О.В. Соснін [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [HTTP://WWW.NISS.GOV.UA/VYDANNA/PANORAMA/ISSUE.PHP?S=IVTT1&ISSUE=2004\\_1](http://WWW.NISS.GOV.UA/VYDANNA/PANORAMA/ISSUE.PHP?S=IVTT1&ISSUE=2004_1)
7. Битяк Ю.П. Адміністративне право України: підручник для юрид. вузів і фак. [Ю. П. Битяк, В. В. Богущкий, В. М. Гарашук та ін.]; За ред. Ю. П. Битяка. – Харків: Право, 2000. – 520 с.
8. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
9. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 47. – Ст. 256.
10. Школик А. Участь громадськості в процесі прийняття нормативних актів управління / А. Школик // Інтернет-видання «Юриспруденція on-line» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.lawyer.org.ua/?w=r&i=&d=340>
11. Кагановська Т. С. Електронне урядування як форма державного управління в Україні: сучасний стан і перспективи розвитку / Т. С. Кагановська // Форум права. – 2014. – № 2. – С. 176-182 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP\\_index.htm\\_2014\\_2\\_32](http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2014_2_32)

**ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС**

УДК 347.918

**АРБІТРАЖИ СПЕЦІАЛЬНОЇ КОМПЕТЕНЦІЇ**

**Венедіктова І. В.,**

доктор юридичних наук, професор,  
завідувач кафедри цивільно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** статтю присвячено арбітражним інституціям, які мають вузьку спеціалізацію спорів, що ними розглядаються, - арбітражам спеціальної компетенції. Розглянуто інвестиційний, спортивний, морський і зерновий арбітражі. Інвестиційний арбітраж представлено через специфічність спеціального суб'єкту, роль державних імунітетів, «парасолькові застереження». Спортивний арбітраж є складовою системи розв'язання дисциплінарних та комерційних спорів в сфері спорту. Морські арбітражі займаються спорами з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні торговельного мореплавства, і вимагають специфічної кваліфікації арбітрів. Об'єктом зернових арбітражів є спори щодо торгівлі зерном, кормами та бобовими (за умовами контрактів GAFTA), а також олійними культурами, насінням, жирами (за умовами контрактів FOSFA). Представлено основні інституції за кожним видом арбітражів спеціальної компетенції.

**Ключові слова:** арбітраж, інвестиційний арбітраж, спортивний арбітраж, морський арбітраж, зерновий арбітраж, арбітражні інституції.

**Аннотация:** статья посвящена арбитражным институциям, которые имеют узкую специализацию рассматриваемых споров – арбитражам специальной компетенции. Рассмотрено инвестиционный, спортивный, морской и зерновой арбитражи. Инвестиционный арбитраж представлен через специфичность специального субъекта, роль государственных иммунитетов, «зонтичные оговорки». Спортивный арбитраж является частью системы разрешения дисциплинарных и коммерческих споров в области спорта. Морские арбитражи занимаются спорами из договорных и других гражданско-правовых отношений, которые возникают при торговом мореплавании, и требуют специфической квалификации арбитров. Объектом зерновых арбитражей являются споры относительно торговли зерном, кормами и бобовыми (по условиям контрактов GAFTA) и масляными культурами, семенами, жирами (по условиям контрактов FOSFA). Представлены основные институции по каждому виду арбитражей специальной компетенции.

**Ключевые слова:** арбитраж, инвестиционный арбитраж, спортивный арбитраж, морской арбитраж, зерновой арбитраж, арбитражные институции.

**Annotation:** the article is devoted to the arbitration institutions that have a specific narrow specialization in the sphere of the alternative dispute resolutions – the arbitration of special competence. It was examined the investment, sport, maritime and grain arbitrations. The investment arbitration is presented through the specificity of the special subject, the role of state immunities, "umbrella clauses". The sports arbitration is reviewed as a part of the system for resolving disciplinary and commercial disputes in the field of sports. The maritime arbitration deals with disputes from contractual and other civil law relations that arise during commercial navigation and require specific qualification of the arbitrators. The subject of grain arbitration is the grain and feed trade disputes (under the terms of GAFTA contracts) and oils, seeds, fats trade disputes (under the terms of FOSFA contracts). The main institutions of each type special competence arbitration are presented.

**Key words:** arbitration, investment arbitration, sports arbitration, maritime arbitration, grain arbitration, arbitration institutions.

---

Судова реформа в Україні має перманентний характер, але з 2015 року вона отримала нове дихання і не бачені раніше обсяги. Однією з причин такої активності стали вимоги Міжнародного валютного фонду та країн-партнерів щодо налагодження інвестиційного клімату в Україні. Основну загрозу ведення бізнесу в Україні міжнародна спільнота бачить в правовій сфері: проблеми захисту інвестиційних активів в судових органах – несправедливість, упередженість судів та неефективне виконання судових рішень. Корупція – це лише другий ризик вкладення інвестицій в український ринок [2]. Тож із зростанням правової свідомості та глобалізаційних процесів в економіці роль арбітражу, як форми альтернативного вирішення спорів поза межами державної судової системи, лише збільшується. Сторони процесу звертаються до арбітражних інституцій (або трибуналу ad hoc) з проханням вирішити їх приватноправовий спір і погоджуються на обов'язковість арбітражного рішення. Для фахового вирішення конфліктів сторони обирають вузькоспеціалізованих авторитетних фахівців, які і розв'язують спір по суті. Основні переваги арбітражного процесу – це конфіденційність, гнучкість, остаточність арбітражного рішення, автономність сторін у виборі місця, мови та права, за яким буде розглядатися спір. Але суть арбітражу в тому, що

сторони домовляються після винесення рішення арбітражним трибуналом добровільно його виконати. І цим виказують свою добросовісність в правовідносинах.

Арбітражі поділяються на комерційний арбітраж і арбітражі спеціальної компетенції – інвестиційний, спортивний, морський, зерновий. Оскільки дух міжнародного арбітражного процесу здебільшого відповідає принципам *soft law*, процедурне регулювання відбувається як за міжнародними, національними нормативними актами, так і (іноді в більшій мірі) діловими звичаями, принципами, угодою сторін та регламентами арбітражних інституцій. Тому відсутнє чітке зарегулювання процесів і визначення категорій в сфері арбітражного провадження. Тож, якщо українське законодавство містить тільки тлумачення комерційного арбітражу, не згадуючи про інші, це в жодній мірі не зменшує їхню роль і ефективність застосування.

Отже, згідно ст. 2 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж» «термін «комерційний» тлумачиться широко і охоплює питання, що випливають з усіх відносин торгового характеру, - як договірних, так і недоговірних. Відносини торгового характеру включають такі угоди, не обмежуючись ними: будь-які торгові угоди про поставку товарів або надання послуг чи обмін товарами або послугами; угоди про розподіл, торгове представництво; факторні операції; лізинг; інжиніринг; будівництво промислових об'єктів; надання консультативних послуг; купівля-продаж ліцензій; інвестування; фінансування; банківські послуги; страхування; угоди про експлуатацію або концесії; спільні підприємства та інші форми промислового або підприємницького співробітництва; перевезення товарів та пасажирів повітрям, морем, залізничними та автомобільними шляхами» [2].

Специфіка інвестиційних арбітражів (арбітражів по розв'язанню інвестиційних спорів між державою та іноземним інвестором) – це, перш за все, наявність спеціального суб'єкту – держави, яка має три види імунітету за міжнародним приватним правом: 1) імунітет від дії законодавства іноземної держави; 2) юрисдикційний імунітет (від подачі позову в іноземній державі, від попереднього забезпечення позову, від примусового виконання судового рішення); 3) імунітет державної власності. Тому надання згоди на арбітраж – необхідна умова зняття юрисдикційного імунітету. Таким чином в сфері інвестиційних арбітражів йдеться не про арбітражну угоду, а про угоду на арбітраж. Крім цього, для інвестиційних арбітражів є характерним включення до двосторонніх угод про захист інвестицій «парасолькового застереження» – положення про обов'язкове дотримання державою всіх своїх договірних зобов'язань перед інвестором. Це обумовлює дещо іншу правову природу інвестиційних договорів порівняно з подібними угодами.

Інвестиційні арбітражі проводяться Міжнародним центром по вирішенню інвестиційних спорів (ICSID); *ad hoc* Міжнародного арбітражного трибуналу, утвореного відповідно до арбітражних правил комісії ООН з міжнародного права (ЮНСІТРАЛ); Європейським судом з прав людини; Постійною палатою третейського суду в Гаазі (PCA), Арбітражним інститутом Торгової палати Стокгольму (SCC), Міжнародним арбітражним судом при Міжнародній торговій палаті в Парижі (ICC), Лондонським міжнародним арбітражним судом (LCIA).

Особливу увагу привертає ICSID, як інституція, що створювалась відповідно до Конвенції про порядок вирішення інвестиційних спорів між державами та іноземними особами, що поєднує публічний і приватний міжнародний арбітраж, і є складовою Світового банку.

Спортивні арбітражі займаються розв'язанням спорів в сфері професійного спорту, при чому як комерційного, так і дисциплінарного характеру. Спортивний арбітражний суд створювався як остання інстанція розгляду спортивних спорів і мав за мету узагальнити практику та запровадити прецедентне право при розв'язанні конфліктів в сфері спорту. В Лозанні працюють два арбітражні органи спортивного арбітражу: Міжнародна арбітражна рада в сфері спорту (International Council of Arbitration for Sports) та Спортивний арбітражний суд (CAS). Згідно Кодексу спортивного арбітражу та правил медіації CAS складається з двадцяти досвідчених юристів, яких призначає Асоціація міжнародних федерацій літніх олімпійських видів спорту (ASOIF), Асоціація міжнародних федерацій зимових олімпійських видів спорту (AIOWF), Асоціація національних олімпійських комітетів (ANOC), Міжнародний олімпійський комітет (МОК), вже обрані члени ICAS з метою захисту інтересів спортсменів.

Передбачено дві процедури розгляду – звичайна, коли справа відразу ж розглядається в Лозанні (але це має бути чітко прописано в контракті) та апеляційна, коли необхідне винесення рішення національними федераціями, яке потім може оскаржуватися в CAS.

Спортивний арбітраж славетний тим, що рішення іноді потрібно винести арбітрам дуже швидко (як у справах, що стосуються допінгу) – протягом 24 годин. Але зазвичай арбітражна процедура закінчується до року, у випадках апеляції – до півроку.

Рішення CAS як й будь-якого іншого арбітражу є остаточним. Факти не переглядаються. Оскарження можливе тільки щодо порушення проведення арбітражного процесу по процедурі (подається до Швейцарського Федерального трибуналу).

Крім Лозанського арбітражного суду, достатньо відомими є Баскетбольний арбітражний суд (БАТ), який знаходиться в Женеві. Також не можливо не відмітити, що для спортивних федерацій притаманною є наявність власної системи вирішення спорів.

Морський арбітраж займається розглядом спорів з договірних та інших цивільно-правових відносин, що виникають при здійсненні торговельного мореплавства незалежно від того, чи є сторонами таких відносин суб'єкти українського або іноземного права (це спори з фрахтування суден, морського перевезення вантажів, а також перевезення вантажів у змішаному плаванні (ріка-море); щодо морського буксирування суден та інших плавучих засобів; щодо морського страхування і перестрахування; пов'язаних з купівлею-продажем, заставою та ремонтом морських суден та інших плавучих засобів; по лоцманській і льодовій проводці, агентському та іншому обслуговуванню морських суден, а також суден внутрішнього плавання, оскільки відповідні операції пов'язані з плаванням таких суден морськими шляхами; пов'язані з використанням суден для здійснення наукових досліджень, видобування корисних копалин, гідротехнічних та інших робіт; щодо рятування морських суден або морським



судном судна внутрішнього плавання, а також щодо рятування в морських водах судном внутрішнього плавання іншого судна внутрішнього плавання; пов'язаних з підйомом затонулих у морі суден та іншого майна; пов'язаних із зіткненням морських суден, морського судна і судна внутрішнього плавання, суден внутрішнього плавання в морських водах, а також з заподіянням судном пошкоджень портовим спорудам, засобам навігаційної обстановки та іншими об'єктами; пов'язаних із заподіянням пошкоджень рибальським сіткам й іншим знаряддям лову, а також з іншим заподіянням шкоди під час здійснення морського рибного промислу; тих, що виникають у зв'язку з плаванням морських суден і суден внутрішнього плавання по міжнародних ріках, у випадках, зазначених у цій статті, а також спори, пов'язані із здійсненням суднами внутрішнього плавання закордонних перевезень (згідно регламенту Морської арбітражної комісії при торгово-промисловій палаті України [3]).

Найбільш авторитетні інституції в сфері спорів, пов'язаних із торговим мореплаванням, – це Лондонська асоціація морських арбітрів; Арбітраж при комітеті Ллойда в Лондоні; Арбітражний інститут Торгової палати Стокгольму; Морська арбітражна палата в Парижі; Японська морська арбітражна комісія у Токіо; Морський третейський суд у Гамбурзі; Спілка морських арбітрів в Нью-Йорку; Міжнародний арбітражний суд для морського та річкового судноплавства в Гдині; Арбітраж при Грецькій палаті судноплавства в Піреї; Морська арбітражна комісія в Китаї; Асоціація морських арбітрів Канади у торгово-промисловій палаті України.

Зерновий арбітраж відмічається тим, що має конкретний об'єкт – спори в міжнародній торгівлі зерном, кормами та бобовими, а також морськими справами в цій сфері за умовами контрактів GAFTA або спори щодо торгівлі олійними культурами, насінням, жирами – за контрактами FOSFA.

Специфікою зернового арбітражу є те, що, як правило, він ведеться за англійським правом. Крім того при зерновому арбітражі можливий так званий «ланцоговий арбітраж», коли спір стосується контрагентів, які між собою напряму договір не уклали (тобто не пов'язані між собою арбітражним застереженням), але товар перепродався за ідентичними умовами, окрім ціни.

Зерновий арбітраж має дворівневу систему арбітражу, що передбачає можливість апеляції. Крім того, у виключних випадках можливе звернення до англійських державних судів для оскарження арбітражного рішення.

Якщо сторона ухиляється від добровільного виконання рішення арбітражу, ради директорів GAFTA та FOSFA мають право повідомити про недобросовісну поведінку суб'єкта всім членам Асоціації по всьому світу, що несе для них суттєвий репутаційний ризик.

Спеціалізація арбітражів дозволяє швидко реагувати на зміни в комерційному обороті, вдосконалювати правові конструкції та механізми, активно розвивати арбітражний процес. Традиційно, арбітражі є більш привабливими для розв'язання комерційних спорів, ніж державні суди. Приватно-правова сфера є динамічною, що вимагає альтернатив для росту та розвитку у всіх напрямках ведення комерційної діяльності, в тому числі і щодо захисту активів. Вона шукає неупередженості, швидкості, експертної фахової думки. Бізнес вважає за необхідне знаходити гнучкі моделі проведення провадження, що стосується місця розташування, мови, застосовуваного права при розгляді спору. Велику роль в процесі розв'язання спорів відіграє конфіденційність, що стосується не лише комерційних таємниць, але й репутаційних моментів предмету спору і моменту звернення до трибуналу, а також процесу виконання рішення.

При цьому дуже важливо отримати таке рішення арбітражного трибуналу, яке в разі відмови однієї із сторін від добровільного виконання, зможе бути виконане примусово.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Джулія Сегура, The Bleyzer Foundation. Інвестиційний клімат України-2016. Яким його бачить американський інвестор? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://glavcom.ua/publications/investiciyniy-klimat-v-ukrajini-2016-yakim-yogo-bachit-amerikanskiy-investor-doslidzhennya-374495.html>.
2. Про міжнародний комерційний арбітраж: Закон України від 24.02.1994 року № 4002-ХІІ [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4002-12>.
3. Регламент Морської арбітражної комісії при торгово-промисловій палаті України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://arb.ucci.org.ua/mac/ru/rules2007.html>



УДК 347.91

## **ПРО СУДОВЕ РІШЕННЯ У ЦИВІЛЬНІЙ СПРАВІ**

**Мічурін Є. О.,**

доктор юридичних наук, професор,  
професор кафедри цивільно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** у статті визначено методологічні підходи прийняття судового рішення у цивільній справі. Враховано вимоги нового цивільного процесуального законодавства до прийняття судового рішення. Зосереджено увагу на принципі верховенства права як засаді цивільного процесуального законодавства. Обґрунтовано зв'язок прийняття судового рішення у цивільній справі із засадою верховенства права. Запропоновано відмову від формалізму цивільного процесу коли він йде у супереч із правами людини. Приділено увагу застосуванню системно-структурного та формально-логічного методів при прийнятті судового рішення у цивільній справі.

**Ключові слова:** судове рішення, цивільне судочинство, цивільна справа, цивільний процес, судове рішення у цивільній справі, права людини, методологія цивільного процесу, методологія права.

**Аннотация:** в статье определены методологические подходы принятия судебного решения по гражданскому делу. Учтены требования нового гражданского процессуального законодательства о принятии судебного решения. Сосредоточено внимание на принципе верховенства права как принципе гражданского процессуального законодательства. Доказана связь принятия судебного решения по гражданскому делу с принципом верховенства права. Предложен отказ от формализма гражданского процесса, когда он идет вопреки правам человека. Уделено внимание применению системно-структурного и формально-логического методов при принятии судебного решения по гражданскому делу.

**Ключевые слова:** судебное решение, гражданское судопроизводство, гражданское дело, гражданский процесс, судебное решение по гражданскому делу, права человека, методология гражданского процесса, методология права.

**Annotation:** the article defines methodological approaches for making a court decision in a civil case. The requirements of the new civil procedural law are taken into account before the court decision is made. The attention is focused on the principle of the rule of law as the basis of civil procedural law. There is shown a connection between making a court decision in a civil case and the rule of law. It is proposed to abandon the formalism of the civil process when it goes against human rights. The attention is paid to the application of system-structural and formal-logical methods while making a court decision in a civil case.

**Key words:** court decision, civil legal proceedings, civil case, civil process, court decision in a civil case, human rights, civil law methodology, methodology of law.

---

Нині існує чимало наукових праць, у яких досліджувалося судове рішення у цивільній справі. Цивільна процесуальна наука виявила ознаки судового рішення, вміщує його поняття. Прийнято Постанову Пленуму Верховного Суду України «Про судові рішення у цивільній справі», у якій відображені практичні аспекти та надано детальне роз'яснення про прийняття судового рішення.

Утім залишаються ключові теоретичні проблеми прийняття судових рішень у цивільних справах з урахуванням набуття чинності новим цивільним процесуальним законодавством. Зокрема, у ст. 2 нового ЦПК України закріплена засада верховенства права. Законність, як засада цивільного процесу, поступилася засаді верховенства права як більш прогресивній та такій, що вказана у Конституції України. Роль верховенства права у сучасному суспільстві зростає: це закріплено на нормативному рівні, відповідає світовим стандартам розвинених держав розуміння права. Відтак з'являється розуміння права, що спрямовано на додержання прав людини. Антропологічна концепція права має стосуватися усіх його галузей як матеріально-правових, так і процесуально-правових.

Останнім часом серед праць, що присвячені судовому рішенням необхідно виділити дослідження Г. В. Фазікош [1, с. 6]. Натомість Р. А. Майданік уперше в Україні концептуально визначив різницю підходів при прийнятті судових рішень з методологічної точки зору в залежності від обставин справи. Він зосередив увагу на ліберальній концепції судового рішення, відповідного мотивування судового рішення, а також мотивуванню судових рішень, що «доповнюють» право [2, с. 96-104]. Отже, різноманіття підходів до судового рішення в його сутнісному розумінні, як акту застосування права, прийнятому у правовій державі, в якій права людини визначають зміст та спрямованість її діяльності (ст. 3 Конституції України), обумовлюють подальші дослідження щодо правильної методології прийняття судового рішення.

Мета цієї статті – визначення методології прийняття судового рішення з урахуванням наукових методів пізнання суспільного розвитку. Завданнями цієї статті є визначення методів, що мають застосовуватися при прийнятті судового рішення та їхні особливості, що мають враховуватися при прийнятті судового рішення в окремій справі.

Галузі процесуального права, що є формальними меншою мірою ніж галузі матеріального права сприймали верховенство права. Мало дослідженою залишалася методологія прийняття судового рішення із застосуванням

методів наукового пізнання. Традиційно судові рішення приймалися формально-логічно, виходячи з «букви закону», не припускаючи поширеного тлумачення цивільно-процесуальної норми. Утім системно-структурний аналіз при прийнятті судового рішення є необхідним задля досягнення справедливості судового рішення, його правомірності.

Дж. Локк писав, що державна влада обмежена суспільним благом [3, с. 204]. Природне право здійснює роль своєрідного фільтра позитивного права, створюючи межі для діяльності законодавця [4, с. 67]. Влада держави обмежена суспільним благом, правами людини та іншими основними ідеями, які визначають його діяльність. Це стосується всіх гілок влади, зокрема, судової, що має базуватися на конституційних засадах справедливості, додержання прав людини, верховенства права, суспільного блага.

Формально-логічний метод передбачає застосування норми гранично без суб'єктивізму, зайвого «людського фактора», що допомагає зрозуміти логіку норми права, її побудову. Формалізм у праві виконує важливу функцію, завдяки якій публічний орган не може тлумачити закон занадто широко, не виправдано розширюючи при цьому свої повноваження. Це не означає, що такий підхід не застосовний для відносин з участю фізичних осіб. Багато ситуації правозастосування можна розв'язати за допомогою формально-логічного методу. Як зазначається в літературі, в основі такого підходу знаходяться ідеали юридичного позитивізму з урахуванням формальних цінностей правового передбачення і впевненості без звернення до змістовно орієнтованим цінностям права [6, с. 16]. У той же час, формалізм у сучасному праві неприпустимий в окремих випадках. Наприклад, коли окремі підзаконні акти не виправдано розширюють повноваження державного органу в порівнянні з законом. Тоді ситуація зовсім інша, ніж загальний випадок, вона вимагає застосування до неї загальних засад і базових цінностей. Зокрема, не можна формально застосовувати закон, коли це йде врозріз з базовими правами людини, справедливості. Застосування системно-структурного методу дозволяє врахувати при прийнятті судового рішення у цивільній справі останніх аспектів.

Системно-структурний метод дозволяє встановити внутрішні зв'язки, що існують у праві в цілому. Застосування системно-структурного методу дає можливість не тлумачити право суто формально, без винятків, які також впливають на справедливість як одну з базових засад правознавства в цілому. Так, Р. А. Майданік пише про те, що існує доктрина «добудови» права, яка, зокрема передбачає застосування норми права або відхід від неї (у тому числі при винесенні рішень судами) у разі застосування принципів права [2, с. 103]. Суд, у тому числі першої інстанції, має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках ВСУ, з одночасним викладом відповідних мотивів. Офіційне тлумачення норми права не є догмою і може бути подолано, коли обставини справи свідчать про істотно інший характер правовідносин, які відображені в офіційному тлумаченні норми права [2, с. 104]. Саме застосування системно-структурного методу дозволяє індивідуально, з урахуванням специфіки відносин і, застосовуючи принципи права прийняти справедливе рішення.

Системно-структурний метод враховує явища у всьому різноманітті зв'язків, системи цінностей, пріоритетів держави, головним з яких згідно з Конституцією України (ст. 3) є права людини. Їхній розвиток нині становить зміст та спрямованість діяльності держави Україна. Так, норма права може бути розтлумачена формально-логічним методом. Коли ж таке тлумачення може порушувати права людини, слід застосовувати системно-структурний метод [8]. З урахуванням того, що як теорія, так і практика правозастосування базується в сучасних умовах на основоположних засадах охорони прав людини, норма законодавства, що порушує ці права не має застосовуватися з посиланням на базові норми права, зокрема, ст. 3 Конституції України. Встановити зв'язок між базовими та окремими нормами права дозволяє системно-структурний метод.

Системно-структурний метод є первісним, що має застосовуватися при дослідженні будь-яких обмежень у праві. Невизначеність підходів щодо цього вкрай важливого питання здатна привести до спрощеного розуміння суб'єктивного права, формального застосування правових норм, регламентації законодавством не виправданих правовим обґрунтуванням обмежень. З іншого боку суд, застосовуючи норму права, має враховувати ті загальні обмеження, що встановлені законом на забезпечення суспільного інтересу: екологічної безпеки тощо.

Так, при правозастосуванні в судових рішеннях іноді простежується ігнорування норм про обмеження. Наприклад, у місті Миколаєві виникло протистояння між місцевими органами самоврядування та ТОВ «Цунамі – південь», якому був переданий в оренду цілісний майновий комплекс «Парк Перемоги». Орендар був зобов'язаний при реконструкції парку інвестувати до 100 млн. доларів США в будівництво торгово-розважального комплексу, аквапарку, яхт-клубу. У листопаді 2007 року тимчасова депутатська комісія виявила ряд порушень у виконанні договору орендарем. Зокрема, з'ясувалося, що освоєння площ, запланованих під забудову, призвело б до знищення значної частини зеленої зони парку [5]. Господарський суд Миколаївської області, 9 серпня 2007 року під час розгляду позову ТОВ «Цунамі-південь» до міської ради міста Миколаєва, ухвалив таке рішення: «Зобов'язати міську раду в особі Миколаївського міськвиконкому укласти договір оренди земельної ділянки з ТОВ «Цунамі-південь» згідно з проектом землеустрою». Оскільки депутати міськради не дали згоду на укладення договору, міський голова спочатку утримувався від підписання договору оренди. Однак позивач 22.11.2007 року направив рішення суду на виконання в Державну виконавчу службу Головного управління юстиції в Миколаївській області. Міський голова пояснив, що йому нічого не залишалося, крім як виконати рішення господарського суду і підписати договір, що він і зробив 11.12.2007 року [5]. Очевидно, що формальний підхід і зосередження суду на суб'єктивному цивільному праві без урахування норм закону, якими встановлено обмеження, завадили в прийнятті обґрунтованого рішення у вказаній справі. Рішення було прийнято виключно на підставі норм договірної права, без урахування існуючих обмежень у громадських інтересах. Виникла загроза суспільним інтересам, під загрозою знищення опинилася значна частина зелених насаджень паркової зони, були порушені екологічні права громадян, регламентовані статтею 50 Конституції України. Ця норма підлягала застосуванню судом для обмеження діяльності господарюючого суб'єкта. Отже, вкрай важливо при визначенні особливостей здійснення суб'єктивного цивільного права враховувати встановлені законом обмеження.

Проблемі справедливості правосуддя відводиться значне місце в Європейській Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод, яка має значний вплив на юридичну практику європейських країн. У статті 6 цієї Конвенції зазначено, що кожен має право при визначенні його цивільних обов'язків на справедливий публічний розгляд справи в розумний термін незалежним і неупередженим судом, створеним на підставі закону. Європейський Суд з прав людини надає за необхідності стислим формулюванням Конвенції більш розгорнутого характеру, пропонує їх послідовне еволюційне розширене тлумачення, що враховує нові потреби суспільства і тенденції державного та правового розвитку [7, с. 15]. Отже, міжнародні європейсько-правові тенденції такі, що суд при прийнятті рішень має додержуватися прав людини.

Підсумовуючи зазначене, необхідно зробити висновок, що з урахуванням закріплення у ст. 2 нового ЦПК України принципу верховенства права як однієї з засад цивільного судочинства при прийнятті судового рішення у цивільній справі, має застосовуватися не лише формально-логічний, але й (у необхідних випадках) системно-структурний метод. Слід звернути увагу, що формально-логічний метод має застосовуватися при прийнятті судового рішення для недопущення невинного розширення повноважень державних органів врозріз правам людини, важливим соціальним цінностям. При прийнятті судового рішення у цивільній справі коли цього потребує захист прав людини та важливих суспільних цінностей слід застосовувати загальні засади законодавства, базові норми права, зокрема, ст. 3 Конституції України. Останнє передбачає застосування методологічно обґрунтованого системно-структурного підходу при прийнятті судового рішення у цивільній справі.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Фазікош Г. В. Судове рішення у цивільному судочинстві : автореф. дис.... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03. – Х, 2008. – 20 с.
2. Майданик Р. Основи аргументації рішення суду в цивільному судочинстві України /Р. Майданик // Право України. – 2016. – №10. – С. 100-112.
3. Локк Дж. Об объеме законодательной власти Глава XI. / Дж. Локк // Два трактата о правлении: соч.: в 3 т. Т. 3– М. : Мысль, 1988. –. – 248 с.
4. Довгерт А. С. Система приватного права України між минулим та майбутнім / А. С. Довгерт // Університетські наукові записки. – 2005. – №4. – С. 64-67.
5. Вечерний Николаев. – № 6 (2568). – 19 янв. – 2008 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [www.vn.mk.ua/stories.php?id=2477](http://www.vn.mk.ua/stories.php?id=2477)
6. Хворостянкін А. В. Юридична аргументація в англо-саксонській та романо-германській правових системах: методологічні засади порівняльного аналізу / А. В. Хворостянкін // Наукові записки НУКМА. Юридичні науки. – 2012. – Т. 129.
7. Тарасишина О. М. Справедливість і толерантність у сучасному праві України: – автореф. дис... канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. – Одеса, 2008. – 22 с.
8. Мичурин Е. А. Применение диалектического, формально-логического, системно-структурного методов при исследовании ограничений в праве / Е. А. Мичурин // Методология исследования проблем цивилистики. – 2017. – С. 206-223.

УДК 347.235

**САДИБА ЯК ОБ'ЄКТ ВІДНОСИН ПРИВАТНОЇ ВЛАСНОСТІ  
І СПОСІБ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВА НА ЖИТЛО В УКРАЇНІ**

**Чуйкова В. Ю.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри цивільного права № 2  
Національного юридичного університету  
імені Ярослава Мудрого,  
м. Харків

**Зінченко В. В.,**

старший викладач  
кафедри цивільно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** досліджується специфіка виникнення та припинення права власності на присадибну земельну ділянку (садибу). Надаються пропозиції щодо вдосконалення та зміни правової регламентації окремих норм Цивільного та Земельного кодексів України.

**Ключові слова:** земельна ділянка, садиба, право власності, правовий режим, власник.

**Аннотация:** исследуется специфика возникновения и прекращения права собственности на приусадебный земельный участок (усадебу). Даются предложения по усовершенствованию и изменению правовой регламентации отдельных норм Гражданского и Земельного кодексов Украины.

**Ключевые слова:** земельный участок, усадьба, право собственности, правовой режим, собственник.

**Annotation:** the specifics of the origin and termination of the right of ownership of a private land plot (estate) are examined. Proposals are given on the improvement and amendment of the legal regulation of certain norms of the Civil and Land Codes of Ukraine.

**Key words:** land, estate, ownership, legal regime, owner.

Останнім часом відбуваються суттєві зміни у тих відносинах власності, об'єктом яких виступають земельні ділянки й, зокрема, ті з них, що призначені для будівництва й подальшого обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд, так звані «присадибні земельні ділянки». Зазначені земельні ділянки є не лише об'єктом відносин приватної власності, а й важливим знаряддям вирішення проблеми забезпечення населення України житлом, яка тісно пов'язана з реформуванням економічних, соціальних та правових засад суспільного розвитку. В першу чергу це зумовлено тим, що використання присадибної земельної ділянки за її цільовим призначенням, тобто спорудження житлового будинку, господарських будівель і споруд, призводить також і до створення нового об'єкту цивільних прав – садиби.

Суспільні відносини, об'єктом яких є присадибні земельні ділянки, традиційно розглядаються як предмет правового регулювання земельного законодавства. Однак в чистому вигляді це правило на сьогодні не діє, оскільки частина цих відносин формально передана до сфери цивільно-правового регулювання, про що, зокрема, свідчить глава 27 та ст. 381 Цивільного кодексу України (далі – ЦК) [2]. Такий правовий дуалізм породжує численні проблеми практичного характеру і не сприяє створенню єдиного підходу до їх вирішення та належному правовому регулюванню виникаючих при цьому відносин.

Варто відзначити, що серед вітчизняних науковців також відсутня єдність поглядів стосовно того, яке законодавство має регулювати відносини власності на присадибні земельні ділянки (садибу). Проте дійсна сутність цієї проблеми є набагато глибшою, і зводиться до наукової полеміки з приводу співвідношення цивільного і земельного права щодо регулювання земельних правовідносин, якій в науці цивільного права приділяється недостатньо уваги.

Проблематика набуття, здійснення та припинення права власності на присадибну земельну ділянку (садибу) є відносно новою для цивілістики, а відтак, ступінь її наукової розробки є незначною. Відсутні й спеціальні монографічні дослідження, і, зазвичай, вона лише поверхнево розглядається науковцями в контексті загальних досліджень проблем права власності. Наведені вище обставини обумовили вибір теми дослідження та свідчать про її актуальність.

Метою цієї статті є з'ясування окремих особливостей та специфіки правового регулювання відносин власності фізичних осіб на присадибну земельну ділянку (садибу), а також обґрунтування пропозицій, спрямованих на вдосконалення правового регулювання цих відносин. Для досягнення поставленої мети визначені такі основні завдання дослідження: 1) визначити юридичну природу відносин, об'єктом яких виступає присадибна земельна ділянка (садиба); 2) розкрити особливості правового режиму присадибної земельної ділянки (садиби) як об'єкта

цивільних правовідносин; 3) визначити підстави набуття права власності на присадибну земельну ділянку (садибу); 4) дослідити підстави припинення права власності на присадибну земельну ділянку (садибу); 5) розробити пропозиції, спрямовані на вдосконалення норм цивільного та земельного законодавства, що регулюють відносини власності на присадибну земельну ділянку (садибу), а також практики їх застосування.

Об'єктом дослідження є правовідносини, які виникають при набутті, здійсненні, припиненні та захисті права власності фізичної особи на присадибну земельну ділянку (садибу). Предметом дослідження є право власності фізичної особи на присадибну земельну ділянку (садибу).

Садиба – це земельна ділянка разом з розташованими на ній житловим будинком, господарсько-побутовими будівлями, наземними і підземними комунікаціями, багаторічними насадженнями. У разі відчуження житлового будинку вважається, що відчужується вся садиба, якщо інше не встановлено договором або законом (ст. 381 ЦК України). Як слідує з цього визначення, садиба є складним майновим комплексом, який включає власне земельну ділянку, розташований на ній житловий будинок, допоміжні приміщення, багаторічні насадження тощо. Житловий будинок садибного типу складається, як правило, із житлових та допоміжних (нежитлових) приміщень. Допоміжними приміщеннями будинку можуть бути: передпокій, кухня, коридор, веранда, вбиральня, комора, приміщення для автономної системи опалення, пральня тощо. На присадибних земельних ділянках, крім житлових будинків, розміщуються також господарські будівлі (сарай, хлів, літні кухні, гаражі, майстерні, вбиральні тощо) та споруди (колодязі, вигрібні ями, навіси, огорожі, ворота, хвіртки, бруківка тощо). Прибудовою до житлового будинку є частина будинку, що розташована поза контуром її капітальних зовнішніх стін і яка має з основною частиною будинку одну (або більше) спільну капітальну стіну. Прибудови мають внутрішнє сполучення з основними частинами будинків. До них належать прибудовані житлові кімнати та допоміжні приміщення (тамбури, веранди, кухні, комори, ванні кімнати, вбиральні тощо). Слід зазначити, що підземні гаражі, вбудовані у житлові будинки, належать до об'єктів соціально-побутового призначення. Багаторічними вважаються насадження, які мають вегетативний цикл більше ніж два роки.

У пункті 2 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 16 квітня 2004 року № 7 «Про практику застосування судами земельного законодавства при розгляді цивільних справ» (в редакції постанови від 19 березня 2010 року № 2) [5] зазначено, що за загальним правилом розмежування компетенції судів з розгляду земельних та пов'язаних із земельними відносинами майнових спорів відбувається залежно від суб'єктного складу їх учасників. Ті земельні та пов'язані із земельними відносинами майнові спори, сторонами в яких є юридичні особи, а також громадяни, що здійснюють підприємницьку діяльність без створення юридичної особи і в установленому порядку набули статус суб'єкта підприємницької діяльності, розглядаються господарськими судами, а всі інші - в порядку цивільного судочинства, крім спорів, зокрема, щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень при реалізації ними управлінських функцій у сфері земельних правовідносин, вирішення яких віднесено до компетенції адміністративних судів. Захист прав громадян на земельні ділянки здійснюється згідно із ч.3, ст.152 Земельного кодексу України (далі – ЗК) [3] шляхом визнання прав, відновлення стану земельної ділянки, який існував до порушення прав, визнання недійсними рішень органів виконавчої влади або органів місцевого самоврядування.

Земельна ділянка являє собою також і засіб виробництва, виступаючи основною базою для ведення особистого селянського господарства громадян і територіального розташування житлових і господарських будівель. Згідно з Конституцією України і Земельним кодексом України носієм земельних і пов'язаних з ними прав та обов'язків у особистому господарстві є громадяни України. Ними можуть бути також іноземці, особи без громадянства. Іншими словами, безпосереднім носієм земельних прав у особистому селянському господарстві є фізичні особи, яким надано земельні ділянки для ведення такого господарства. Саме з цією метою вказаним громадянам за рішенням органів місцевої влади та органів місцевого самоврядування передаються безкоштовно у власність земельні ділянки в межах населених пунктів, вказаних у земельно-облікових документах, у розмірі не більше 2,0 га (ст. 121 ЗК України).

Характерною рисою садиби є її призначення — ведення фермерського господарства, ведення особистого селянського господарства, ведення садівництва, будівництва і подальшого обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (п. 6 ст. 118 ЗК України). У разі виявлення випадків використання земельної ділянки не за цільовим призначенням; використання земельної ділянки способами, які суперечать екологічним вимогам; систематичної несплати земельного податку або орендної плати, згідно зі ст. 141 ЗК України, право користування земельною ділянкою припиняється.

Набуття права власності на земельну ділянку відбувається згідно з чинними нормативними актами за наявності підстав, передбачених ст. 81 ЗК України. Для виникнення права власності на садибу необхідно, щоб її було збудовано на відведеній у встановленому порядку земельній ділянці, був затверджений проект забудови і отримано відповідний дозвіл на проведення будівельних робіт, а збудовану садибу було прийнято до експлуатації з подальшою її державною реєстрацією. Прийняття завершених будівництвом об'єктів відбувається у відповідності з вимогами постанови Кабінету Міністрів України № 461 від 13.04.2011р. (в редакції постанови Кабінету Міністрів № 750 від 8.09.2015р.), якою був затверджений «Порядок прийняття в експлуатацію закінчених будівництвом об'єктів». При вчиненні вказаних дій слід керуватись ЦК і ЗК України, а також іншими підзаконними нормативними актами.

Якщо громадянин бажає отримати земельну ділянку в процесі приватизації земель державної або комунальної власності для розміщення на ній садиби, то він має право безоплатно отримати таку ділянку у наступних розмірах: для будівництва і обслуговування житлового будинку, господарських будівель і споруд (присадибна ділянка) у селах – не більше 0,25 гектара, в селищах – не більше 0,15 гектара, в містах – не більше 0,10 гектара (п. «г» ч. 1 ст. 121 ЗК України).

Власник садиби має право розпоряджатися своїм майном на свій розсуд, тобто він має право продавати,



дарувати, міняти та здійснювати інші правочини з садибою. Як вже зазначалось вище, поняття садиби включає в себе сукупність усіх об'єктів, розташованих на земельній ділянці. Тому при відчуженні житлового будинку всі вони переходять до нового власника разом із будинком, якщо при укладенні договору про відчуження не було обумовлено їх знесення або перенос попереднім власником. При вилученні земельної ділянки, на якій знаходиться житловий, дачний (садовий) будинок, гараж, інші будівлі, що належать особі, право приватної власності на них припиняється, якщо вилучення землі проведено відповідно до законодавства і вирішено питання про надання власнику відповідної компенсації та відшкодування завданих цим збитків.

Чинним законодавством (ст. 140 ЗК України) передбачені і підстави припинення права приватної власності на земельну ділянку (або її частину), що може мати місце, зокрема, в разі: добровільної відмови власника від неї; смерті власника земельної ділянки за відсутності спадкоємця; відчуження земельної ділянки за рішенням власника; звернення стягнення на земельну ділянку на вимогу кредитора; відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності та для суспільних потреб; конфіскація за рішенням суду тощо. Припинення права власності на земельну ділянку в разі добровільної відмови власника землі або землекористувача проводиться за його заявою. В цих випадках функція державних органів полягає в юридичному оформленні припинення такого права.

У проєкті Житлового кодексу України (далі – ЖК), зокрема, передбачено, що житло може бути безоплатно вилучене (конфісковане) у власника лише за рішенням (вироком) суду. При цьому порядок проведення і наслідки конфіскації не викладено а ні у проєкті ЖК України, ні у ЦК України. А це, разом з тим, потребує докладного правового регулювання, оскільки стосується не тільки припинення права власності на конкретний вид майна, але й позбавлення громадян конституційного права на житло. Наведене вимагає розроблення цих питань як у юридичній науці, так і у законодавстві. У ст. 148 ЗК України, зокрема, передбачено, що земельна ділянка може бути конфіскована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановленому законом. Наведена норма побічно стосується конфіскації жилих приміщень, тому що вони нерозривно пов'язані із землею. Отже, у власника може бути конфісковано будинок з усіма будівлями і ділянкою. Така ситуація викликає багато запитань, в тому числі і запитання про те, чи можливо це все відбуватись у правовій державі? [6, с. 133-136]

Недоторканність права приватної власності на житло гарантується як Конституцією України, так і цивільним та житловим законодавством. Однак у випадках, прямо передбачених законом, право названої власності може бути припинене примусово. Одним з них є конфіскація. Так, відповідно до ч. 7 ст. 41 Конституції України [1] конфіскація майна може бути застосована виключно за рішенням суду у випадках, обсязі і порядку, встановленому законом. Вона спричиняє припинення права приватної власності на жиле приміщення і виникнення права державної власності. Конфіскація є санкцією, що застосовується до правопорушників, і характерна для кримінального, адміністративного, митного права. Конфіскація житла може бути застосована лише на підставі нормативного акта, що має вищу юридичну чинність.

Конфіскація – це примусове безоплатне вилучення садиби у власника і звернення його у власність держави. Конфіскація – це не приватноправове явище, а можливість її застосування щодо приватних власників, передбачена ст. 41 Конституції України. Відповідно до ч. 1 ст. 354 ЦК України конфіскація застосовується як санкція за вчинення правопорушення у випадках, встановлених законом.

Конфіскація садиби – санкція (покарання) за скоєний злочин. У випадках, передбачених Кримінальним кодексом (далі – КК) України [4, ст. 920], конфіскація застосовується за рішенням суду. В науковій літературі вже зверталась увага на несправедливість цієї санкції і пропонувалось декілька варіантів вирішення проблем, пов'язаних з конфіскацією.

Щодо юридичної науки, то існують такі точки зору на проблему, що розглядається. Так, О. Дзера пропонує або встановити кількість обмежень щодо розміру конфіскованого майна, або взагалі виключити із КК України таку міру покарання, замінивши її відповідною сумою штрафів. На підтвердження своєї позиції він посилається на те, що в окремих країнах конфіскація майна, як санкція за скоєний злочин, не передбачається (наприклад, у США) [8, с. 270]. Однак пропозиція О. Дзери не була врахована законодавцем, тому ця проблема так і залишається невирішеною. Про конфіскацію йдеться не лише у ЦК України, а й у ЗК України, де у ст. 148 ЗК прямо зазначено, що земельна ділянка може бути конфіскованою виключно за рішенням суду у випадках, обсязі та порядку, встановленому законом.

Разом з тим, Н. Санахметова зазначає, що порушення житлового законодавства тягне за собою застосування різних заходів цивільно-правової відповідальності: компенсаційних (відшкодування заподіяних житловому фонду збитків), штрафних (пеня, що стягується при несвоєчасному внесенні плати за користування жилим приміщенням і комунальні послуги), конфіскаційних (безоплатне вилучення будинку, що використовується для систематичного отримання нетрудових доходів, вилучення будинку за безгосподарне його утримання) [9, с. 10]. Щодо останньої санкції слід зазначити, що застосування конфіскації у цивільному праві нині значно звузилося. Так, не може йтися про поняття нетрудового доходу в житловому праві і про конфіскацію будинку за безгосподарне його утримання, бо це суперечить Конституції України.

Так, на думку О. Абрамової, у майбутньому цивільному, житловому, кримінальному законодавствах слід взагалі відмовитися від конфіскації жилого приміщення і включити його до переліку майна, яке не підлягає конфіскації. У зв'язку з цим необхідно внести відповідні зміни до Переліку майна, що не підлягає конфіскації за судовим вирокком. Пункт перший першого розділу цього Переліку слід викласти у такій редакції: «не підлягає конфіскації жиле приміщення (зокрема, квартира, кімната, жилий будинок з господарськими будівлями чи їх частина), якщо засуджений або його родина постійно там проживають» [7, с. 103–107].

Отже, конфіскація житлового приміщення є дуже суворою формою покарання для засудженого, оскільки вона стосується конституційних прав людини, що зберігаються також і за злочинцями: право на гідний життєвий рівень, право на житло. Така конфіскація може заподіяти великої шкоди суспільству, оскільки позбавляє людину після відбуття покарання свого житла, а це не сприятиме її реабілітації на волі. Крім того, вона суперечить принципам

цивільного і житлового права. Отже, у кримінальному праві жиле приміщення слід віднести до об'єктів, які не підлягають конфіскації, а в цивільному і житловому – повністю від неї відмовитися.

На відміну від українського законодавства у законодавстві Російської Федерації передбачений перелік майна, що не підлягає конфіскації на підставі вироку суду. Відповідно до нього конфіскації не підлягає: 1) житловий будинок чи окрема його частина, якщо засуджений і його сім'я постійно в ньому проживають; 2) земельна ділянка, на якій розташовані будинок і господарські будівлі, що не підлягають конфіскації, а також земельні ділянки, необхідні для ведення сільського або підсобного господарства [6, с. 26–29]. Доцільно буде таким же чином вирішувати питання, пов'язані з конфіскацією присадибної земельної ділянки (садиби), і в Україні.

Наведене в цій статті теоретичне узагальнення і спроба визначити особливості та специфіку правового регулювання відносин власності, об'єктом яких є присадибна земельна ділянка (садиба), дозволяє зробити наступні висновки.

1. Одним із напрямків удосконалення правового регулювання відносин, об'єктом яких виступає присадибна земельна ділянка (садиба), є включення до цивільного законодавства усіх положень щодо регулювання відносин, пов'язаних з володінням, користуванням і розпорядженням присадибною земельною ділянкою (садибою) як об'єктом цивільних правовідносин. Земельне законодавство повинно регулювати відносини щодо надання фізичній особі присадибної земельної ділянки із земель державної чи комунальної власності та здійснення контролю за діями власника щодо використання земельної ділянки за її цільовим призначенням.

2. Правовідносини власності на присадибну земельну ділянку (садибу) є одним із видів цивільних правовідносин власності, у яких власниками виступають фізичні особи, об'єктом яких є присадибна земельна ділянка (садиба), а їх зміст становлять сукупність прав і обов'язків власника і невизначеного кола інших осіб.

3. Обґрунтовано висновок про те, що у разі зведення будинку на присадибній земельній ділянці, наданій її власником у користування іншій особі для будівництва житлового будинку та інших споруд і будівель (суперфіцій), садиба виступає єдиним об'єктом нерухомості.

4. Фізичні особи набувають право власності на присадибну земельну ділянку або на підставі адміністративно-правового акта, який має місце при вилученні цієї ділянки із земельного фонду державної чи комунальної власності, або ж на підставі цивільно-правових актів (правочинів, спадкування, за давністю володіння тощо). На підставі адміністративного акта проводиться безоплатна передача присадибної земельної ділянки у власність фізичної особи в разі: приватизації присадибної земельної ділянки, що перебуває у користуванні фізичної особи; одержання земельної ділянки із земель державної чи комунальної власності, в межах норм безоплатної приватизації, визначених ЗК України.

5. Припинення права власності внаслідок знищення майна, яке зареєстроване в органах державної реєстрації, у тому числі садиби, законодавець пов'язує з моментом внесення змін до державного реєстру, а не з днем, коли майно було знищене. На практиці виникають ускладнення при захисті прав власника знищеного майна чи його правонаступників, адже власник не завжди має можливість звернутись до відповідних органів із заявою про внесення змін до державного реєстру (він може загинути під час стихійного лиха), доведено необхідність законодавчого дозволу звернення з такою заявою, крім власника, його правонаступникам. На підставі цього пропонується викласти ч. 2 ст. 349 ЦК України у такій редакції:

«У разі знищення майна, право на яке підлягає державній реєстрації, право власності на це майно припиняється з дня, коли воно було знищене, про що вносяться відповідні зміни до державного реєстру. Із заявою про внесення таких змін звертається власник, а в разі смерті власника – його правонаступники».

6. У зв'язку з тим, що ч. 2 ст. 142 ЗК України передбачає право органу виконавчої влади чи органу місцевого самоврядування відмовитись від одержання права власності на присадибну земельну ділянку, від якої добровільно відмовився її власник, автором доведено неправомірність такої відмови, адже присадибна земельна ділянка, крім об'єкта права приватної власності, ще є складовою територією держави. Пропонується викласти ч. 2 ст. 142 ЗК України у такій редакції:

«Органи виконавчої влади або органи місцевого самоврядування, у разі звернення до них власника із заявою про відмову від належної йому присадибної земельної ділянки не обтяженої боргами, зобов'язані укласти з ним договір про передачу права власності на земельну ділянку, сплативши кошти, пов'язані з належним оформленням цього договору».

7. Аналіз ст. 353 ЦК України і ст. 147 ЗК України дозволяє авторам зробити висновок про те, що присадибна земельна ділянка (садиба) може бути реквізована лише в разі введення воєнного чи надзвичайного стану. При цьому нормами ЗК України встановлені різні умови відшкодування вартості присадибної земельної ділянки при її реквізиції та примусовому відчуженні з мотивів суспільної необхідності. Так, у випадку реквізиції, передбачене повне попереднє відшкодування її вартості, а в разі викупу – розмір відшкодування встановлюється відповідно до грошової та експертної оцінки земель, яка проводиться за методикою, затвердженою Кабінетом Міністрів України. На думку авторів, таке правове регулювання видається не зовсім логічним, адже важко уявити можливість визначення ринкової вартості присадибної земельної ділянки в умовах воєнного чи надзвичайного стану. Тому доцільніше встановлювати вартість присадибної земельної ділянки (садиби) під час її реквізиції відповідно до грошової та експертної оцінки земель, проведеної з дотриманням вимог законодавчих актів, чинних на момент реквізиції. Отже, положення ч. 3, ст. 146 ЗК України варто включити до ст. 147 ЗК, а ч. 2, ст. 147 включити до тексту ст. 146 ЗК України.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України. – Х.: Право, 2017. – 82 с.
2. Цивільний кодекс України. – К.: Алерта, 2013. – 440 с.

3. Земельний кодекс України. – Х.: Право, 2017. – 154 с.
4. Кримінальний кодекс України. – Х.: Право, 2017.
5. Збірник постанов Пленуму Верховного Суду України з цивільних справ (1972-2017 роки). – Х.: Право, 2017. – 546 с.
1. 6. Аврамова О.Є. Конституційне право на житло. // Підприємництво, господарство і право. – 2014. – № 76. – С. 75–77.
6. Аврамова О. Є. Конфіскація і реквізиція з точки зору житлового права // Право України. – 2016. – № 5. – С. 103–107.
7. Дзера І. О. Цивільно-правові засоби захисту права власності в Україні / Дзера І. О. – К.: Юрінком Інтер, 2001. – 256 с.
8. Саниахметова Н. А. Гражданско-правовая ответственность как средство обеспечения надлежащего осуществления права на жилище: автореф. ... канд. юрид. наук. – Х., 1985.

**ТРУДОВЕ ПРАВО**

УДК 349.2:341

**РЕФОРМУВАННЯ ТРУДОВОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ  
У СВІТЛІ ВІДПОВІДНОСТІ МІЖНАРОДНИМ ТРУДОВИМ СТАНДАРТАМ**

**Кулачок-Тітова Л. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** статтю присвячено питанням реформування трудового законодавства України. Обґрунтовується необхідність дотримання міжнародних трудових стандартів у проекті Трудового кодексу України, підготовленому до другого читання у Верховній Раді України. Проведений порівняльний аналіз окремих інститутів чинного трудового законодавства та проекту Трудового кодексу України. Наведені висновки міжнародних експертів щодо необхідності подальшого реформування трудового законодавства України та приведення його у відповідність до міжнародних трудових стандартів.

**Ключові слова:** право на працю, трудове законодавство, міжнародні трудові стандарти, проект Трудового кодексу України.

**Аннотация:** статья посвящена вопросам реформирования трудового законодательства Украины. Обосновывается необходимость соблюдения международных трудовых стандартов в проекте Трудового кодекса Украины, подготовленного ко второму чтению в Верховной Раде Украины. Проведен сравнительный анализ отдельных институтов действующего трудового законодательства и проекта Трудового кодекса Украины. Представлены выводы международных экспертов относительно необходимости дальнейшего реформирования трудового законодательства Украины и приведения его в соответствие с международными трудовыми стандартами.

**Ключевые слова:** право на труд, трудовое законодательство, международные трудовые стандарты, проект Трудового кодекса Украины.

**Annotation:** the article is designated to the issues of reforming the labor legislation of Ukraine. The necessity of observance to the international labor standards is substantiated in the draft of the Labor Code of Ukraine prepared for the second reading in the Verkhovna Rada of Ukraine. A comparative analysis of individual institutions of the current labor legislation and the draft Labor Code of Ukraine was carried out.

There were presented the conclusions of international experts concerning the need for further reforming of Ukraine's labor legislation and bringing it in line with international labor standards.

**Key words:** the right to work, labor legislation, international labor standards, draft Labor Code of Ukraine.

Питання реформування трудового законодавства в Україні від початку набуття незалежності нашою державою стоїть серед найбільш нагальних завдань, але з різних причин гальмується на різних стадіях законотворчого процесу. Обставини, які вимагають прискорення прийняття нового трудового кодексу загальновідомі. Це і «поважний вік» Кодексу законів про працю України (далі – КЗпП), і, відповідно, розпорошеність норм, які регулюють трудові відносини, у нормативних актах різної юридичної сили. Це ускладнює і процес застосування права, оскільки фахівці вимушені звертатися до норм одразу кількох нормативних актів, які часто конкурують між собою, і заважає розумінню працівниками і роботодавцями дійсного обсягу своїх прав, обов'язків та відповідальності. Слід також відзначити появу нових форм відносин найманих працівників з роботодавцями, світову тенденцію до набуття цивільно-правовими договорами про працю деяких рис трудових договорів тощо. Одним із найважливіших напрямів реформування українського трудового законодавства є гармонізація його з міжнародними трудовими стандартами та законодавством Європейського Союзу.

У «Вступі до міжнародних стандартів праці», розміщеному на офіційному сайті Міжнародної організації праці (далі – МОП) зазначається, що з 1919 року МОП підтримує та розвиває систему міжнародних трудових стандартів, спрямованих на сприяння можливостям жінок та чоловіків отримувати гідну та продуктивну роботу в умовах свободи, справедливості, безпеки та гідності. У сучасній глобалізованій економіці міжнародні стандарти праці є важливим компонентом у міжнародній структурі для забезпечення того, щоб зростання світової економіки забезпечувало користь всім [1]. Унікальна тристороння структура МОП гарантує, що ці стандарти підтримуються урядами, роботодавцями та працівниками.

Із введенням міжнародних стандартів праці на глобальному рівні пов'язує МОП сподівання на досягнення соціальної справедливості, ідея якої завжди була основоположним принципом діяльності цієї міжнародної організації. Сьогодні міжнародні трудові стандарти як всеосяжна система інструментів з питань праці та соціальної

політики передбачають систему нагляду та призначені для вирішення всіх видів проблем при їх застосуванні на національному рівні. Головна теза, яка звучить з боку МОП – праця не товар, людина повинна мати можливість зростання та всебічного розвитку, а також гідні та безпечні умови праці. Саме ці завдання є визначальними при формуванні соціальної політики держави у сфері зайнятості. Для дієвості трудового законодавства слід враховувати чинники, притаманні сучасним тенденціям: трудова міграція, нові форми зайнятості, наявність транснаціональних корпорацій з власними «кодексами» внутрішніх норм тощо. Безумовно, ці питання постають і при реформуванні трудового законодавства в нашій державі.

Проблемами, що виникають у процесі реформування трудового законодавства, опікувалася значна кількість науковців-правознавців, які аналізували теоретичне підґрунтя таких явищ та особливості подальшого застосування відповідних норм на практиці. Особливого значення у світлі забезпечення реалізації принципу верховенства права набувають наукові дослідження, присвячені гарантіям дотримання прав сторін трудових відносин, зокрема закріпленню ролі профспілок та представників трудового колективу. У цьому аспекті слід відзначити наукові доробки В.С. Венедіктова, С.В. Венедіктова, В.В. Жернакова, М.І. Іншина, К.В. Мельника, С.М. Прилипка, О.М. Ярошенка та інших науковців.

Право на працю, як одне із основоположних прав людини, закріплене в міжнародних нормативних актах різного рівня, а саме: Загальній декларації прав людини (ст. 23), Міжнародному пакті про економічні, соціальні і культурні права (ст.ст. 6,7), конвенціях та рекомендаціях Міжнародної організації праці (далі – МОП), Європейській соціальній хартії (ст.ст. 1-4) та інших. Так, Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод 1950р. у ст. 4 містить заборону примусової праці, а Директиви Європейського Парламенту та Ради Європейського Союзу, в свою чергу, регулюють окремі питання захисту найманих працівників.

Конституція України проголошує право на працю та заборону застосування примусової праці (ст. 43), трудові права та гарантії їхнього забезпечення містяться у нормах Кодексу законів про працю України (1971 р.) та численних законах, які були прийняті за роки незалежності України та регулюють окремі аспекти трудових відносин (закони України «Про колективні договори і угоди», «Про оплату праці», «Про охорону праці», «Про відпустки», «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» та інші). Незважаючи на численні зміни та доповнення, КЗПП України давно вже не відповідає сучасним вимогам до кодифікованого нормативного акта, його структура та наповнення застарілі й не відповідають сучасному стану ринку праці. Ці чинники зумовлюють необхідність термінового реформування трудового законодавства, насамперед, у формі прийняття нового Трудового кодексу України.

Проекти Трудового кодексу в Україні надходили на розгляд Верховної Ради України неодноразово – у 2003, 2009 та 2015 роках. Останній проект пройшов перше читання і, у зв'язку із завершенням підготовки до другого читання, був запропонований Міжнародному бюро праці (далі – МБП) для аналізу щодо відповідності проекту міжнародним трудовим нормам. У квітні 2016 р. МОП надала «Меморандум технічних зауважень до проекту Трудового кодексу 2015 (Україна)» в рамках технічної допомоги МОП щодо реформи трудового права в Україні. Меморандум містить аналіз передумов та обґрунтування реформи Трудового кодексу в Україні, а також 59 рекомендацій для розробників проекту, багато з яких були враховані в тексті проекту від 24.07.2017 року, підготовленому до другого читання. Враховуючи, що Україна ратифікувала всі вісім фундаментальних конвенцій МОП та всі чотири пріоритетні, МБП рекомендувало узгодити проект Трудового кодексу (далі – Проект) із положеннями зазначених конвенцій з метою їх швидкого та ефективного виконання [2].

МБП розглядало Проект не тільки у світлі міжнародних трудових норм, а й порівнювало його норми з існуючими національними законами та практикою у сфері праці цілої низки країн – Польщі, Чехії, Угорщини та Фінляндії. Ці держави були обрані через їхню територіальну близькість, схожий шлях розвитку та подібність законодавства. Також експертами МБП була врахована необхідність гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу відповідно до Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [3], в якій 17 та 18 статті розділу III «Юстиція, свобода та безпека» регулюють питання поведінки з працівниками та мобільності працівників, а частина 4 глави 7 IV «Торгівля і питання, пов'язані із торгівлею» присвячена регулюванню тимчасової присутності фізичних осіб для цілей економічної діяльності.

Слід також згадати ще один важливий для розвитку трудового законодавства України документ МОП – «Програму гідної праці МОП для України на 2016-2019 рр.» [4], у якому на підставі ґрунтовного аналізу сучасного стану нормативного забезпечення та практики ринку праці в Україні міститься чіткий та конкретний план реформ, адресований, насамперед, законодавчій та виконавчій гілкам влади. Зокрема, як і у первинних програмних документах МОП, наголошується на важливості єдності економічного прогресу з дотриманням соціальної справедливості, сприяння соціальному діалогу між працівниками та роботодавцями (за активної участі держави), а також забезпечення соціального захисту людей праці та їхніх сімей.

Одним із інструментів забезпечення гідної праці МОП визначає створення сприятливого середовища для сталих підприємств. Наявність такого середовища залежить від чіткого пакету правил, які охоплюють такі сфери, як освіта, фінанси, праця, ринки, юридичні та майнові права, технології та інфраструктура тощо. Недоліки у сприятливому середовищі призводять до обмеженого доступу до послуг із розвитку підприємництва та бізнесу, недостатнього доступу до процесів створення більшої додаткової вартості та затратних методів виробництва, що стримує підвищення продуктивності, збільшує рівень безробіття, неформальності, бідності, а також завдає шкоди навколишньому природному середовищу [4]. Наголошується також на актуальності проблеми відповідності підготовки кваліфікованих кадрів сучасним потребам ринку праці, що вимагає реформування не лише трудового, але і освітнього законодавства. Зокрема, освіта як формування професійних компетентностей повинна тривати протягом усього життя.



Дуже важливо, на думку експертів МОП, мати дієві інструменти для створення нових робочих місць через залучення внутрішніх та зовнішніх інвестицій, оскільки, якими б ефективними не були реформи ринку праці, їхній вплив на збільшення робочих місць буде обмеженим, якщо попит на робочу силу не посилиться завдяки покращенню економічних результатів. В межах сприяння соціальному діалогу МОП рекомендувала ознайомлення із правом та практикою його застосування у інших державах, а також пообіцяла на вимогу проводити аналіз правових прогалин у реалізації та надавати технічні зауваження і політичні рекомендації у процесі підготовки до ратифікації конвенцій МОП. Наголошується на необхідності прийняття нового закону про колективні договори, що сприятиме ефективному соціальному діалогу, а також на всебічній підтримці профспілкового руху у зміцненні їхньої спроможності у сфері політичної інформаційно-роз'яснювальної діяльності на предмет вироблення нормативно-правової бази, здатної забезпечити захист основних прав працівників на практиці. Не менш важливою є підтримка організацій роботодавців як сторони соціального діалогу, урахування потреб їхніх членів при розробці відповідного законодавства.

Колективні відносини не регулюються нормами Проекту, відповідні норми винесені за його межі і містяться у Законі України «Про колективні договори та угоди» (1993 р.), який потребує значного оновлення, та Законі України «Про порядок вирішення колективних трудових спорів (конфліктів)» (1998 р.). Таке ігнорування, на наш погляд, послаблює ефективність застосування норм. Оскільки кодифікація передбачає систематизацію та об'єднання вже існуючих норм в одному нормативному акті - кодексі, у тому числі і з метою виявлення прогалин у праві та їхньої ліквідації, то більш зрозумілим було би урахування зазначених норм в змісті Проекту. Колективні відносини постійно збільшують свою вагу у встановленні умов праці, сприяють ефективній взаємодії сторін трудових відносин, будуючи їх на засадах соціального партнерства. Умови колективних договорів і угод є більш гнучкими, порівняно із нормами законодавства, та, відповідно, можуть більш повно задовольняти потреби сторін соціального діалогу. Навіть КЗпП України містить норми, якими регулюються колективні відносини, хоча і не повною мірою задовольняє вимогу щодо структури та повноти змісту.

Слід зазначити, що Проект Трудового кодексу [5] містить новели, які об'єднують та систематизують окремі аспекти трудових відносин, раніше не врегульовані трудовим законодавством, наприклад, щодо призупинення трудових відносин (книга друга, глава 4), хоча і з деякою неузгодженістю норм (між нормами ч.2 ст. 69 та ч. ст. 70 щодо виплат за час такого призупинення). У працях науковців наголошується на прогалинах у чинному законодавстві щодо процедурних питань відсторонення працівників та на необхідності врегулювання цих питань у майбутньому Трудовому кодексі [6, с. 16].

Значною відмінністю порівняно із чинним законодавством є порядок звільнення за ініціативою працівника, єдиний для осіб, які працюють за строковим і безстроковим трудовим договором, що, на наш погляд, підвищило рівень захисту трудових прав «строкових» працівників. Є розбіжності із нормами чинного законодавства також щодо звільнення на підставі скорочення, зокрема, у строках та з встановленням обмеження права роботодавця звільнити працівника після спливу 4 місяців з моменту попередження. У рекомендаціях МБП було висловлено побажання щодо визначення у Проекті критеріїв такого явища як «масове звільнення», оскільки у сучасній редакції лише зазначено, що «критерії масового звільнення... встановлюються законом».

На сьогодні критерії масового звільнення визначені Законом України «Про зайнятість населення» (2012 р.), а саме – статтею 48, яка має назву «Масове вивільнення працівників з ініціативи роботодавця». Масовим вивільненням з ініціативи роботодавця (крім випадку ліквідації юридичної особи) вважається одноразове або протягом одного місяця: вивільнення 10 і більше працівників на підприємстві, в установі та організації з чисельністю від 20 до 100 працівників; вивільнення 10 і більше відсотків працівників на підприємстві, в установі та організації з чисельністю від 101 до 300 працівників. Так само до категорії масового звільнення будуть віднесені звільнення протягом трьох місяців 20 і більше відсотків працівників на підприємстві, в установі та організації незалежно від чисельності працівників [7]. Безумовно, ця (або аналогічна) норма має міститися і у Трудовому кодексі, оскільки визначає умови важливого соціально значущого явища, яке має серйозні правові, організаційні та економічні наслідки.

Підкреслимо, що показники масового вивільнення працівників, а також заходи щодо їх запобігання та мінімізації негативних наслідків, відповідно до закону, повинні встановлюватися колективними договорами та угодами, укладеними на національному, галузевому та регіональному рівнях [7]. Це положення доводить важливість колективно-договірної регулювання праці, делегування частини повноважень держави учасникам соціального діалогу та велику роль соціального партнерства у вирішенні низки питань у сфері праці.

Привертають увагу новели Проекту, якими роботодавцеві надане право звільнити керівника та членів виконавчого органу товариства за порушення прав його членів (п. 7 ч. 2 ст. 92), а також право звільнити працівника у зв'язку із відсутністю на роботі та інформації про причини такої відсутності понад 2 місяці (ст. 96), та закріплено інші зміни у підставах для звільнення працівників.

Так, окремою главою Проекту регулюється порядок звільнення працівників, у якому збережено обмеження щодо звільнення неповнолітніх, заборону звільнення вагітних жінок, вводиться сучасна категорія «працівники із сімейними обов'язками» (особи, які мають дітей віком до 3-х років, дитину з інвалідністю, одинокі матері або батьки з дітьми віком до 15 років), щодо яких теж застосовується пільгове регулювання трудових відносин. Зазначена категорія є частиною змін, присвячених втіленню дотримання гендерної рівності у трудовому законодавстві України, оскільки означає рівне ставлення до жінок і чоловіків, які виконують соціальні ролі «осіб із сімейними обов'язками», а також запобігає дискримінаційному ставленню на підставі статі.

Статтею 110 закріплюються норми щодо припинення відносин із представниками працівників, при цьому окремо виділена ч. 3, якою встановлено гарантії для вільно обраних представників працівників на рівні гарантії, що застосовуються до членів виборного органу профспілкової організації. Отже, автори Проекту приділяють значну

увагу захисту представників трудового колективу, але, поряд із цим, у Проекті значно скорочено перелік підстав, при звільненні з яких роботодавець зобов'язаний одержати згоду на звільнення від профспілки (лише у випадках скорочення штату або внаслідок виявленої невідповідності займаній посаді). Таке відсторонення виборного органу первинної профспілкової організації, на наш погляд, є серйозним зниженням рівня захисту працівників, оскільки захисна функція, яку виконують профспілки на стадії припинення відносин з ініціативи роботодавця є дуже важливою та ефективною. З урахуванням зменшення ролі комісії з трудових спорів, про яке ми будемо говорити далі, виникає небезпека певної сваволі роботодавця, оскільки його економічним, адміністративним та юридичним ресурсам працівникові нічого буде протиставити.

Ще одним положенням, яке викликає питання щодо доцільності, є те, що книга третя Проекту під назвою «Умови праці» в першій главі містить розбитий на окремі статті ряд визначень (термінів), хоча більш доцільно було б навести перелік вживаних у кодексі термінів на початку, як це практикується у сучасному законодавстві. На цій обставині також наголошує і МБП у згаданому вище Меморандумі 2016 р [2]. Йдеться про єдину структурну цілісність кодексу, бо інколи складається враження, що автори окремих глав не знайомі з іншими главами проекту. Отже, бажано було би узгодити як структуру, так і зміст майбутнього Трудового кодексу України.

Порівняно із видами режимів робочого часу, визначених чинним законодавством, у Проекті з'явився новий, а саме – стаття 149 виділяє працівників, які самостійно планують свій робочий час, у тому числі керівників, дистанційних, наукових та науково-педагогічних працівників. Щодо останніх введення такого режиму робочого часу допомогло би вирішенню багатьох питань організації праці, оскільки чинним законодавством не врахована така особливість роботи науково-педагогічних працівників, як поділ її на різні види – навчальну, методичну, наукову та організаційну – що вимагає створення зовсім різних умов для її виконання. Надання права самостійно планувати свій час, за умови своєчасного виконання окремих завдань, тобто дотримання термінів, визначених роботодавцем, дало би можливість більш раціонально розподіляти час, призначений на виконання неаудиторних видів роботи.

Чинним трудовим законодавством України передбачається, що для працівників, які працюють на умовах ненормованого робочого дня, періодичне виконання роботи після закінчення робочого дня не вважається надурочною роботою, а отже, не обліковується (не обмежується) та не оплачується у підвищеному розмірі. Компенсація відбувається шляхом надання додаткової відпустки тривалістю до 7 календарних днів. Новелою Проекту є встановлення обов'язку роботодавця вести облік роботи понад норму тих працівників, які працюють на умовах ненормованого робочого часу, більше того, якщо така робота здійснюється систематично (2 і більше разів протягом місяця), то вона вважається понаднормовою і відповідно оплачується. МБП висловило рекомендацію взагалі видалити відповідну (153) статтю, оскільки, на його думку, будь-яка робота, яка виконується понад стандартну кількість робочих годин, має регулюватися положеннями, що стосуються надурочних робіт. Окрім цього, рекомендовано забезпечити кращу організацію положень Проекту, що належать до робочого часу, зокрема, щодо нічної праці, згадки про яку є в різних частинах Проекту, що може призвести до плутанини у правозастосуванні.

Під час аналізу норм Проекту зрозуміло, що зміни торкнулися і норм щодо регулювання відпусток. Так, мінімальна тривалість щорічної відпустки встановлена 28 календарних днів на рік (ст. 173), що відповідає міжнародним трудовим стандартам, зокрема, нормам МОП та Європейської соціальної хартії (переглянутої) 1996 р., ратифікованої Україною. Порівняно із чинним законодавством, з'являються заохочувальні відпустки з частковим або повним збереженням заробітної плати, зникає відпустка для підготовки та участі у спортивних змаганнях та вдвічі збільшується загальна тривалість відпустки без збереження заробітної плати - з 15 до 30 днів на календарний рік. Крім того, чоловікам передбачена соціальна відпустка у зв'язку із народженням дитини тривалістю до 14 календарних днів (ст. 196). Незрозуміло лише, чим буде обумовлюватися конкретна тривалість такої відпустки, але період, в який вона надається, визначений чітко - це період після пологів і до закінчення відпустки у зв'язку із вагітністю та пологами його дружини.

Обсяг статті не дозволяє провести детальний аналіз усіх положень Проекту, тому зазначимо, що в ньому існує і багато інших, нових для українського трудового законодавства норм, деякі з них, на наш погляд, сприяють підвищенню рівня забезпечення трудових прав, деякі - потенційно ускладнюють регулювання трудових відносин. Зокрема, одним із суттєвих зауважень з боку МБП була констатація надмірної деталізації норм, що зменшує гнучкість колективно-договірного регулювання.

Питаннями реформування українського трудового законодавства опікуються не лише експерти Міжнародної організації праці, але й представники профспілкового руху, як національного, так і міжнародного рівня. За зверненням Конфедерації вільних профспілок України (КВПУ) від імені Президента та Генерального Секретаря Міжнародної Конфедерації Профспілок (ІТUC) було надіслано листа на ім'я Президента України Петра Порошенка зі щирою стурбованістю стосовно законопроекту № 1658. У ньому наголошено на невідповідності деяких положень Проекту міжнародним трудовим стандартам (нормативні акти роботодавця, що приймаються в односторонньому порядку; застосування строкових договорів; звільнення працівників на основі кваліфікації та поведінки; недосконалість норм щодо захисту від необгрунтованого звільнення тощо) [8].

Також загрозою впливу на процес ведення колективних переговорів профспілки вважають відсутність норми щодо заборони роботодавцю в односторонньому порядку змінювати умови праці під час ведення колективних переговорів («freeze provision» - «заморожене положення»). Крім того є зауваження щодо вимоги репрезентативності профспілки у більш ніж 50%, остання визначена як надмірна та така, що перешкоджає діяльності організаціям меншості. Відсутність обов'язку роботодавця надати працівникові можливість виправити порушення теж видається профспілкам порушенням прав працівників, хоча, на нашу думку, порушення трудової дисципліни виправити неможливо (як, наприклад, виправити появу на роботі у нетверезому стані?).

Деякі із зауважень, наведених у листі від ІТUC видаються обгрунтованими, деякі – надуманими, як наприклад, щодо процесу внутрішньої атестації або щодо врахування положень рекомендацій МОП, які за визначенням не є

обов'язковими до виконання зобов'язаннями, а лише побажаннями щодо політики держави. Поряд із дійсно суттєвим недоліком Проекту, на наш погляд, який містить норму щодо прийняття рішення комісією з трудових спорів (КТС) лише одногосно, що може звести нанівець діяльність КТС на підприємстві, в установі чи організації, оскільки одностайність може бути не досягнута, наводиться як зауваження і та обставина, що Проект прямо не закріплює право працівника або його представника висловитися на засіданні КТС, хоча й передбачає їхню обов'язкову присутність при розгляді заяви, а отже, на нашу думку, автоматично означає і можливість брати активну участь у цьому засіданні.

Зазначимо, що потреба у якнайшвидшому прийнятті нового Трудового кодексу в Україні назріла давно, оскільки існує низка прогалин у трудовому законодавстві, не врегульовано нові форми трудових відносин, що значно послаблює рівень захисту трудових прав працівників. Відповідно, з урахуванням зауважень і пропозицій міжнародних інституцій та з дотриманням наявних міжнародних трудових стандартів, слід прискорити реформування трудового права і законодавства для забезпечення неухильного дотримання основоположних прав і свобод людини в Україні.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.ilo.org/global/standards/introduction-to-international-labour-standards/lang--en/index.htm> (Last accessed: 17.05.2018).
2. [Електронний ресурс]. Режим доступу: [http://search.ligazakon.ua/1\\_doc2.nsf/link1/MU16012.html](http://search.ligazakon.ua/1_doc2.nsf/link1/MU16012.html)
3. Угода про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони від 27.07.2014. // Офіційний вісник України від 26.09.2014. – № 75. – Том 1. – С. 83. – Ст. 2125.
4. [Електронний ресурс]. Режим доступу: [http://www.ilo.org/budapest/countries-covered/ukraine/WCMS\\_470684/lang--en/index.htm](http://www.ilo.org/budapest/countries-covered/ukraine/WCMS_470684/lang--en/index.htm)
5. Трудовий кодекс України. Текст законопроекту до другого читання 24.07.2017 р. [Електронний ресурс]. Режим доступу: [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?id=&pf3511=53221](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=53221)
6. Фурлет Н.Я. Керівник закладу вищої освіти – суб'єкт трудового права: автореф. дис. ... кандидата юридичних наук 12.00.05 Трудове право, право соціального забезпечення. Харків, 2018. – 19 с.
7. Про зайнятість населення: Закон України від 05.07.2012 № 5067-VI // Офіційний вісник України від 27.08.2012. – № 63. – С. 17. – Ст. 2565.
8. Лист Президента Жоао Антоніо Феліціо та Генерального Секретаря Шарапа Барроу Міжнародної Конфедерації Профспілок (ITUC) до Президента України Петра Порошенка від 21.11.2017 р. (Брюссель) [Електронний ресурс]. Режим доступу: <http://www.kvpu.org.ua/uk/news/6/2462-mkprzvernuliasiadoprezidentaukrainyshchodoproektutrudovohokodeksutekstyzvernenniyatazauvazhennya>

УДК 349.2 (477)

## РЕАЛІЗАЦІЯ ЗАХИСНОЇ ФУНКЦІЇ ПРОФСПЛОК У ТРУДОВОМУ ПРАВІ В УКРАЇНІ

**Білоус О. О.,**

старший викладач кафедри права  
та сучасних європейських мов

Харківський торговельно-економічний інститут  
Київського національного  
торговельно-економічного університету

**Анотація:** у статті розглянуто основні аспекти проблеми зведення нанівець ролі профспілок, що визначаються проектом Трудового Кодексу України. Автор звертає увагу на існування протиріч між положеннями щодо профспілок чинного законодавства, міжнародних пактів та проекту, аналізує його вплив на умови праці.

**Ключові слова:** профспілки, ратифікація, міжнародні пакти.

**Аннотация:** в статье рассмотрены основные аспекты проблемы аннулирования роли профсоюзов, которые определяются проектом Трудового Кодекса Украины. Автор обращает внимание на существование противоречий между положениями относительно профсоюзов действующего законодательства, международных пактов и проекта, анализирует его влияние на условия труда.

**Ключевые слова:** профсоюзы, ратификация, международные пакты.

**Annotation:** the article deals with the main aspects of the problem of overcoming the role of trade unions, as defined by the draft Labor Code of Ukraine. The author draws attention to the existence of contradictions between the provisions of the current legislation, the international covenants and the draft, and analyzes its impact on working conditions.

**Key words:** trade unions, ratification, international pacts.

---

Забезпечення прав і свобод людини і громадянина є однією із головних задач держави, її органів та соціальних структур. Соціальним регулятором суспільних відносин виступає право, яке складається з чисельних правових норм. Правова норма визначає правила поведінки всіх учасників відносин, які виникають у суспільстві, санкціонується і забезпечується державою. Основними напрямками впливу держави на суспільні відносини виступають функції права.

В системі права трудове право займає значне місце, оскільки регулює суспільно-трудові відносини. В нормативних актах встановлено засоби, за допомогою яких здійснюється захист трудових прав та інтересів людини праці.

Саме тому, основною метою цієї статті є визначення ролі захисної функції профспілок у трудовому праві, його сфери впливу на трудові відносини між робітником та роботодавцем. Виділити основні ознаки та класифікації захисної функції та як вони відображені і реалізуються в Кодексі законів про працю.

Вивченням цього питання займалася чимала кількість дослідників, а саме О. І. Процевський, В. І. Щербина, В. І. Прокопенко, О. Ф. Скакун, Н. В. Кохан та ін. Але сфера діяльності профспілок у межах нового законодавства все ж таки залишається недостатньо вивченою.

Актуальність вивчення проблеми зведення нанівещь ролі профспілок полягає у тому, що на цей час редакція проекту Трудового Кодексу України (далі по тексту – проект), який знаходиться на стадії розглядання, суттєво скорочує повноваження профспілок та обмежує їх дії.

Згідно з Законом України «Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності» профспілка визначається як «добровільна неприбуткова громадська організація, що об'єднує громадян, пов'язаних спільними інтересами за родом їх професійної (трудової) діяльності (навчання)» [1].

Відповідно до другого розділу цього Закону, профспілки здійснюють представництво і захист трудових, соціально-економічних прав та інтересів членів профспілок у державних органах та органах місцевого самоврядування, у відносинах з роботодавцями, а також з іншими об'єднаннями громадян. Також вони мають право на ведення колективних переговорів та укладання колективних договорів і угод, забезпечувати зайнятість населення, організовувати страйки [1].

Чинний Кодекс законів про працю також затверджує права профспілки на укладання колективних договорів, контроль за його виконанням, захист прав працівників. Багато статей потребують присутності профспілкового працівника при вирішенні певних питань.

Так, І. В. Білик у своїй статті зазначає: «із проекту Трудового кодексу повністю вилучено розділ XVI теперішнього КЗпП «Гарантії діяльності професійних спілок щодо захисту трудових та соціально-економічних прав працівників», що істотно звужує повноваження даних організацій. До прикладу, в процесі звільнення працівника від роботодавця вимагається лише погодити з профспілкою звільнення, тобто, фактично, лише попередити про нього. Проект допускає розірвання трудового договору з працівником навіть всупереч мотивованому рішення профспілки, а роботодавцеві надається право бути присутнім під час розгляду профкомом питання щодо звільнення працівника, що є втручанням у внутрішню діяльність профспілки» [2].

Згідно з проектом, погодження профспілки на звільнення працівників потрібне лише у разі скорочення чисельності штату (стаття 86), невідповідності стану здоров'я працівника, що підтверджується відповідним медичним висновком, та недостатньої кваліфікації працівника, що підтверджується результатами атестації, іншими доказами (стаття 93) [3].

З усіх інших підстав, передбачених статтями 92–97, серед яких «невиконання чи неналежне виконання працівником своїх трудових обов'язків», «виявлена невідповідність працівника займаній посаді», «нез'явлення працівника на роботу внаслідок тимчасової непрацездатності», «розголошення комерційної таємниці» та інші – згода профспілки взагалі не потребується.

Це суттєво звужує роль профспілок, надає безапеляційну владу роботодавцю та позбавляє працівників можливості домовлятися з роботодавцем. Положення може мати дестабілізуючий вплив на трудові відносини.

Згідно з проектом, у разі залучення працівників до надурочних робіт, що здійснюється за їх згодою, профспілкова організація отримує лише попереднє повідомлення (стаття 153).

Крім того, у проекті відсутній порядок:

- погодження локальних актів роботодавця з представниками профспілкових організацій;
- інформування роботодавцем працівників про злиття приєднання, поділ або перетворення юридичної особи;
- продовження повноважень профспілок та дії колективного договору.

Не менш важливу роль мають відігравати профспілки в реалізації захисної функції права, а саме під час встановлення умов праці. Частіше всього під час участі в колективних переговорах, пов'язаних з укладанням договору або у прийнятті важливих для роботодавця в цілому нормативно-правових актах профспілки реалізують свої повноваження не в достатній мірі [4].

Захисна (відбудовна) функція – це функція гарантування державою засобів юридичного впливу, тісно пов'язаного з посяганням на правовий стан суб'єкта права та завданням йому шкоди. Стосовно трудового законодавства не слід сприймати реалізацію цієї норми лише як позначення основних обов'язків роботодавця та прав працівників у кодексі та конкретизацію їх у різних правових нормах. Передусім захисна функція права повинна бути законодавчо закріпленою у положеннях, яких прописані основні права працюючих, зафіксовані механізми їх захисту в різних випадках і встановлені ефективні способи державного нагляду та контролю за їх дотриманням та виконанням [5].

Існує ціла низка факторів, за допомогою яких захисна функція набуває самостійного характеру. По-перше, найманний працівник являється основним суб'єктом трудових правовідносин, який безперечно залежить від роботодавця як економічно, так і організаційно. По-друге, трудове право зачіпає інтереси не окремо працівника та роботодавця, а і суспільства в цілому. По-третє, завдяки системі національного партнерства відбувається попередження конфліктів у соціумі [6].

Захисна функція полягає не лише в ефективному захисті інтересів та прав робітника, але і в тому що за допомогою правових норм можна устанавлювати умови для захисту від їх порушень. Слід зауважити, що державі необхідно за допомогою правових засобів як захищати, так і встановлювати трудові права та обов'язки. Наприклад,



за допомогою договірного регулювання держава повинна стимулювати працівників самостійно реалізовувати та захищати свої права у випадку порушення їх з боку роботодавця, або іншого суб'єкта трудових відносин [7].

Однією із не менш важливих проблем забезпечення захисної функції – це гарантування захисту особистих даних щодо робітника, та його захист від зловживань роботодавцем під час професійного відбору. Конкретніше, персональні дані – необхідна для роботодавця інформація, пов'язана з трудовими відносинами кожного робітника [8].

Під час детального роз'яснення поняття захисної функції трудового права, необхідно також акцентувати увагу на діяльності профспілок. Майже завжди, під час характеристики захисної функції основна увага приділяється саме їм. У проекті Трудового кодексу роль профспілок значною мірою зменшена. Це пояснюється тим, що їхня роль є досить пасивною, профспілки не мають значного впливу у захисті трудових прав та інтересів працівника, та у соціально-економічних процесах, які відбуваються в Україні.

Також не викладений механізм регулювання трудових відносин: домашніх працівників, як того вимагають положення ратифікованих Україною Конвенцій та Директив ЄС, які Україна взяла на себе зобов'язання запроваджувати в національне трудове законодавство у зв'язку з укладанням Угоди про асоціацію між Україною та ЄС.

У середині ХХ ст. права профспілок були закріплені на міжнародному рівні. Так, Загальна декларація прав людини передбачає, що кожна людина має право створювати професійні спілки і входити до професійних спілок для захисту своїх інтересів (ст. 23). Відповідно до ст. 8 Міжнародного пакту про економічні, соціальні і культурні права, держави, які беруть участь у цьому Пакті, зобов'язуються забезпечити:

a) право кожної людини створювати для здійснення і захисту своїх економічних та соціальних інтересів професійні спілки і вступати до них на свій вибір за єдиної умови дотримання правил відповідної організації. Користування зазначеним правом не підлягає жодним обмеженням, крім тих, які передбачаються законом і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної безпеки чи громадського порядку або для захисту прав і свобод інших;

b) право професійних спілок утворювати національні федерації чи конфедерації і право цих останніх засновувати міжнародні професійні організації або приєднуватися до них;

c) право професійних спілок функціонувати безперешкодно без будь-яких обмежень, крім тих, які передбачаються законом і які є необхідними в демократичному суспільстві в інтересах державної безпеки чи громадського порядку або для захисту прав і свобод інших;

d) право на страйки за умови його здійснення відповідно до законів кожної країни.

Міжнародна організація праці приділяла значну увагу закріпленню статусу профспілок, зокрема було прийнято окрему конвенцію з цього приводу - Конвенцію про свободу асоціації та захист права на організацію № 87. Конвенція передбачає право працівників без будь-якої різниці створювати на свій вибір організації без попереднього на те дозволу, а також право вступати в такі організації з єдиною умовою підлягати статутам цих останніх. Організації працівників мають право опрацьовувати свої статuti й адміністративні регламенти, вільно обирати своїх представників, організувати свій апарат і свою діяльність і формувати свою програму дій. Державна влада утримується від будь-якого втручання, здатного обмежити це право або перешкодити його законному здійсненню. Організації працівників не підлягають розпуску або тимчасовій забороні в адміністративному порядку. Організації працівників мають право створювати федерації та конфедерації, а також право приєднуватися до них, і кожна така організація, федерація чи конфедерація має право вступати до міжнародних організацій працівників.

На думку І. Я. Кисельова, право на об'єднання у профспілки є одним із найважливіших у цивілізованому суспільстві, а його реалізація - показник існування в ньому демократії. Профспілкова свобода передбачає політичну й фінансову незалежність профспілок від держави, політичних партій, підприємців, церкви, що, як правило, ретельно перевіряється під час державної реєстрації профспілок у країнах з ринковою економікою [9, с. 59].

В Україні за роки незалежності з'явилася величезна кількість професійних спілок. Це викликано об'єктивними причинами: дробленням централізованих радянських профспілок і виникненням нових організацій. Більшість успадкованих від радянської системи профспілок увійшли до складу Федерації профспілок України (ФПУ), що є найчисленнішим профспілковим об'єднанням (близько 11 млн осіб), тобто формально у ФПУ перебуває майже половина зайнятого населення країни. Кількість членів в інших профспілкових об'єднаннях на порядок менше і, як правило, не перевищує мільйон осіб [10]. Як вважає В. І. Прокопенко, професійні спілки відіграють важливу роль у розвитку політичної системи суспільства Української держави, подальшого розгорнення демократії, все більш широкої участі громадян в управлінні справами держави і суспільства, удосконаленні державного апарату, підвищенні активності громадських організацій, зміцненні правової основи державного і громадського життя, розширенні гласності, постійного урахування громадської думки [4, с. 116].

У науковій літературі була висловлена й інша точка зору, згідно з якою теоретично українські профспілки – одне з найбільших об'єднань трудящих у світі. Однак західна модель профспілок передбачає постійну опозиційність до влади. Пострадянські профоб'єднання значною мірою залишаються додатками до адміністрацій та підтримують стосунки з владою на засадах лояльності [4]. Також у літературі звертається увага на те, що серед українських профоб'єднань немає єдності. З погляду світової практики це нонсенс. Зміст профспілкового руху у згуртованості і представленні інтересів працівників у трикутнику «держава – роботодавці – профспілки». Більше того, інтереси профспілок старого загартування й адміністрацій підприємств насправді збігаються: і одним і другим не потрібні незалежні профспілки. Перші не хочуть втрачати членів своїх організацій і їх внески. Другим зручніше мати підконтрольну профспілку і лояльних працівників [10].



Більшість міжнародних актів закріплюють право на вільне створення профспілок з метою відстоювання власних інтересів. Ці положення закріплюють Загальна декларація прав людини та Міжнародний пакт про громадянські і політичні права.

Право на участь в економічному та соціальному розвитку, участь її членів у вирішенні питань, що зачіпають їх інтереси закріплені у Декларації соціального прогресу та розвитку.

Статут Міжнародної організації праці визначає свободу профспілкової діяльності як необхідну умову постійного прогресу, а принцип профспілкової свободи як той, що є умовою покращення праці.

Конвенція Міжнародної організації праці регламентує невтручання органів державної влади у діяльність профспілок з метою обмеження прав працівників на свободу об'єднання.

Хоча Україна ратифікувала Конвенції МОП № 87 та № 135, проте деякі процеси погіршують діяльність профспілок, такі як безпідставні відмови їх легалізації, їх розпуски, переслідування лідерів таких організацій, звільнення та утиски працівників через їх участь у профспілках, а також втручання адміністрації та державних органів у внутрішні справи профспілок вказують на відсутність належного дотримання прав та виконання міжнародних зобов'язань щодо цих об'єднань.

Так як зараз Україна знаходиться на етапі Євроінтеграції, то правильним напрямом буде ратифікація та дотримання міжнародних пактів і конвенцій, що є визаними як у Європейському Союзі, так і у всьому світі.

Важливість правозахисної діяльності профспілок обумовлена тим, що в умовах проведення радикальних ринкових реформ зростає необхідність посилення захисту прав працівників як найбільш слабкої та уразливої сторони трудових правовідносин.

Отже, проект, що обмежує та скорочує повноваження профспілкових організацій, майже зводячи їх нанівець, може погіршити умови праці працівників. Аналізуючи вищевикладене, чинне законодавство, зокрема проект, який знаходиться на розгляді Верховної Ради України, потребує перегляду норм щодо недопущення притискання прав та ефективної діяльності профспілок. Не можна забувати, для чого саме створювалися профспілки, про їх головну роль представництва та захисту інтересів працівників у трудових відносинах, тому що інакше втрачається сенс існування та функціонування цієї організації.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про професійні спілки, їх права та гарантії діяльності: Закон України від 1999 р. № 45 [Електронний ресурс]. – 1999. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1045-14>.
2. Білик І. В. Новий Трудовий кодекс України: переваги та недоліки / І. В. Білик. // Науковий вісник НЛТУ України. – 2014. – № 25. – С. 208–214.
3. Проект Трудового кодексу України (реєстраційний № 1108, текст законопроекту до другого читання від 10.12.2009 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.rada.gov.ua>
4. Прокопенко В. І. Трудове право України: Підручник. – Харків: Фірма «Консум», 1998. – 480 с.
5. Жернаков В. В. Правове регулювання праці: співвідношення трудового і цивільного права / В. В. Жернаков. – Право України. – 2000. – № 7. – С. 49–52.
6. Щербина В. І. Трудове право України: підручник / за ред. В. С. Венедіктова. – К.: Істина, 2008. – 384 с.
7. Науково-практичний коментар до законодавства України про працю / В. Г. Ротань, І. В. Зуб, Б. С. Стичинський, – 6-те вид., доп. і переробл. – К., А.С.К., 2005. – 976 с.
8. Скаун О.Ф. Теорія держави і права: підручник / Пер. з рос. – Харків: Консум, 2001. – 656 с.
9. Киселев Я.Л. Основы трудового законодательства в СССР: учеб. пособ. / Я.Л. Киселев. – М.: Высш. шк., 1964 – 264 с.
10. Страшно далеки они от народа [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.ukrtrudprom.ua/digest/eu141205.html>.

**КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС ТА КРИМІНАЛІСТИКА**

УДК 343.98.067

**ПРОЦЕСУАЛЬНІ І ТАКТИЧНІ ОСОБЛИВОСТІ ВІДКРИТТЯ  
КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ ПРО ЗГВАЛТУВАННЯ**

**Даньшин М. В.,**

доктор юридичних наук, професор,  
заступник декана з наукової роботи  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Нуджейдат Веам,**

здобувач кафедри кримінально-  
правових дисциплін юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** у статті визначено процесуальні і тактичні особливості відкриття кримінального провадження про згвалтування у світлі новел КПК України 2012 року. Обґрунтовано необхідність проведення перевірочних дій (отримання пояснення від особи-заявника, огляд місця події, отримання пояснень від очевидців певних подій).

**Ключові слова:** згвалтування, кримінальне провадження, досудове розслідування, приватне обвинувачення, попередня перевірка.

**Аннотация:** в статье определены процессуальные и тактические особенности открытия уголовного производства об изнасиловании в свете новел УПК Украины 2012 года. Обоснована необходимость проведения проверочных действий (получение объяснения от лица-заявителя, осмотр места происшествия, получение объяснений от очевидцев определенных событий).

**Ключевые слова:** изнасилование, уголовное производство, досудебное расследование, частное обвинение, предварительная проверка.

**Annotation:** the procedural and tactical features of the opening of criminal proceedings against rape in the light of the novels of the Criminal Procedure Code of Ukraine in 2012 are determined. The necessity of carrying out verification actions (obtaining an explanation from the applicant's person, examining the scene of the incident, obtaining explanations from eyewitnesses of certain events) is substantiated.

**Key words:** rape, criminal proceedings, pretrial investigation, private prosecution, preliminary examination.

Згвалтування належить до категорії найбільш складних у розслідуванні злочинів, що пояснюється, зокрема, тим, що цей злочин вчиняється у сфері інтимних стосунків людей при задоволенні статевій потреби. У цій сфері проявляються вчинки людей, обумовлені певними особистісними уявленнями щодо статевих відносин. Тому не тільки весь процес розслідування цих злочинів, але й відкриття кримінального провадження має обумовлені названим чинником особливості, які повинні враховуватися органами досудового розслідування.

Необхідно зазначити, що загальна проблема відкриття кримінальних проваджень і початку досудового розслідування за чинним Кримінальним процесуальним кодексом України (далі – КПК) 2012 року досліджувалася у працях вітчизняних вчених Ю. П. Аленіна, В.Д. Берназа, А.Ф. Волобуєва, В.А. Журавля, М.А. Погорецького, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової, І.В. Чурикової та інших. Проведений ними аналіз положень КПК України і сформульовані пропозиції, на наш погляд, мають сенс і повинні бути враховані в методиках розслідування окремих видів злочинів, зокрема у методиці розслідування згвалтувань, що і складає мету цієї статті.

Відповідно до ст. 477 КПК України кримінальні провадження за ч. 1 ст. 152 (згвалтування без обтяжуючих обставин) і ч. 2 ст. 152 (згвалтування, вчинене повторно або особою, яка раніше вчинила будь-який із злочинів, передбачених статтями 153-155 Кримінального кодексу України) можуть бути розпочаті слідчим, прокурором лише на підставі заяви потерпілого. Тобто кримінальні провадження щодо вказаних різновидів згвалтувань віднесені до категорії таких, що здійснюються у формі приватного обвинувачення. Щодо згвалтувань, вчинених групою осіб або згвалтувань неповнолітніх чи малолітніх осіб, або таких, що спричинили особливо тяжкі наслідки, кримінальні провадження відкриваються на загальних підставах.

Положення щодо початку кримінального провадження за ч. 1 і ч. 2 ст. 152 КК України тільки на підставі заяви потерпілої особи є реалізацією кількох загальних засад кримінального провадження. Зокрема, відповідно до принципу диспозитивності особа є вільною у використанні своїх прав у межах та у спосіб, передбачених законодавством. Це стосується як початку кримінальних проваджень, так і його закриття. Так, відмова потерпілого, його представника від обвинувачення є безумовною підставою для закриття кримінального провадження у формі

приватного обвинувачення (ст. 26 КПК України). Видається, що тут відіграє свою роль й принцип невтручання у приватне (особисте і сімейне) життя (ст. 15 КПК України).

У більшості випадків саме звернення потерпілої жінки і повідомлена нею інформація про вчинення насильства над нею є підставою для початку кримінального провадження про зґвалтування. У зв'язку з цим потрібно зазначити, що виключне право потерпілої особи ініціювати початок кримінального провадження за ч. 1 і ч. 2 ст. 152 КК України має не тільки процесуальний аспект, але й суттєво впливає на формування методичних положень розслідування цих злочинів і вимагає вирішення певних тактичних завдань. Це обумовлено тим що звернення (заява) потерпілої особи у правоохоронні органи та її свідчення є важливим чинником, який обумовлює певну послідовність у рішеннях і діях органу досудового розслідування.

Таким чином при прийомі заяви про вчинення зґвалтування слідчому протягом 24 годин потрібно попередньо визначити наявність ознак цього злочину і внести відповідні відомості до ЄРДР та розпочати досудове розслідування. Відповідно до вимог п. 4 ч. 5 ст. 214 КПК України, до ЄРДР має бути внесено короткий виклад обставин, що можуть свідчити про вчинення кримінального правопорушення, наведених потерпілим, заявником чи виявлених з іншого джерела. Видається, що в ряду інших ключовими тут будуть такі факти:

1) вчинення природного статевого акту з особою протилежної статі, яка звертається із заявою (або щодо якої отримана інформація) в той час і при обставинах, які вказуються у заяві;

2) вчинення статевого акту проти волі вказаної особи із застосуванням фізичного насильства або погрози його застосування, або з використанням безпорадного стану потерпілої особи.

Звичайно, відомості про вчинення зґвалтування, що вносяться до ЄРДР, повинні бути достовірними. Але тут існують певні труднощі, які пов'язані саме зі специфікою таких злочинів, як зґвалтування. Як зазначалося, зґвалтування є особливим злочином, що обумовлюється специфікою людських сексуальних відносин та їх впливу на вчинки людей. Статева поведінка як жінки, так і чоловіка визначається соціальним розвитком конкретної особистості, її рівнем пристрасності (сексуальності) та морально-етичними уявленнями при задоволенні статевої потреби. І нюансів проявів такої поведінки та її оцінки може бути стільки, скільки існує людей. Відтак, звернення у правоохоронні органи із заявою про зґвалтування може ґрунтуватися на помилковому особистому уявленні про сутність цього злочину, а іноді обумовлено і неправомірною метою такого звернення. В більшості випадків заява про зґвалтування відповідає сутності події, що відбулася. Але, як давно було помічено, іноді потерпілі жінки звертаються із заявою про зґвалтування з наступних мотивів:

- прагнення виправдати себе перед близьким оточенням або членами сім'ї, якщо добровільний статевий зв'язок з певною особою став надбанням близьких людей (батьків, чоловіка);

- поступаючись тиску родичів і знайомих та усвідомлюючи, що фактично насильства не було (статевий акт був добровільним);

- прагнення спонукати чоловіка (хлопця) до певних дій (примус до укладення шлюбу, вимагання грошей тощо);

- прагнення скомпрометувати когось із помсти чи інших низьких спонукань;

- прагнення притягти особу до кримінальної відповідальності при неправильній юридичній оцінці обставин вчинення статевого акту (статевий акт під впливом обіцянки прийняти на роботу чи погрози звільнити з роботи, погрози знищення майна, зваблення, обіцянки одружитися тощо).

Таким чином, звернення у правоохоронні органи із заявою про зґвалтування може бути пов'язане як із свідомою обмовою, так і з неправильною юридичною оцінкою обставин статевих зносин. Це зумовлює необхідність для слідчого проведення попередньої перевірки відомостей, про які заявляє особа, що звертається у правоохоронний орган. Для встановлення достовірності відомостей про вчинення зґвалтування (і таким чином досягнення обґрунтованості початку досудового розслідування), що повідомляються особою-заявником, рекомендується проводити такі перевірочні дії:

1) отримання детального пояснення від особи-заявника про обставини вчиненого насильства;

2) огляд місця події;

3) отримання пояснень (опитування) від очевидців певних подій.

*Отримання детального пояснення від особи-заявника про обставини вчиненого насильства.* Отримання пояснення здійснюється відразу після надходження письмової заяви про зґвалтування або під час прийняття усної заяви з метою отримання достатніх і достовірних даних про ознаки зґвалтування. Рекомендується це здійснювати у формі бесіди з потерпілою особою, в ході якої необхідно створити атмосферу доброзичливості та взаємної довіри. В той же час потрібно звернути її увагу на наслідки неправдивої заяви про зґвалтування, зокрема необхідно попередити про кримінальну відповідальність, передбачену ст. 383 КК України. Також їй треба роз'яснити наслідки, які можуть настати для особи, щодо якої вона подає скаргу (у випадку, коли ця особа є знайомою їй).

У поясненні (протоколі прийому усної заяви) повинні бути відображені основні питання, що дають можливість судити про факт та обставини зґвалтування (або замаху на нього):

- факт вчинення природного статевого акту особою протилежної статі або намагання його вчинити;

- час і місце вчинення злочину;

- характер застосованого фізичного насильства чи погрози його застосування;

- чи не знаходилася потерпіла у безпорадному стані в силу хвороби, віку, приймання сильнодіючих препаратів тощо;

- наслідки насильницьких дій для потерпілої;

- прізвище, ім'я, по батькові злочинця (якщо він відомий потерпілій), його місце проживання і роботи;

- до кого зверталася за допомогою чи розповідала про вчинене насильство.

Наведена інформація про обставини вчиненого насильства є важливою для його кримінально-правової оцінки (кваліфікації), зокрема з точки зору відмежування зґвалтування від інших злочинів проти статевої свободи та

статевої недоторканості особи. Окрім того ці відомості мають суттєве значення для орієнтації слідчого щодо обставин, які підлягають доказуванню, та оцінки достовірності повідомлених відомостей.

*Огляд місця події* є слідчо-розшуковою дією, яка відповідно до ч. 3 ст. 214 КПК України може бути проведена у невідкладних випадках до внесення відомостей до ЄРДР, що здійснюється негайно після завершення огляду. У справах про зґвалтування проведенням огляду місця події у момент кримінального провадження вирішуються два завдання. З одного боку, слідчий повинен невідкладно виявити, зафіксувати і вилучити сліди вчиненого насильства, які можуть бути пошкоджені або знищені з прогаєнням часу. А з іншого боку він співставляє реальну обстановку заявленого місця події і відомості, які викладені у зверненні потерпілої особи (протокол прийому усної заяви). Виявлення явних і суттєвих невідповідностей між ними може вказувати на неправдиве повідомлення про вчинення злочину. На практиці мають місце випадки, коли в такій ситуації особа-заявник відмовлялася від своєї заяви про вчинення зґвалтування або суттєво змінювала обставини вчинення насильницьких дій.

*Отримання пояснень (опитування) від очевидців певних подій.* Здійснення цієї перевіркової дії є доцільним, зокрема у випадку виявлення при проведенні огляду місця події невідповідностей, про які зазначалося, та появи сумнівів у правдивості заяви. Пояснення доцільно отримувати від близьких людей потерпілої особи, зокрема членів її сім'ї і друзів або людей, з якими потерпіла контактувала зразу після вчинення насильства (наприклад, надавали допомогу). Предметом пояснень є події, які могли бути пов'язаними з вчиненням злочину, зокрема які передували у часі вчинення насильства, супроводжували його, а також події, що мали місце після нього. Такі відомості можуть зіграти важливу роль в уточненні обставин вчиненого злочину, що має значення для його кримінально-правової кваліфікації, або допомоги встановити факт неправдивого повідомлення про вчинення злочину.

Але потрібно зазначити, що для проведення зазначених перевірковоїх дій у повному обсязі є суттєва перешкода – для цього ст. 214 КПК України передбачається лише 24 години (з яких половина нічний час). М.А. Погорецький звертає увагу, що за чинним КПК України 24-х годинний термін – це не перевірка заяв та повідомлень про кримінальне правопорушення, а лише внесення відповідних відомостей до ЄРДР. На думку вказаного вченого, 24-х годинний термін для внесення відповідних відомостей про кримінальне правопорушення до ЄРДР є цілком обґрунтованим та не потребує збільшення. А для перевірки заяв та повідомлень про кримінальне правопорушення після внесення відповідних відомостей до ЄРДР чинний КПК допускає проведення за наявності відповідних приводів та підстав усього комплексу процесуальних засобів: слідчих (розшукових) дій, у тому числі й негласних [1, с. 101].

Таким чином М.А. Погорецький вважає, що перевірки заяв та повідомлень про кримінальне правопорушення до внесення відповідних відомостей до ЄРДР взагалі не потрібні, її потрібно робити після початку досудового розслідування. Тут, на наш погляд, доцільно звернути увагу на те, що проведення слідчих (розшукових) дій (наприклад, експертиз) вимагає значно більших витрат часу і сил у порівнянні з перевірочними діями, що обумовлює, зокрема переваження слідчих.

Тому ми схильні підтримати позицію вчених, які пропонують збільшення часу для перевірки заяв та повідомлень про кримінальне правопорушення до внесення відповідних відомостей до ЄРДР. Ю. П. Аленін цілком обґрунтовано зазначив, що для того, щоб було розпочато кримінальне провадження, необхідним є наявність не лише приводів до його початку, а й підстава – достатні дані, які вказують на наявність ознак кримінального правопорушення. Проте визначений у вищенаведеній нормі порядок початку досудового розслідування фактично скасовує так звану «дослідчу перевірку за заявами та повідомленнями про вчинення кримінального правопорушення». Тому усе процесуальне навантаження щодо перевірки таких заяв і повідомлень автоматично покладається на слідчого [2, с. 201–202]. Л. Д. Удалова, підтримуючи збільшення часу для перевірки заяв та повідомлень, наводить статистичні дані Генеральної прокуратури України, відповідно до яких переважна більшість розпочатих кримінальних проваджень закриваються за відсутності події чи складу кримінального правопорушення [3, с. 234–235].

Підводячи підсумок, зазначимо, що особливості відкриття кримінального провадження і початку досудового розслідування зґвалтувань обумовлені тим, що кримінальні провадження за ч. 1 і ч. 2 ст. 152 КК України можуть бути розпочаті тільки на підставі заяви потерпілої особи (здійснюються у формі приватного обвинувачення). Повинно враховуватися і те, що зґвалтування є злочином у сфері сексуальних відносин, у якому статеве поведінка як жінки, так і чоловіка визначається соціальним розвитком конкретної особистості, її рівнем пристрасності та морально-етичними уявленнями при задоволенні статевої потреби. Відтак, заява (повідомлення) про зґвалтування може мати відбиток таких уявлень та особливих неправомірних цілей особи-заявника, що обумовлює необхідність у таких випадках попередньої перевірки до внесення відповідних відомостей до ЄРДР. Передбачений у ч. 1 ст. 214 КПК України термін (24 год.), часто є недостатнім для встановлення обставин, що свідчать про вчинення саме зґвалтування і потребує збільшення.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Погорецький М.А. Початок досудового розслідування: окремі проблемні питання / М.А. Погорецький // Вісник кримінального судочинства. – № 1. – 2015. – С. 93–103.
2. Аленін Ю. П. Початок досудового розслідування за КПК України 2012 року / Ю. П. Аленін // Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – 2013. – № 1. – С. 198–203.
3. Удалова Л. Д. Проблемні питання початку досудового розслідування /Л.Д. Удалова// Юридичний часопис Національної академії внутрішніх справ. – № 1 (11). – 2016. – С. 228–237.

УДК 343.155

**ОСКАРЖЕННЯ ПРОЦЕСУАЛЬНИХ РІШЕНЬ  
ЩОДО ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ**

**Слінько Д. С.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінально-правових  
дисциплін юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Семененко Д. В.,**

магістр інституту прокуратури  
та кримінальної юстиції  
Національного юридичного  
університету імені Ярослава Мудрого,  
м. Харків

**Анотація:** у статті розглянуто загальні положення інституту оскарження щодо звільнення від кримінальної відповідальності. Визначено положення отримання, розгляду і вирішення питань у разі прийняття заяви, клопотання або оскарження процесуальних рішень, дії чи бездіяльності слідчого прокурора. Надано елементи контролю, які встановлені чинним законодавством щодо процесуального контролю за розглядом скарги. Запропоновано встановлення процесуальних підстав щодо рішення про припинення розгляду скарги.

**Ключові слова:** право на звернення, інститут оскарження, процесуальний документ, порушення прав і законних інтересів, скарга, правова процедура, процесуальний контроль.

**Аннотация:** в статье рассмотрены общие положения института обжалования относительно освобождения от уголовной ответственности. Определены положения получения, рассмотрения и решения вопросов в случае принятия заявления, ходатайства или обжалования процессуальных решений, действий или бездействий следственного прокурора. Предоставлены элементы контроля, которые установлены действующим законодательством относительно процессуального контроля за рассмотрением жалобы. Предложено установление процессуальных оснований относительно решения о прекращении рассмотрения жалобы.

**Ключевые слова:** право на обращение, институт обжалования, процессуальный документ, нарушение прав и законных интересов, жалоба, правовая процедура, процессуальный контроль.

**Annotation:** the article examines the general provisions of the institution of appeal regarding exemption from criminal liability. The provisions for obtaining reviewing and resolving issues in the event of the adoption of an application, petition or appeal of procedural decisions, actions or omissions of the investigator of the prosecutor are determined. The elements of control that are established by the current legislation regarding procedural control over the consideration of the complaint are provided. It is proposed to establish procedural grounds regarding the decision to terminate consideration of the complaint.

**Key words:** right to appeal, Institute of Appeal, procedural document, violation of rights and legal interests, appeal, legal procedure, procedural control.

Конституцією України закріплені гарантії захисту прав і свобод людини та громадянина. Одним з положень гарантії захисту вважається інститут судового оскарження, який визначається через право направляти письмові заяви, повідомлення, скарги до прокурора, слідчого судді, колегіального суду про порушення чинного законодавства, прийняття процесуального рішення щодо звільнення особи від кримінальної відповідальності.

Конституційний суд Рішенням від 14 грудня 2011 року № 19-рп/2011 щодо тлумачення положень ст. 55 Конституції України, ст. ст. 110, 236 КПК України зазначив, що кожному учаснику кримінального процесу гарантується право на оскарження в суді будь-яких не правових дій або рішень, чи бездіяльність суб'єктів владних повноважень [1].

Закріплення права на звернення у конституційних нормах сприяє укріпленню демократії, посиленню гарантій прав та свобод громадян, оскільки держава гарантує громадянам можливість звернення до різних інстанцій під час реалізації правових інтересів, захисту прав та свобод.

Кримінальним процесом визначені положення отримання, розгляду і вирішення питань у разі прийняття заяви, клопотання або оскарження процесуальних рішень, дії чи бездіяльності слідчого прокурора. Основні засади цього інституту були покладені І.В. Басиста, І. Боднар, Ю.М. Грошевим, Д.І. Марковим, М.М. Міхасенко, О.Р. Михайленко, С.О. Пшенічко, Д.В. Смагіною, Я.І. Солодій, Л.Д. Удаловою та ін. [31; 32; 59; 126; 282, с. 204; 290; 337; 364, с. 11; 380, с. 222; 420].

Чинне законодавство України розробило положення оскарження. Глава 26, ст. ст. 303 – 313 КПК України [12] визначає оскарження рішень, процесуальних дій чи бездіяльності під час досудового провадження. Друга частина цього інституту передбачає оскарження судової ухвали та вироку у колегіальний суд щодо звільнення від



кримінальної відповідальності. Право на оскарження є абсолютним, необмеженим і невід'ємним правом кожного учасника кримінального провадження.

Загальні положення інституту оскарження можна класифікувати за такими ознаками:

- правовідносини між стороною обвинувачення та захисту процесу які виникають після отримання, розгляду скарги, прийняття процесуального рішення про проведення процесуальних, слідчих розшукових дій або встановлення факту бездіяльності слідчого, прокурора;
- розгляд скарги у судовому засіданні, складання ухвали слідчим суддею щодо встановлення порушень процесуальних прав сторін у кримінальному процесі та поновлення даних прав;
- визначення обставин, які не порушують права і свободи учасника кримінального процесу, відмова в задоволенні скарги слідчим суддею. У цьому випадку відмова в оскарженні повинна розглядатись як забезпечення охорони прав і свобод особи.

Розглядаючи цю класифікацію, можна визначити, що самі по собі скарги не забезпечують законності і не можуть усунути її порушення. Скаргу слід розглядати як гарантію дотримання законності. Скарги мають подвійне значення: з одного боку, вони є засобом захисту прав та інтересів громадян, порушених діями (бездіяльністю) правоохоронних органів; з іншого боку вони вказують на існуючі недоліки в процесуальній діяльності, сприяють усуненню останніх, покращанню їх роботи, посиленню режиму законності. Основна роль скарги є засіб захисту прав і законних інтересів громадян.

Термін «оскарження» має збірний характер. Він не означає, що під оскарженням розуміють тільки звернення, пропозицію, заяву тощо. Оскарження у кримінальному процесі за своїм змістом ширше поняття «звернення», «пропозиції», «заява». Вагомою ознакою розмежування і вивчення оскарження є його зміст та характер, щодо відстоювання прав і законних інтересів у разі їх порушення. Оскарження може бути викладені у письмовій або усній формі пропозиції (зауваження), заяви (клопотання) і скарги до органу досудового розслідування, слідчого, прокурора або слідчого судді.

Скарга викладається у двох формах. Якщо скарга подається в усній формі, то слідчий повинен її записати у протокол слідчої розшукової дії. Письмова скарга додається до матеріалів кримінального провадження. Питання про розмежування різних видів звернень має важливе значення, оскільки чіткість визначення їх базових характеристик є підґрунтям для деталізації процедур розгляду й вирішення з метою досягнення максимальної ефективності правозахисної функції.

Кримінально-процесуальне право визначає положення щодо повторних скарг, тобто оскарження процесуальних дій та рішень, які раніше були прийняті, або несвоєчасного їх розгляду слідчим, прокурором.

Практика надає відповіді щодо розгляду повторних скарг. По-перше, не вважаються повторними скарги, в яких ставляться нові питання й вимоги. По-друге, не відносяться до повторних скарг додаткові відомості, які не були вказані раніше. По-третє, існує практика подання скарг одночасно у декілька інстанцій. Але це тільки ускладнює їх розгляд, затягує прийняття рішення.

Отже, характеристики різних видів оскарження свідчать про їх значну неоднорідність, через те, що вони стосуються різних сторін особистих інтересів. Крім того, вони відрізняються за своєю юридичною природою і змістом, мають різний правовий статус і повинні урегульовуватись не загальними, а конкретними матеріальними і процедурними нормами, які мають бути враховані виходячи зі специфіки правового статусу.

Питання про розмежування оскарження у кримінальному процесі має важливе наукове теоретичне і практичне значення. Точність термінології, що вживається в юридичних протоколах, сприяє правильному застосуванню і виконанню приписів, робить правові рішення доступними, зрозумілими, допомагає громадянам краще використовувати свої права та виконувати обов'язки.

Виходячи з такого аналізу можна стверджувати, що основними принциповим положенням, за яким повинні розглядатись скарги є: законність, процесуальні гарантії, що забезпечують процесуальний порядок розгляду скарги. Сутність законності полягає в необхідності точного, неухильного дотримання всіма без винятку учасниками процесу положень законодавства, які регулюють процедурний та процесуальний порядок їх розгляду.

Законність передбачає дотримання, з одного боку, вимог чинного законодавства, з іншого – ініціативу з метою забезпечення виконання закону. Законність органічно поєднана з рівнем дисципліни, яка полягає у точному і своєчасному виконанні, з одного боку, сторони звинувачення, а з іншого – стороною захисту своїх процесуальних прав та обов'язків в дотриманні встановлених процедур та організованості службових обов'язків. Законність має за мету забезпечення захисту прав і свобод громадян. Реалізація режиму законності базується на системі процесуальних гарантії.

Гарантії законності – це позитивні та об'єктивні умови, що сприяють підвищенню рівня його забезпечення. У цілому система спеціально-юридичних засобів забезпечення законності в демократичному суспільстві повинна будуватись з урахуванням положень стримувань і противаг для ефективності взаємного контролю.

Законність може бути тоді, коли жодна гілка влади не може стати вище закону. З практичної точки зору для законності важливо не стільки те, що система правоохоронних органів діє в межах її повноважень та функцій, скільки те, що є рівновага сторін дотримання закону. Усі сторони повинні мати рівні можливості взаємного контролю. За такої умови виникають процедури, які сприяють досягненню компромісу, законності та пошуків оптимальних варіантів вирішення процесуального конфлікту.

Розглядаючи спеціальні юридичні засоби оскарження процесуальних дій та рішень слідчого, можна визначити їх як дотримання вимог чіткості й конкретності норм чинного кримінального процесуального права щодо ефективності правових положень. Юридичні чинники у разі оскарження, по-перше, забезпечені нормами чинного законодавства та санкціями, які встановлені під час розгляду скарги. По-друге, скарга після її отримання прокурором дає підстави для проведення процесуальних дій.

Прокурор повинен запросити матеріали кримінального провадження, провести перевірку, визначити чи має місце порушення законодавства, прийняти заходи щодо усунення встановлених порушень шляхом надання слідчому вказівки. Якщо прокурором буде встановлено порушення законодавства, то він зобов'язаний прийняти санкції щодо слідчого, який порушив закон, а саме скласти постанову про притягнення слідчого до юридичної відповідальності.

Контрольні наглядові функції прокурора здійснюються під час розгляду звернень до нього із заявами, пропозиціями або скаргами. Основними юридичними засобами забезпечення законності інституту оскарження є прокурорський нагляд та судовий контроль.

Прокурорський нагляд здійснюється стосовно учасників процесу у разі отримання скарги, проведення перевірки її законності та притягнення винних до одного з видів юридичної відповідальності. Особливість прокурорського нагляду за дотриманням законності полягає в тому, що єдиною підставою для використання прокурором наданих йому повноважень та ініціатива притягнення до відповідальності посадових осіб є порушення приписів нормативних правових актів. Прокурор оцінює діяльність органу досудового розслідування тільки з позицій виконання закону.

Судова діяльність встановлена на підставі процесуальних повноважень слідчого судді, як контроль судової гілки державної влади. Основне завдання є забезпечення суворого й неухильного виконання закону, дотримання дисципліни органами досудового слідства. Судовий контроль, як форма процесу, відрізняється від нагляду тим, що по-перше, тільки слідчий суддя здійснює контрольно-наглядові повноваження щодо судового розгляду скарги. По-друге, слідчий суддя має повноваження щодо скасування незаконних та необґрунтованих процесуальних рішень слідчого та прокурора.

Згідно ст. 39 КПК України відомчий контроль здійснюється керівником слідчого підрозділу [12]. Процесуальні повноваження чітко встановлені законодавством і рішення, яке приймає керівник слідчого підрозділу.

Заявник, отримавши відповідь керівника слідчого підрозділу, має право оскаржити її до прокурора або до слідчого судді. Теоретичні питання, які виникають під час отримання відповіді на скаргу, полягають у тому, що заявник сам обирає, куди надати скаргу.

Практика роботи слідчих, керівника слідчого підрозділу, проведено анкетування дає підстави для внесення пропозицій щодо уточнення положень ст. 303 КПК України [12], а саме скарга до слідчого судді може бути подана після отримання на неї відповіді від слідчого, керівника слідчого підрозділу або прокурора, який здійснює контроль за ходом розслідування кримінального провадження.

Пропонуємо встановити процесуальні підстави щодо рішення про припинення розгляду скарги. Якщо скарга має одні й ті самі відомості і на неї було надано неодноразову відповідь, то керівника слідчого підрозділу або прокурор мають право скласти постанову про припинення розгляду скарги, про що повідомляється особа, яка подала звернення.

Якщо у кримінальному процесі порушені права або законні інтереси та виникла реальна загроза їх порушення, це надає право стороні захисту звернутися до прокурора або до слідчого судді з проханням про захист. Різниця між скаргами і заявами у кримінальному процесі не проводиться. Заява відрізняється від скарги тим, що вона не пов'язана з фактами порушення закону, прав та інтересів постраждалого.

Оскарження та подача скарги включає звернення з проханням про вирішення конкретних процесуальних питань. У заяві можуть міститись повідомлення про недоліки роботи слідчого, які пов'язані з порушенням закону. Окрему групу заяв становить інформація про незаконні непроцесуальні дії або бездіяльність слідчого під час проведення досудового розслідування.

Особливість оскарження є його мета, яка полягає в реалізації прав та законних інтересів для скасування процесуальних або слідчих дій у разі порушення чинного законодавства та прав і обов'язків учасників кримінального процесу.

У приватно-позовному процесі оскарження процесуальних, слідчих розшукових дій має визначення факту, за яким сторона захисту обґрунтовує свої вимоги або заперечення. Оскарження звільняє сторону обвинувачення від необхідності подальшої перевірки наданих фактів. По суті, ми маємо процесуальну презумпцію невинуватості, яка визначається на користь іншої сторони. Класичним прикладом є визнання обвинуваченим своєї вини, що приводить до закінчення судового розгляду та проголошення обвинувального вироку. Ідея, яка покладена в основу інституту визнання вини, полягає в тому, що цей факт означає припинення суперечки між сторонами.

Інститут оскарження встановлює процедуру розгляду скарги за загальними правилами проведення процесуальних, слідчих розшукових дій, а також правила складання постанови слідчого, прокурора щодо процесуального тимчасового обмеження прав і свобод у разі проведення окремих слідчих розшукових дій, зокрема обшуку, затримання або взяття під варту підозрюваного, проведення негласних слідчих (розшукових) дій.

А.І. Лубенський вказував, що оскарження процесуальних рішень слідчого до суду за відновленням порушеного під час досудового слідства права повинно бути винятковим, а не масовим явищем [13].

Судовий контроль передбачає розгляд скарги на дії слідчого. Немає однозначної відповіді на те, наскільки обов'язкові для органу досудового розслідування ухвала слідчого судді про провадження конкретних процесуальних, слідчих розшукових дій.

Практика порушує низку питань щодо виконання вказівок слідчого судді. Наприклад, слідчий суддя пропонує призначити експертизу, коли вона за законом є обов'язковою. В цьому разі слідчий не має права не виконати ухвалу слідчого судді. Якщо слідчий суддя вказує про проведення слідчих розшукових дій, а саме проведення допиту свідків, то тут ситуація може бути двоюкою. З одного боку, виконання ухвали слідчого судді може бути неможливим або затрудженим (смерть свідка, важка його хвороба, перебування в далекому плаванні тощо). Крім того слідчий може встановити інших свідків або очевидців події та допитати їх.

Вважаємо, що ухвала слідчого судді є обов'язковою для слідчого. Усі вказівки слідчого судді повинні бути виконані.

Кримінальний процес встановлює загальні положення оскарження процесуальних та слідчих розшукових дій, або бездіяльності слідчого. Згідно з чинним законодавством особа, яка оскаржує дії слідчого, повинна у скарзі розкрити фактичні дані на які вона посилається. Необхідно зазначити, що практика оскарження не встановлює правил та положень.

Правовий механізм розгляду звернень є сукупність правових засобів, за допомогою яких правові відносини приводиться у відповідність до вимог, що містяться в правових нормах. Правові норми є основою механізму правового регулювання, оскільки саме їх зміст визначає спрямування правового впливу на суспільні відносини. Якість правового регулювання залежить від того, наскільки норма права точно враховує положення закону.

Оскарження виникає на підставі юридичного факту, тобто конкретних порушень чинного процесуального законодавства, з якими норми права пов'язують виникнення, зміну або припинення правовідносин. Юридичні факти як підстава оскарження виникають у разі коли учасник процесу у письмовій формі намагається вирішити питання скасування порушених його прав і свобод.

Форма скарги має включати в себе загальні засади об'єктивної істини. Скарга повинна мати назву. В ній мають бути вказані анкетні дані учасника процесу, який подає скаргу, номер кримінального провадження та постанови, яка оскаржується. Резолютивна частина скарги повинна містити обставини, які мають бути встановлені судом під час її розгляду. Скарга повинна бути підписана стороною процесу та вказана дата оскарження.

Розгляду підлягають порушені права учасника процесу та визначені неправовірні дії слідчого, прокурора. Форма скарги повинна містити всі факти, які дозволяють надати їй правильну оцінку оскарження непроцесуальних дій. Обґрунтованість скарги включає у себе вимоги фактичних обставин, достовірність конкретних фактів, що покладені в основу вимог.

Факт звернення громадянина зі скаргою породжує правовідносини під час розгляду та прийняття ухвали слідчим суддею.

Слідчий суддя, колегіальний суд відмовляє у відкритті провадження лише у разі, якщо скарга подана на рішення, дію чи бездіяльність слідчого, прокурора, що не підлягає оскарженню. Копія ухвали про відмову у відкритті провадження невідкладно надсилається особі, яка подала скаргу, разом із скаргою та усіма доданими до неї матеріалами. Ухвала про повернення скарги або відмову у відкритті провадження може бути оскаржена в апеляційному порядку.

Підводячи підсумки, щодо судового розгляду скарги, то можливо відокремити декілька процесуальних процедур та етапів. Перший етап судового розгляду включає такі процедурні дії: реєстрацію скарги, ознайомлення з її змістом, отримання скарги слідчим суддею, призначення її розгляду. Другий етап починається з визначення суті проблеми, а саме перевірку скарги під час судового розгляду та прийняття процесуального рішення, складання та проголошення ухвали слідчого судді по суті вирішення питань, які зазначені у скарзі. Третій етап передбачає повернення скарги, якщо: вона подана особою, яка не має права її подавати; скарга не підлягає розгляду в цьому суді; скарга подана після закінчення строку її подачі. Копія ухвали про повернення скарги невідкладно надсилається особі, яка її подала, разом із скаргою та усіма доданими до неї матеріалами.

Пропонуємо встановити процесуальні підстави щодо рішення про припинення розгляду скарги. Якщо скарга має одні й ті самі відомості і на неї було надано неодноразову відповідь, то керівник слідчого підрозділу або прокурор мають право скласти постанову про припинення розгляду скарги, про що повідомляється особа, яка подала звернення. Якщо у кримінальному процесі порушені права або законні інтереси та виникла реальна загроза їх порушення, це надає право стороні захисту звернутися до прокурора або до слідчого судді з проханням про захист. Різниця між скаргами і заявами у кримінальному процесі не проводиться. Заява відрізняється від скарги тим, що вона не пов'язана з фактами порушення закону, прав та інтересів постраждалого.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Рішення Конституційного Суду України у справі про оскарження бездіяльності суб'єктів владних повноважень щодо заяв про злочини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v019p710-11>
2. Басиста І.В. Правові основи прийняття і виконання рішень слідчого на стадії досудового розслідування: автореф. докт. юрид. наук. 12.00.09. – І.В. Басиста. – Запоріжжя, 2012. – 36 с.
3. Боднар І. Загально теоретичні аспекти кримінально-процесуальної форми як засобу розв'язування завдань кримінального судочинства / І. Боднар // Вісник Київського національного університету ім. Т. Г. Шевченка. – 2012. – № 94. – С. 59-62.
4. Братусь С.Н. Юридическая ответственность и законность. / Братусь С.Н. – М.: Юрид. лит. 1976. – 270 с.
5. Грошевой Ю.М. Сущность судебных решений в советском уголовном процессе / Грошевой Ю.М. – Х.: Основа. 1979. – 121 с.
6. Марков Д.І. Окремі питання щодо закінчення досудового розслідування у формі звернення до суду з клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності // Актуальні питання досудового розслідування та сучасні тенденції розвитку криміналістики : матеріали Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 5 груд. 2014 р.) / оргком. конф.: С.М. Гусаров (голова) та ін. – С. 204-207.
7. Міхеєнко М.М. Науково – практичний коментар Кримінально – процесуального кодексу України. / Міхеєнко М.М., Шибіко В.П., Дубінський А.Я - К.: Наукова думка. 1997. – 410 с.
8. Пшенічко С.О. Повноваження слідчого судді з розгляду та вирішення скарг у досудовому провадженні: дис канд. юрид. наук: 12.00.09 / Пшенічко Станіслав Олексійович; НУ ОЮА. – Одеса, 2014. – 253 с.
9. Смагіна Д.В. Забезпечення реалізації права на клопотання учасниками кримінального процесу України: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09 / Д.В. Смагіна. – Київ, 2011. – 18 с.
10. Соловій Я.І. Теоретичні засади інституту обмеження дії закону про кримінальну відповідальність // Науковий вісник Юридичної академії Міністерства внутрішніх справ: Збірник наукових праць / засновник Юридична академія МВС України. – 2003. – №3(12). – С. 222-227.
11. Уварова О.О. Принцип права у правозастосуванні: загальнотеоретична характеристика / О. О. Уварова. – Харків : Друкарня Мадрид, 2012. – 196 с.

12. Кримінальний процесуальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>

13. Лубенский А.И. Предварительное расследование по законодательству капиталистических государств / А.И. Лубенский. – М.: Юрид. лит., 1977. – 180 с.

УДК 343.12(477)

## **ЗМАГАЛЬНІСТЬ СТОРІН У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ ПІД ЧАС РОЗГЛЯДУ СКАРГИ НА ПРОЦЕСУАЛЬНІ ПОРУШЕННЯ**

**Ейбатов З. М.,**

здобувач кафедри кримінально-правових  
дисциплін юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті досліджено сутність, ознаки та проблеми, що виникають при реалізації принципу змагальності у кримінальному процесі через призму розгляду скарги на діяння чи рішення слідчого чи прокурора відповідно до чинного законодавства України. Запропоновано необхідні зміни для кримінального процесуального законодавства.

**Ключові слова:** скарга, змагальність сторін, ознаки змагального процесу, оскарження, форма судового розгляду, гарантії, процесуальна рівність, тягар доказування, суб'єкти доказування, обставини, що підлягають доказуванню, сторона захисту, сторона обвинувачення.

**Аннотация:** в статье исследована сущность, признаки и проблемы, возникающие при реализации принципа состязательности в уголовном процессе через призму рассмотрения жалобы на действия или решения следователя или прокурора в соответствии с действующим законодательством Украины. Предложено необходимы для уголовного процессуального законодательства.

**Ключевые слова:** жалоба, состязательность сторон, признаки состязательного процесса, обжалование, форма судебного разбирательства, гарантии, процессуальное равенство, бремя доказывания, субъекты доказывания, обстоятельства, подлежащие доказыванию, сторона защиты, сторона обвинения.

**Annotation:** the article examines the essence, features and main problem issues arising from the implementation of the competitiveness principle in the criminal process through the prism of the consideration of a complaint about the actions, decisions or omissions of the investigator or prosecutor, in accordance with the current legislation of Ukraine. Proposed necessary changes for the criminal procedural legislation.

**Key words:** complaint, competitiveness of the parties, features of the adversarial process, appeal, the form of the trial, guarantees, procedural equality, the burden of proof, the parties to the evidence, the circumstances to be proved, the defense, the prosecution.

У сучасних умовах розвитку та реформування судової системи, правоохоронної системи та активному розвитку різного кола суспільних відносин у цілому, не можливо недооцінювати ступінь важливості наявності у громадян можливостей захисту власних прав та законних інтересів. Ми живемо в демократичній, правовій, цивілізованій державі, в якій існує свобода слова, право людини на захист, можливість відстоювати власні інтереси у суді та ряд інших важливих гарантій. Однією з головних, на нашу думку, гарантій забезпечення дотримання прав особи, зокрема у процесі кримінального провадження, яке характеризується підвищеним рівнем ризику порушення законних інтересів з боку правоохоронних органів, виступає засада змагальності сторін.

Змагальність сторін у процесі розгляду справи, як відомо, полягає в розмежуванні функцій, які покладені на різних учасників провадження – функції захисту, обвинувачення, вирішення справи суті по тощо, якими відповідно наділені прокурор, підозрюваний, суддя. Також призначення змагальності полягає у забезпеченні рівності сторін. Вищевказане покликано забезпечити всебічність, законність і повноту прийнятого рішення по справі.

Саме змагальність, тобто свобода отримання, надання суду доказів та відстоювання своєї позиції у справі відрізняє цивілізовану правову соціальну державу від її попередніх історичних форм, яким були притаманні такі форми судового процесу, як обвинувальний чи розшуковий (інквізиційний).

Обвинувальний кримінальний процес характерний, в основному, для періодів рабовласницького ладу і раннього феодалізму. В цьому виді кримінального процесу значна роль належала обвинувачеві, яким була особа, що зазнала шкоди від злочину. Від волі цієї особи залежав початок, продовження або припинення кримінального провадження. Без його вимоги не могло початися провадження. На обвинувача покладался обов'язок доказування, розшук обвинуваченого тощо. Докази можна було отримати в результаті насильства чи поєдинку і вони вважались допустимими та належними на той час. Судочинство було відкритим та здійснювалось в усній формі [3, с. 165].



Що стосується інквізиційного процесу, то він характеризується більшим впливом держави на процес розслідування злочину. Цей вид процесу виник ще в умовах рабовласницької держави. Характерним для такого виду судового процесу є те, що крім основних функцій суду, стосовно здійснення правосуддя, суддя здійснював і обвинувальні та слідчі функції. Обвинувачений у такому процесі був позбавлений можливості належного захисту і розглядався як об'єкт, а не як суб'єкт процесу. Докази носили лише формальний характер, а «царицею доказів» визнавалось визнання обвинуваченим своєї вини [3, с. 165].

Змішаний кримінальний процес полягає у поєднанні двох зазначених вище видів кримінального процесу. Для нього характерна змагальна побудова судового розгляду [3, с. 165].

Змагальність дає можливість реалізувати на практиці принцип: «Хай буде вислухано й іншу сторону» (*audiatur et altera pars*), врахувати всі доводи захисту та у разі їх підтвердження ухвалити виправдувальний вирок [4, с. 48].

Тому, метою написання статті є аналіз поняття змагальності сторін, його основних ознак, зокрема, через призму відносин учасників, що складаються у процесі розгляду скарг на рішення, діяння уповноважених суб'єктів.

Питаннями змагальності у кримінальному процесі займалася досить значна кількість науковців, таких як: Ю.М. Грошевий, М.М. Ковтун, В.З. Лукашевич, М.С. Шумило, М.М. Полянський, І.Л. Петрухін, М.С. Строгович, О.Г. Яновська, А.Л. Равлін, Т.М. Добровольська, В.П. Півненко, В.М. Галкін, О.О. Мохонько, С.О. Ковальчук, В.Т. Малярєнко та ін. Однак певний спектр питань, що стосуються змагальності під час оскарження рішень, дій чи бездіяльності у кримінальному провадженні залишається актуальним та невирішеним.

Аналізуючи Конституцію України, а саме статтю 3, можна помітити, що утвердження прав і свобод людини є одним з головних обов'язків держави. Саме це визначає її напрям розвитку в бік правового суспільства. В Україні права і свободи людини і громадянина підлягають судовому захисту (ч. 1 ст. 55 Основного Закону), а юрисдикція судів поширюється на всі правовідносини, що виникають у державі (ч. 2 ст. 124 Конституції України) [1]. Саме тому, можливість захисту прав осіб у судовому порядку виступає однією з фундаментальних засад функціонування держави в цілому.

Крім того, Основний Закон у статті 129 [1] фіксує основні засади судочинства, що є міжгалузевими та універсальними для всіх видів судочинства. Серед багатьох інших законодавцем виділено засаду змагальності сторін. Крім того, вказане положення знайшло відображення і в Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України), а саме в статті 22 цього нормативно-правового акту [2].

На нашу думку, логічним було б розпочати з наведення єдиного та повного поняття «змагальності», адже визначень вказаної категорії є більш ніж достатньо, і всі вони несуть у собі раціональне зерно.

Наприклад, М.М. Полянський розуміє під змагальністю визначений метод пошуку істини, який полягає в змагальності сторін, здійснюваній і контрольованій за активної участі суду у розгляді справи [6, с. 100].

На думку М.С. Строговича, який належить до основоположників вчення про змагальність у кримінальному процесі, змагальністю є така побудова судового розгляду, в якій обвинувачення відділено від суду, який вирішує справу; обвинувачення і захист здійснюються сторонами, наділеними рівними правами для відстоювання своїх позицій і спростування позицій протилежної сторони, причому обвинувачений (підсудний) є стороною, яка користується правом на захист; суду належить управління процесом, активне дослідження обставин і вирішення самої справи [9, с. 189].

Ми вважаємо, що всі ці поняття відповідають дійсності, адже відображають у собі всю сутність та призначення засади змагальності. Проте потрібно більш детально розглянути її у розрізі питання розгляду скарг на рішення, дій чи бездіяльності слідчого чи прокурора.

На нашу думку, існування можливості оскарження наведених вище рішень чи дій, бездіяльності вже є гарантією дотримання засади змагальності у процесі, адже забезпечує підозрюваному чи його представнику реальний спосіб захисту своїх прав. Тому, частково раціональне зерно є в думці В.П. Півненка, який вважав, що змагальність – не засада (принцип) кримінального судочинства, а лише гарантія реалізації принципу всебічного, повного і об'єктивного дослідження справи у суді [5, с. 73–77]. Проте, ми вважаємо, що змагальність, все ж таки, є однією із засад здійснення правосуддя та характеризує форму його здійснення.

Крім цього, вважаємо за доцільне виокремити і певні складові принципу змагальності. Зокрема, Г.В. Соловей, розкриваючи зміст змагальності, перелічує такі ознаки, як розподіл основних кримінально-процесуальних функцій – обвинувачення, захисту й вирішення справи; процесуальна рівність, яка полягає у тому, що кожен із учасників кримінального процесу наділений рівними правами й несе обов'язки, які відповідають їх процесуальному становищу та те, що суд не втручається в процес доказування [8, с. 885].

На нашу думку, перша риса змагальності, наведена автором є безсумнівною, адже функції захисту, обвинувачення та вирішення справи чітко розмежовані законодавцем та ними наділені виключні органи.

Ознака процесуальної рівності не менш важлива для змагальності у процесі, але вже більш проблемна через різні можливості сторін обвинувачення та захисту на збір доказів у справі. Зокрема, отримувати показання, від осіб, тобто проводити докази має право виключно сторона обвинувачення за чітко прописаною процедурою, а особи, які допитуються мають обов'язки щодо надання достовірних відомостей, не ухилення від явки до слідчого, прокурора тощо. У сторони ж захисту є можливість лише отримувати пояснення від осіб, і ті лише за згодою останніх. Проте, відповідно до ч. 8 ст. 95 КПК України показання не є джерелом доказів в обов'язковому порядку [2].

Скарги на рішення, дій чи бездіяльність органів досудового розслідування чи прокурора розглядаються слідчим суддею. Тому, слідчий суддя, фактично також виступає учасником вказаного розгляду, і на нього теж поширюється засада змагальності, зокрема створення умов для її забезпечення. Слідчий суддя не може за власною ініціативою розпочати розгляд, це можливо лише на підставі поданої скарги. Факт подання скарги вже є проявом засади змагальності, адже для змагальної процедури притаманна наявність різних позицій у сторін, які вони доказують у



процесі розгляду справи. Зокрема, правова позиція захисту, з питання розгляду скарги, кардинально відрізняється і суперечить позиції правоохоронного органу чи особи, дії якої оскаржуються.

Характерною рисою для процедури змагальності є доказування тієї позиції, яку відстоює сторона у справі. Щодо питання доказування позицій у справах із розгляду скарг, то КПК України чітко не закріплює який суб'єкт несе тягар доказування щодо обставин, які зазначені у поданій скарзі, так само і не знайшло закріплення коло обставин, що підлягають доказуванню у цьому випадку.

Стаття 91 КПК України закріплює обставини, що підлягають доказуванню, і тягар такого доказування, відповідно до статті 92 КПК, в більшості випадків лежить на стороні обвинувачення, проте обставини, щодо яких слідчий суддя розглядає скарги, свого закріплення у цій нормі не знайшли, тому і не вирішеним залишається питання щодо суб'єкта доказування.

Проте, зважаючи на те, що скарга обов'язково повинна містити, крім викладу фактичних обставин, що оскаржуються, докази, які підтверджують наявність вказаних обставин. Беручи до уваги положення ч. 1 ст. 22 КПК України, можна дійти висновку, що тягар доказування щодо предмету скарги покладається на особу, що подала таку скаргу [2].

Поруч з цим, існує необхідність доказування правової позиції сторони, дії якої оскаржуються. Тобто, поруч із наданням доказів стороною скаржником, слідчий чи прокурор мають право довести законність та належність вчинених ними дій чи прийнятих рішень. Варто звернути увагу, що слідчий чи прокурор наділені саме правом, а не обов'язком спростування доводів сторони скаржника, адже участь у розгляді такої скарги не є обов'язковою для зазначених суб'єктів.

Тобто, ми прослідковуємо типову картину для змагального судового процесу – наявність двох конфліктуючих правових позицій, представники яких доказують свою правоту.

Враховуючи наведене вище, вважаємо за доцільне погодитися з поглядами С.О. Пшенічка, який стверджує, що тягар доказування розподіляється між сторонами, а «обов'язок постановлення законної, обґрунтованої та мотивованої ухвали за результатами розгляду скарги покладається на слідчого суддю, однак повноваження слідчого судді зі збирання доказів для встановлення локального предмета доказування є обмеженим [7, с. 11].

В чому ж полягає така роль слідчого судді, та які обмеження в ньому є? Якщо виникає ситуація, що сторона розгляду не може самостійно забезпечити надання необхідних доказів для підкріплення своєї правової позиції, то суд може сприяти їх отриманню, шляхом задоволення відповідного клопотання.

Виникає думка, що в такому випадку слідчий суддя накладає на себе повноваження однієї із сторін у справі, чим порушує та нівелює засади безсторонності та справедливості розгляду справи судом. На нашу думку, вказана думка є хибною, адже суддя не стає на сторону когось одного із учасників провадження, а лише сприяє отриманню доказів, які будуть досліджені ним та можуть суттєво позитивно вплинути на подальше рішення, зробивши більш мотивованим та обґрунтованим. Суддя не представляє ці докази самостійно, а лише створює можливість для їх отримання стороною у справі.

Крім того, вказані дії, а саме сприяння отриманню доказів стороною процесу, слідчий суддя може вчиняти лише за ініціативою сторони, що виключає можливе свавілля з боку суду.

У цілому ми можемо говорити, що засада змагальності несе особливе значення під час розгляду скарг та у кримінальному процесі в цілому, адже виступає гарантією захисту та відновлення порушених прав та інтересів особи. Значення змагальності полягає і в тому, що саме ця засада визначає процесуальне становище сторін, можливість та ступінь їх взаємодії, їх права та спосіб участі у процесі доказування та розгляді справи. Це свідчить про невечірню актуальність вказаної теми для подальших більш детальних та глибоких досліджень. Крім того, прослідковується і тенденція наявності колізій у нормах процесуального законодавства з цих питань, що потребують негайного вирішення для оптимізації та належного функціонування правосуддя, для забезпечення реальної рівності сторін у справі.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Конституція України від 1996 року. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254к/96-вр>
2. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>
3. Власова. Г.П. Види кримінального процесу: історично-правові аспекти / Г.П. Власова // Право і безпека. – 2010. – №5(37). – С. 164-169.
4. Петрухин И.Л. Оправдательный приговор и право на реабилитацию : монография / И. Л. Петрухин. – М. : Проспект, 2009. – 192 с.
5. Півненко В. Щодо принципу змагальності у кримінальному судочинстві / В. Півненко // Вісник прокуратури. – 2006. – № 5 (59). – С. 73–77.
6. Полянский Н.Н. Вопросы теории советского уголовного процесса / Н.Н. Полянский; под ред. Д.С. Карев. – М. : Изд-во МГУ, 1956. – 271 с.
7. Пшенічко С.О. Повноваження слідчого судді з розгляду та вирішення скарг у досудовому провадженні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук / С.О. Пшенічко. – О., 2014. – 20 с.
8. Соловей Г.В. Теоретичні аспекти принципу змагальності в кримінальному процесі / Г.В. Соловей // Форум права. – 2012. – № 1. – С. 883–887 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/2012-1/12cgvvkr.pdf>
9. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса : в 2-х т. / М. С. Строгович. – М. : Наука. – Т. I. – 1968. – 468с.

УДК 343.985

**ВЗАЄМОДІЯ СЛІДЧОГО З ОПЕРАТИВНИМИ ПІДРОЗДІЛАМИ  
ПРИ ВИЯВЛЕННІ ОЗНАК ЕКОНОМІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ**

**Обаль О. О.,**

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** визначено особливості економічних злочинів, які обумовлюють використання оперативно-розшукових методів для їх виявлення. Обґрунтовано необхідність взаємодії слідчого з оперативними підрозділами при документуванні злочинної діяльності і сумісного складання оптимального плану проведення слідчих (розшукових) дій.

**Ключові слова:** економічний злочин, фіктивне підприємство, оперативно-розшукові методи, взаємодія, слідчо-оперативна група.

**Аннотация:** определены особенности экономических преступлений, обуславливающие использование оперативно-розыскных методов для их обнаружения. Обоснована необходимость взаимодействия следователя с оперативными подразделениями при документировании преступной деятельности и совместного составления оптимального плана проведения следственных (розыскных) действий.

**Ключевые слова:** экономическое преступление, фиктивное предприятие, оперативно-розыскные методы, взаимодействие, следственно-оперативная группа.

**Annotation:** the features of economic crimes, which determine the use of operational-search methods for their detection, are determined. The necessity of interaction of the investigator with the operational units in the documenting of criminal activity and the joint compilation of an optimal plan for conducting investigative (search) actions is substantiated.

**Key words:** economic crime, fictitious enterprise, operative-search methods, interaction, investigation-operational group.

Якість досудового розслідування економічних злочинів значною мірою залежить від взаємодії органу досудового розслідування (слідчого) з оперативними підрозділами, які відповідно до ст. 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» здійснюють, зокрема пошук і фіксацію фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України (надалі – КК), з метою їх припинення та в інтересах кримінального судочинства [1]. Очевидно, що оперативно-розшукова діяльність (дала – ОРД) оперативних підрозділів спрямовується, перш за все, на виявлення неочевидних, приховуваних злочинів, до числа яких належать і злочини економічні. І саме в пошуковій діяльності оперативних підрозділів повинні закладатися основи їх взаємодії з слідчим, як запоруки судової перспективи кримінального провадження, висвітлення чого і складає мету цієї статті.

Виявлення фактичних даних про економічні злочини для їх внесення до Єдиного реєстру досудових розслідувань (ЄРДР) і початку досудового розслідування є досить складним завданням, особливо з урахуванням того, що таке виявлення повинно бути таким, яке б дозволяло швидко і безперешкодно отримати докази злочинної діяльності і забезпечити судову перспективу такому кримінальному провадженню. В цьому аспекті важливо враховувати особливості механізму вчинення економічних злочинів, які спрямовані на незаконне збагачення, вчиняються організованими групами осіб і в своєму механізмі містять використання легальних (у т.ч. фіктивних) підприємств, їх банківських рахунків, укладання цивільно-правових (господарських) договорів, що надає можливість маскувати злочинні дії під цивільно-правові відносини. Окрім того, криміналістично значущою особливістю економічних злочинів є те, що вони вчиняються організованими групами з розподіленням злочинних функцій і результатом їх дій виступають не окремі злочини, а їх комплекси (сукупності) з різною кримінально-правовою кваліфікацією. У зв'язку із цим А.Ф. Волобуєвим запропоновано у комплексі економічних злочинів виділяти злочини основні (безпосередньо спрямовані на отримання матеріальної вигоди: ст. ст. 190, 191, 212, 222 КК) та допоміжні або підпорядковані (виступають способом вчинення або приховування основного злочину: ст. ст. 200, 205, 209, 210, 218 КК та ін.) [2].

Таким чином, при розслідуванні економічних злочинів предмет доказування включає в себе склади кількох злочинів та їх зв'язки між собою, що суттєво ускладнює кримінальні провадження цієї категорії. Значною мірою можливість отримання доказів злочинної діяльності груп економічних злочинців створюються на стадії виявлення злочинів, для чого застосовуються оперативно-розшукові методи пошуку і фіксації фактичних даних про ознаки того чи іншого економічного злочину та забезпечення безперешкодного отримання доказів після початку досудового розслідування. В теорії ОРД зазначені дії отримали назву оперативного пошуку [3, с. 265].

Необхідність у використанні ОРД ґрунтується на тому, що організованій економічній злочинності, яка маскується легальними формами господарської діяльності, використовує новітні комунікаційні технології та кваліфікованих юристів, правоохоронні органи повинні протиставити адекватні методи виявлення і фіксації слідів, які виступають ознаками основних і допоміжних злочинів. Відповідно до чинного законодавства ОРД – це система

гласних і негласних пошукових, розвідувальних та контррозвідувальних заходів, що здійснюються із застосуванням оперативних та оперативно-технічних засобів. Але, як звернув увагу О.М. Бандурка, оперативно-розшукова діяльність, яка раніше регламентувалася відомчими інструкціями і наказами і носила закритий, таємний характер, у незалежній Україні, в якій за Конституцією встановлено і закріплено верховенство права, законодавчо легалізована. Обізнаність населення взагалі і злочинців, зокрема, про форми і методи оперативно-розшукової діяльності набагато ускладнили роботу оперативного працівника, який щоразу розкриваючи новий злочин, має шукати і нові шляхи проникнення в його тайну [4, с. 4-5]. В цьому контексті економічні злочинці стоять на особливому місці.

Н. Л. Гула цілком обгрунтовано відзначає, що для виявлення ознак економічних злочинів необхідно враховувати їх особливості слідоутворення:

- зовні вони часто мають вид нормальних фінансово-господарських операцій;
- більшість зазначених злочинів залишає сліди в різних документах (управлінських, бухгалтерських, технологічних, складених органами контролю тощо);
- вчинення злочинів у зазначеній сфері є корисливим і фігурант має метою отримання матеріальні цінності або грошові засоби [5, с. 323].

Оскільки при вчиненні економічних злочинів повсюдно використовуються фіктивні підприємства, то типовим випадком виявлення слідів економічних злочинів є саме встановлення ознак фіктивних підприємств, які використовуються злочинцями для прикриття певної незаконної діяльності [6, с. 53-80]. У ст. 55<sup>1</sup> Господарського кодексу України визначено ознаки фіктивного підприємства, що дають підстави для звернення до суду щодо припинення юридичної особи або припинення діяльності фізичною особою - підприємцем:

- реєстрація (перереєстрація) на недійсні (втрачені, загублені) та підроблені документи;
- відсутність реєстрації у державних органах, якщо обов'язок реєстрації передбачено законодавством;
- реєстрація (перереєстрація) у органах державної реєстрації фізичними особами з подальшою передачею (оформленням) у володіння чи управління підставним (неіснуючим), померлим, безвісти зниклим особам або таким особам, що не мали наміру провадити фінансово-господарську діяльність або реалізовувати повноваження;
- реєстрація (перереєстрація) та провадження фінансово-господарської діяльності без відома та згоди його засновників та призначених у законному порядку керівників [7].

На цій основі визначаються відповідні пошукові оперативно-тактичні завдання:

- 1) встановлення з одержанням відповідних документів факту державної реєстрації суб'єкта підприємництва шляхом звернення з відповідним запитом до органу державної реєстрації за місцем проживання чи знаходження суб'єкта підприємництва;
- 2) визначення фактичного місцезнаходження суб'єкта підприємництва, його керівництва та структурних підрозділів;
- 3) встановлення особливостей внутрішньої будови приміщення, а також особливостей електро-, водо- і газопостачання, особливостей підключення каналів зв'язку до приміщення (телефон, Інтернет);
- 4) встановлення і перевірка осіб, які брали участь у державній реєстрації як засновники суб'єкта підприємництва, а також його керівників (перевірка їх причетності до реєстрації інших підприємств та причетності до вчинення злочинів у минулому);
- 5) встановлення факту взяття на податковий облік в територіальному підрозділі державної податкової служби з одержанням відповідних документів;
- 6) встановлення факту відкриття зареєстрованим суб'єктом поточного рахунку у банківській установі з одержанням копій документів, які були подані до цієї банківської установи, а також про отримання дозволу для відкриття валютного рахунку за кордоном;
- 7) перевірка факту одержання зареєстрованим суб'єктом підприємництва ліцензій (дозволів) на здійснення певних видів підприємницької діяльності [8].

Встановлення оперативно-розшуковим шляхом ознак фіктивності підприємства, задіяного в механізмі злочинної економічної діяльності, дозволяє виявити і задокументувати й інші складові ланцюжки злочинної технології збагачення. Але під час цієї діяльності оперативного підрозділу повинен бути визначений оптимальний момент направлення зібраних матеріалів, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп з ознаками конкретних злочинів до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування.

Відповідно до Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність», у разі виявлення ознак злочину оперативний підрозділ, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, зобов'язаний невідкладно направити зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, до відповідного органу досудового розслідування для початку та здійснення досудового розслідування (ч. 1 п. 7 ст. 7). У випадку ж, якщо ознаки злочину виявлені під час проведення оперативно-розшукових заходів, що тривають і припинення яких може негативно вплинути на результати кримінального провадження, підрозділ, який здійснює оперативно-розшукову діяльність, повідомляє відповідний орган досудового розслідування та прокурора про виявлення ознак злочину, закінчує проведення оперативно-розшукового заходу, після чого направляє зібрані матеріали, в яких зафіксовано фактичні дані про протиправні діяння окремих осіб та груп, до відповідного органу досудового розслідування (ч. 2 п. 7 ст. 7).

Таким чином, у вказаному законі передбачена ситуація, коли інформування оперативним підрозділом відповідного органу досудового розслідування та прокурора про виявлення ознак злочину здійснюється тільки в момент належної «зафіксованості» даних про протиправні діяння, але направлення відповідних матеріалів для внесення відомостей в ЄРДР і початку досудового розслідування пов'язується з завершенням оперативно-розшукових заходів. У зв'язку з цим потрібно звернути увагу, що повноваження оперативного підрозділу у

кримінальному провадженні досить обмежені. Так, співробітники оперативних підрозділів не мають права не тільки здійснювати процесуальні дії у кримінальному провадженні за власною ініціативою, але й звертатися з таким клопотанням до слідчого судді чи прокурора (ч. 2 ст. 41 КПК). У той же час, слідчий та його процесуальний керівник – прокурор наділені правом ініціювати й проводити й негласні слідчі (розшукові) дії, які за своєю сутністю є реалізацією оперативно-розшукових методів. Окрім того вказані суб'єкти наділені правом доручати проведення слідчих (розшукових) дій та негласних слідчих (розшукових) дій відповідним оперативним підрозділам (п. 5 ст. 36, п. 3 ст. 40 КПК України). Тобто, слідчий наділений значно більшими повноваженнями і саме він є відповідальним за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій, за якість досудового розслідування в цілому. Тому видається, що вже на стадії виявлення оперативним підрозділом ознак економічних злочинів, зважаючи на складність їх документування та забезпечення отримання доказів під час кримінального провадження, повинна налагоджуватися взаємодія зі слідчим, який буде здійснювати досудового розслідування. Ефективною формою такої взаємодії, як показує багаторічна практика, виступає створення слідчо-оперативної групи, до складу якої повинні входити окрім слідчих й співробітники оперативного підрозділу, які проводили оперативний пошук ознак економічних злочинів.

Підводячи підсумок викладеному зазначимо, що взаємодія оперативного підрозділу і слідчого повинна починатися з моменту повідомлення органу досудового розслідування про виявлення ознак економічних злочинів до завершення оперативно-розшукових заходів. Це дозволить слідчому своєчасно «підключитися» до документування злочинної діяльності і разом із співробітниками оперативного підрозділу скласти узгоджений оптимальний план проведення як гласних, так і негласних слідчих (розшукових) дій після початку досудового розслідування.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України № 2135-ХІІ від 18.02.1992 р. (з наступними змінами і доповненнями). [Електронний ресурс]. – Режим доступу: zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2135-12/ed20120613
2. Волобуєв А.Ф. Економічні злочини: поняття та проблеми розробки методик розслідування / А.Ф. Волобуєв // Актуальні проблеми держави і права. Збірник наукових праць. – Одеса: Юридична література, 2003. – С. 35-39.
3. Орлов Ю. Ю. Застосування оперативної техніки в оперативно-розшуковій діяльності міліції (теорія і практика) / Ю. Ю. Орлов. – К.: КНУВС, 2007. – 559 с.
4. Бандурка О. М. Теорія і практика оперативно-розшукової діяльності: монографія / О. М. Бандурка. – Харків: Золота миля, 2012. – 620 с.
5. Гула Н. Л. Виявлення підрозділами ДСБЕЗ злочинів, що вчиняються у сфері цільових спеціалізованих державних фондів / Н. Л. Гула // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2013. – № 4. – С. 319-329.
6. Проблеми та перспективи удосконалення протидії діяльності суб'єктів господарювання з ознаками фіктивності [монографія]. – К.: Алерта, 2012. – 298 с.
7. Господарський кодекс України від 16.01.2003 року № 436-IV. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/436-15>.
8. Варчук О. Г. Виявлення ознак конвертаційного центру при розслідуванні економічних злочинів / О. Г. Варчук // Теоретичні і практичні проблеми кримінального судочинства: Матеріали всеукраїнської науково-практичної конференції (м. Донецьк 19 жовтня, 2012 р.) – Донецьк: ДЮІ МВС України, 2013. – С. 206-208.

**НАЦІОНАЛЬНІ ТА МІЖНАРОДНІ МЕХАНІЗМИ ЗАХИСТУ ПРАВ ЛЮДИНИ**

УДК 341.21(569.1)

**ВОЗМОЖНЫЕ ПУТИ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВОСУДИЯ ДЛЯ СИРИИ**

**Евсеев А. П.,**

научный консультант судьи  
Конституционного Суда Украины,  
г. Киев

**Аннотация:** в статье рассматриваются возможные пути осуществления международного правосудия для преступлений, совершенных в Сирийской Арабской Республике. Последовательно анализируются возможные альтернативы: создание отдельного международного трибунала ad hoc, передача дела в Международный уголовный суд, создание гибридных трибуналов на территории Сирии с участием иностранных судей, осуждение военных преступников национальными судами иностранных государств. Особое внимание уделено квази-судебному международному беспристрастному и независимому механизму по Сирии. Делаются отсылки к опыту уже состоявшихся международных уголовных трибуналов, в частности по Руанде и бывшей Югославии. Формулируется вывод о необходимости создания институтов транзитивного правосудия на многострадальной сирийской земле.

**Ключевые слова:** война в Сирии; международное уголовное правосудие; гибридные суды; международный беспристрастный и независимый механизм по Сирии; универсальная юрисдикция; соглашения о перемирии; массовые нарушения гуманитарного права.

**Анотация:** у статті розглядаються можливі шляхи здійснення міжнародного правосуддя для злочинів, скоєних в Сирійській Арабській Республіці. Послідовно аналізуються можливі альтернативи: створення окремого міжнародного трибуналу ad hoc, передача справи до Міжнародного кримінального суду, створення гібридних трибуналів на території Сирії за участю іноземних суддів, засудження військових злочинців національними судами іноземних держав. Особливу увагу приділено квазі-судовому міжнародному неупередженому і незалежному механізму щодо Сирії. Робляться відсилання до досвіду визнаних міжнародних кримінальних трибуналів, зокрема по Руанді і колишній Югославії. Формулюється висновок про необхідність створення інститутів транзитивного правосуддя на багатостраждальній сирійській землі.

**Ключові слова:** війна в Сирії; міжнародне кримінальне правосуддя; гібридні суди; міжнародний неупереджений і незалежний механізм по Сирії; універсальна юрисдикція; угоди про перемир'я; масові порушення гуманітарного права.

**Annotation:** the article examines possible ways of implementing international justice for crimes committed in the Syrian Arab Republic. The possible alternatives are analyzed consistently: the creation of a separate international ad hoc tribunal, the referral of the case to the International Criminal Court, the establishment of hybrid tribunals in Syria with the participation of foreign judges, the conviction of war criminals by the national courts of foreign countries. Particular attention is paid to the quasi-judicial international impartial and independent mechanism for Syria. Reference is made to the experience of already established international criminal tribunals, in particular for Rwanda and the former Yugoslavia. A conclusion is drawn on the need to establish institutions for transitional justice on the long-suffering Syrian land.

**Key words:** war in Syria; international criminal justice; hybrid courts; an international, impartial and independent mechanism for Syria; universal jurisdiction; armistice agreements; massive violations of humanitarian law.

---

*Революциями Бог карает людей и народы*

**Н. А. Бердяев**

Сирийский кризис, разразившийся в марте 2011 года после массовых революционных выступлений, имеет множество измерений. Он может быть рассмотрен во внешнеполитическом контексте – как предмет приложения безуспешных усилий дипломатов едва ли не со всего мира. Он может быть рассмотрен в чисто военном ключе – с точки зрения оценки целей и имеющихся средств их достижения у противостоящих друг другу участников вооруженного конфликта. Наконец, он может быть рассмотрен во внутривнутриполитическом контексте – в аспекте выяснения того, как ведущиеся на протяжении семи лет боевые действия повлияли на позиции основных политических акторов (правящей партии БААС, семьи Асадов, «умеренной оппозиции» и т. д.). Но есть еще одна – международно-правовая – плоскость рассмотрения данной проблемы, которой и будет посвящена настоящая статья.

Следует отметить, что вооруженный конфликт в Сирийской Арабской Республике (далее – САР), повлекший неисчислимые жертвы, давно уже переступил некий «порог серьезности», чтобы привлечь к себе внимание международного правосудия. Так, по предварительным данным, в сирийской бойне сгинуло около полумиллиона человек (из них 180 тысяч – гражданского населения), четыре миллиона стали беженцами, еще семь с половиной миллионов – вынужденно перемещенными лицами внутри страны. Прибавим к этому порядка двух тысяч человек,



угонувших при попытке добраться до материковой Европы [1]. Необходимо также учитывать, что едва ли не каждый день эти цифры меняются в сторону увеличения.

Многочисленные неправительственные организации, работающие в Сирии, составили даже своеобразный антирейтинг главных нарушителей (англ. *big sinners*) прав человека и международного гуманитарного права в ходе боевых действий. Так, первое место занимают Сирийские вооруженные силы, включая добровольческие «Национальные силы обороны», на долю которых приходится 78,8 % всех военных преступлений. Второе место принадлежит «Свободной сирийской армии», совершившей 12,5 % преступлений. И только третье место занимают ИГИЛ (запрещен в РФ) и экстремистское движение «Аль-Нусра» с 3,4 %. Наконец, четвертое и пятое места распределились между Военно-космическими силами РФ (2,6 %) и силами международной коалиции под руководством вездесущих США (менее 1 %) [2].

Очевидно, что международное правосудие может иметь место лишь там, где совершены тягчайшие преступления, угрожающие всей международной архитектонике, наподобие геноцида, преступлений против человечности или военных преступлений. Именно такие деяния послужили в свое время поводом для создания Международного трибунала по бывшей Югославии (далее – МТБЮ) и Международного трибунала по Руанде. Однако в ходе Сирийского вооруженного конфликта возникли такие правонарушающие практики, с которыми человечество сталкивалось много веков назад либо не сталкивалось вовсе. В числе последних, ставших, по образному выражению Независимой международной комиссии по расследованию событий в САР, «печальными ноу-хау» (англ. *sad know-how*) Сирийской войны, хотелось бы отметить следующие:

1. *Осадная война как средство принуждения к капитуляции* по принципу «сдавайся или голодай», символом которой, несомненно, стала осада второго по численности города страны Алеппо. Продлившаяся до конца 2016 года пятилетняя осада этого города, в особенности восточной его части, является беспрецедентным событием в новейшей истории. Даже продержавшаяся три года осада боснийской столицы Сараево в период Югославской войны 1991-1995 гг. уступает ей и по масштабу разрушений, и по количеству жертв. Достаточно сказать, что если до войны в Алеппо проживало 2 млн. 300 тыс. человек, то к моменту снятия блокады в декабре 2016 года – немногим более 200 тыс. [3].

В реальной жизни осада характеризуется тем, что в осажденные анклавы на ежедневной основе не допускаются поставки жизненно важных продуктов питания, медикаментов и других предметов первой необходимости; кроме того, во время осады осуществляются как неизбирательные, так и целенаправленные удары по объектам гражданской инфраструктуры, включая больницы, что подрывает жизнеспособность населения, живущего под контролем противоборствующих сторон. В результате такой тактики население лишается прав на свободу передвижения, достаточное питание, доступ к образованию и доступ к медицинскому обслуживанию, а во многих случаях и права на жизнь [4].

2. *Использование соглашений о перемирии в качестве основания для насильственного перемещения значительных групп населения.* Известно, что одним из средств прекращения кровопролития, хотя бы и временного, традиционно считаются моратории на ведение огня и локальные соглашения о перемирии (англ. *reconciliation agreement*), получившие относительно широкое распространение в Сирии. В этой связи можно упомянуть «Соглашение о четырех городах» в отношении Мадаи, Эз-Забадани, Фуаха и Кафраи, заключенное между правительственными войсками, ливанской «Хезбаллой» и Ираном с одной стороны, и оппозиционными движениями «Тахрир аль-Шам» и «Ахрар аль-Шам» - с другой [5]. Определенный вклад в популяризацию этой практики на сирийской земле внесли военнотруженики Координационного центра по примирению враждующих сторон, расположенного на территории российской авиабазы Хмеймим. По официальной статистике при посредничестве России были подписаны соглашения о примирении с представителями 702 населенных пунктов, а 69 вооруженных формирований присоединились к режиму прекращения огня [6, с. 183]. Однако и здесь существуют свои «подводные камни».

Как отмечается в докладе Независимой международной комиссии по расследованию событий в САР от 8 августа 2017 года, «все вышеупомянутые договоренности о перемирии включали в себя соглашения об эвакуации, которые привели к вынужденному перемещению из этих районов тысяч гражданских лиц» [4]. Иными словами, эвакуируя к границе провинции Идлиб гражданских лиц (в том числе врачей, гуманитарных работников, активистов, представителей гражданского общества и членов местных советов), которые являются или считаются сочувствующими оппозиционным группам, правительственные силы следуют заранее разработанной военной стратегии: перемещение населения в таких обстоятельствах позволяет удалить и самих активистов оппозиции, и поддерживающих их лиц, переселив их с территории «полезной Сирии» в одну и ту же область на северо-западе страны. В своих домах разрешают оставаться только тем гражданским лицам, которым предлагают заявить о лояльности правительству в форме примирительной процедуры. В целом план эвакуации, выполняющийся на всей территории страны, как представляется, направлен на принудительное изменение политической демографии ранее осажденных анклавов путем перекраивания и укрепления основ политической поддержки.

Очевидно, что все эти действия, несмотря на их внешний камуфляж, образуют состав такого военного преступления, как насильственное перемещение.

3. *Использование химического оружия.* В период с марта 2013 г. по март 2017 г. были зафиксированы 25 случаев применения химического оружия в САР, 20 из которых были совершены правительственными силами, а 5 других – ИГИЛ [4]. В частности, химическое оружие, чаще всего газы хлор или зарин, сбрасываются в виде авиабомб с самолетов российского производства «СУ-22».

Например, широкий резонанс получила химическая бомбардировка города Хан-Шайхун 4 апреля 2017 года, в ходе которой погибли не менее 83 человек, включая 28 детей и 23 женщины, а ранения получили 293 человека, в том числе 103 ребенка [4]. Очевидно, что в данном случае имели место сразу два военных преступления: применение

химического оружия и неизбирательные нападения на районы проживания гражданского населения. Кроме того, применение зарина является нарушением Конвенции о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении 1993 года.

4. Важнейшей особенностью Сирийской войны являются *преступления против этнических меньшинств и культурного наследия*. Едва ли стоит подробно останавливаться на преступлениях против культурного наследия, поскольку кадры разрушенной боевиками ИГИЛ Пальмиры без преувеличения обошли весь мир. А вот преступления против этнических (курдов, езидов, друзов) и религиозных (христиан, алавитов) меньшинств требуют дополнительной рефлексии. Скажем, одним из наиболее активных участников описываемого конфликта являются курды – нация, не имеющая собственной государственности и лелеющая мечту о ее создании на обломках некогда единой Сирии. Их и без того непростое положение осложняется, в частности, тем обстоятельством, что в силу определенных перекосов в демографической политике на сегодняшний день женщин среди курдов гораздо больше, чем мужчин. Как следствие, в «Курдском народном ополчении» преобладают воины женского пола, которые по определению более уязвимы для противника, нежели воины-мужчины.

Хрестоматийным примером преступлений против курдского населения стала так называемая «резня в Кобани», которую острее на язык корреспонденты французской газеты *Le Monde* уже успели окрестить «сирийской Сребреницей» [7]. Около 4 часов утра 25 июня 2015 г. в город вошло около 100 боевиков ИГИЛ. Все они были одеты в форму Курдского народного ополчения или Свободной сирийской армии, что позволило им легко просочиться в город и первоначально, не привлекая внимания, перемещаться по нему. Переодетые боевики ИГИЛ переходили от дома к дому и произвольно убивали граждан. Снайперы, размещенные на зданиях, в том числе на крыше больницы организации «Врачи без границ», убивали граждан, выходящих на улицу. Приблизительно 250 граждан было убито, а еще сотни – ранено. Многие умерли у себя дома или в непосредственной близости от своих домов. Десятки граждан – многие из них женщины и дети – были схвачены и задерживались в качестве живого щита в зданиях, где занимали позиции снайперы. Те, кто был захвачен в качестве живого щита, либо сбежали, либо были спасены Курдским ополчением после столкновений [8].

5. *Неизбирательные обстрелы*. Здесь было бы уместно упомянуть бомбардировку ВВС США религиозного комплекса в Аль-Джине, произошедшую в марте 2017 года, в ходе которой было убито 38 человек, в том числе 1 женщина и 5 мальчиков. Еще 26 человек были ранены [4].

Примечательно, как вели себя представители военного командования после того, как в американских средствах массовой информации появилась информация о том, что в ходе бомбардировки пострадали невинные люди. 7 июня того же года представители Центрального командования Соединенных Штатов представили крапкий обзор результатов расследования этого инцидента, в том числе интервью с «десятками лиц», ни одно из которых не присутствовало в Аль-Джине во время удара. Они пришли к выводу о том, что от удара погибло одно гражданское лицо, возможно, ребенок, однако отметили, что удар был соразмерным установленной военной силе, поскольку, по их утверждениям, он был нанесен по соседнему с молитвенным залом зданию, где проходила встреча «Аль-Каиды», на которой присутствовали «региональные лидеры» [4].

Помимо вышеуказанных, в ходе сирийского конфликта широкое распространение получили также такие преступления, как убийства, пытки, безрассудные казни, изнасилования и другие действия сексуального характера, атаки на медицинские учреждения, захват имущества, использование детей в качестве бойцов (в той же Пальмире у ИГИЛ была расстрельная команда, состоявшая исключительно из мальчиков), входящие в «джентльменский набор» любого мало-мальски серьезного военного конфликта. Однако возникает вопрос: каким образом мировое сообщество собирается искать пути выхода из сложившейся ситуации и насколько велик веер имеющихся у него для этого международно-правовых средств? Думается, что их, по меньшей мере, пять.

1. *Создание отдельного международного уголовного трибунала для Ближнего Востока*. Такой позиции придерживался, в частности, недавно умерший египетский ученый-международник Ш. Бассиуни. В частности, он полагал, что сирийские события являются лишь эпизодом на фоне общей нестабильности на Ближнем Востоке, порожденной вначале интервенцией США в Ирак и Афганистан, а затем – чередой антирежимных выступлений, получивших название «Арабской весны». По его мнению, в будущем международном трибунале должна слушаться и получить соответствующую юридическую оценку вся сумма военных преступлений, совершенных на Ближнем Востоке, начиная с 2001 г., независимо от того, кто их совершил [9, с. 108]. К сожалению, голос ученого так и не был услышан.

Мировое сообщество отвергло этот вариант по двум причинам. Прежде всего необходимо принимать во внимание чрезмерную дороговизну международных уголовных трибуналов *ad hoc*. Например, бюджет МТБЮ в 2010/11 гг. составил более 286 млн. долл., в 2012/13 гг. – почти 251 млн., что составляло примерно четвертую часть всего бюджета ООН. Понятно, что помимо заработных плат непосредственно персоналу Трибунала, огромная часть этих сумм шла на оплату административных расходов, таких, как командировки, аренда зданий, услуги переводчиков, содержание арестантов и проч. Несмотря на высокие цели, стоимость поддержания работоспособности Трибунала в разы превышала стоимость национальных судебных юрисдикций [10, с. 12]. Неслучайно поэтому в своей Резолюции № 1934 от 26 марта 2004 г. Совет Безопасности ООН обратился к МТБЮ с просьбой принять все необходимые меры, чтобы закрыть расследования до конца 2004 г., завершить все разбирательства в первой инстанции до конца 2008 г., и завершить свою работу в 2010 г. согласно «Стратегии завершения» [11, с. 470] (реально МТБЮ прекратил свою деятельность только в декабре 2017 г.).

Кроме того, было очевидно, что новый трибунал станет привлекать к ответственности американских военнослужащих и их командиров за преступления, совершенные в Ираке и Афганистане, чего американское правительство допустить не могло. Тем не менее глубоко символично, что 30 октября 2017 г. Прокурор постоянно действующего Международного уголовного суда (далее – МУС) Ф. Бенсуда завершила предварительное

расследование в отношении преступлений, совершенных на территории Исламской Республики Афганистан, начиная с 1 июля 2002 г., и обратилась в Палату предварительного производства МУС с ходатайством о даче санкции на возбуждение полноценного расследования, в орбиту которого, судя по ее «Отчету о действиях по предварительному расследованию», должны попасть, в том числе, военнослужащие Вооруженных Сил США и ЦРУ.

Как бы там ни было, идея создания отдельного трибунала для Ближнего Востока оказалась, к сожалению, мертворожденной. Правда, западные авторы отмечают, что в ООН предпринимались попытки учреждения международного уголовного трибунала специально для Сирии на основании резолюции Совета Безопасности, как, скажем, это имело место в 1993 г. в случае с МТБЮ. Шесть раз указанная инициатива ставилась на голосование и все шесть раз как минимум один постоянный член Совета Безопасности – Российская Федерация – был против [12].

2. *Передача сирийской ситуации в МУС.* 22 мая 2014 г. Франция, заручившись поддержкой США, предложила передать сирийское досье в МУС. Ранее указанный механизм уже использовался в отношении другого государства, практически распавшегося вследствие «Арабской весны», - Ливии.

Как указывается в литературе, вскоре после Революции 17 февраля 2011 г. в «Ливийской Арабской Джамахирии» Совет Безопасности ООН был вынужден вмешаться в происходящее в этой стране (открытый вооруженный мятеж и попытка его подавления с использованием военной авиации и артиллерии), действуя на основании главы VII Устава ООН и принимая меры по статье 41 Устава Организации. Это было оформлено единогласно принятой резолюцией 1970(2011) от 26 февраля 2011 г. Соответствующие пункты в ней с 4 по 8 были объединены в особый подраздел «Передача дела в МУС» на основании пункта b статьи 13 Римского статута МУС. Это был уже второй за десятилетнюю историю Суда случай (после Судана в 2005 г.), когда на его рассмотрение передавалась ситуация в отдельно взятом государстве, не являющемся участником Римского статута [13, с. 34]. Однако в случае с сирийским кейсом аналогичный подход был назван Постоянным представителем РФ при ООН В. Чуркиным «контрпродуктивным» [7] и на указанную инициативу Россией было наложено вето.

Поясним читателю, что хотя Сирия присоединилась к Римскому статуту еще в 2000 г., тем не менее его окончательной ратификации национальным парламентом так и не произошло. Между тем юрисдикция МУС распространяется лишь на те страны, которые добровольно ратифицировали лежащий в основе его деятельности международный договор – Римский статут. Правда, в определенных случаях Римский статут допускает возможность передачи Советом Безопасности ООН ситуации, при которой были совершены подпадающие под юрисдикцию Суда преступления, Прокурору МУС независимо от воли политического руководства соответствующей страны. Однако для этого необходимо согласие всех постоянных членов Совбеза, достичь которого невозможно из-за активной вовлеченности России в сирийский конфликт.

3. *Создание гибридного суда с участием иностранных прокуроров и судей на территории самой САР.* 7 апреля 2017 года в верхнюю палату Конгресса США поступил законопроект под названием «Акт 2017 года об ответственности за военные преступления, совершённые в Сирии» (англ. «*Syrian War Crimes Accountability Act of 2017*»). В соответствии с его нормами предлагается учредить специальный гибридный трибунал для расследования трёх видов преступлений, имевших место на территории САР, начиная с марта 2011 года, а именно: 1) военные преступления; 2) преступления против человечества; 3) геноцид [14]. Думается, данная инициатива американских сенаторов, среди которых был и М. Рубио, один из конкурентов Дональда Трампа на президентских выборах 2016 года, является не столько типичным проявлением *Pax Americana*, при котором любое мало-мальски значимое событие мировой политики (гражданская война в Сирии – не исключение) должно получить соответствующую оценку Вашингтона, сколько попыткой хоть каким-то образом повлиять на многочисленные беззакония, творящиеся в Сирии.

Судя по инициативе американских сенаторов, будущий трибунал по Сирии будет принадлежать к числу «гибридных». Как отмечается в самом законопроекте, термин «гибридный трибунал» (англ. *hybrid tribunal*) означает временный уголовный трибунал, который состоит из национальных и международных адвокатов, судей и других профессионалов с целью осуждения лиц, виновных в совершении военных преступлений, преступлений против человечества и геноцида. Примечательно, что, по мнению американцев, трибунал должен существовать не сам по себе, а будет «вмонтирован» в более широкий контекст «транзитивного правосудия» (англ. *transitional justice*), включающего в себя, как сказано в том же законопроекте, целый комплекс «юридических, неюридических, формальных, неформальных, карательных и восстановительных мер, используемых в странах при переходе от состояния вооруженного конфликта или репрессивного режима». Традиционно в число таких мер, наряду с органами международного правосудия, входят комиссии по установлению истины, люстрационные процедуры, всевозможные репарации невинно пострадавшим и т. д. [15, с. 329].

Как указывает Г. Г. Шинкарецкая, гибридные суды являются «уголовными трибуналами третьего поколения» [16, с. 294]. Имеется в виду, что Нюрнбергский и Токийский трибуналы – международные трибуналы первого поколения – во многом были «судами победителей», поскольку в них заседали судьи из стран антигитлеровской коалиции. В МТБЮ и Международном Трибунале по Руанде (международных трибуналах второго поколения) правосудие осуществляли уже судьи из государств, не принимавших непосредственного участия в конфликте. И, наконец, в гибридных судах – трибуналах третьего поколения – судьи из развитых государств, прежде всего США и Западной Европы, совместно с судьями из государств, пострадавших вследствие ведения военных действий, и на территории последних осуществляют правосудие в отношении тех, кто обагрил свои руки кровью.

На сегодняшний день к гибридным судам относят: специальные судебные палаты по серьезным преступлениям в Тиморе-Лешти (2000 г.); смешанные судебные коллегии в Косово (2000 г.); Специальный суд по Сьерра-Леоне (2002 г.); Судебную палату по расследованию военных преступлений в Боснии и Герцеговине (2005 г.); Чрезвычайные судебные палаты в Камбодже (2006 г.); Специальный Трибунал по Ливану (2007 г.) [17, с. 446].

Но подлинно «звездным часом» гибридных судов стал 2015 год, когда подобного рода структуры почти одновременно были созданы в ЦАР, Колумбии и Косово.

Важнейшим достоинством гибридного правосудия является то, что данные суды максимально приближены к местам совершения преступлений (за исключением трибунала по Ливану в Лейдсендаме). Это обстоятельство имеет не только важный «демонстрационный эффект» для местного населения, но и является благом чисто с инфраструктурной точки зрения – как следствие, исчезает необходимость трудоёмкой доставки жертв и свидетелей преступлений в иностранное государство, как, скажем, это происходило в МТБЮ, ответственном за доставку участников процесса в Гаагу (Нидерланды).

Например, как установлено в Соглашении между ООН и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда, «местопребыванием Специального суда является Сьерра-Леоне. Суд может заседать за пределами своего местопребывания, если он считает это необходимым для эффективного выполнения своих функций, и может быть переведён за пределы Сьерра-Леоне, если того потребуют обстоятельства...» (ст. 10) [18, с. 287]. Так, после ареста Ч. Тейлора в Нигерии он был доставлен во Фритаун. Однако сразу после этого председатель Суда, ссылаясь на Правила процедуры, заявил, что судить бывшего либерийского президента в Сьерра-Леоне небезопасно и что это может привести к новой волне беспорядков во всём регионе. По этой причине 16 июня 2006 года Совет Безопасности ООН принял резолюцию 1688 (2006) о переводе процесса над бывшим президентом в Гаагу, в помещение МУС [19, с. 461].

С этой точки зрения крайне сомнительной выглядит идея учреждения гибридного трибунала на сирийской земле, где всё ещё продолжает гореть кровопролитной гражданской войны, отягощённой к тому же иностранным присутствием. Очевидно, что функционирование такого трибунала в условиях продолжающегося конфликта создаст неприсчитываемые риски для лиц, вовлечённых в его работу.

4. *Деятельность международного беспристрастного и независимого механизма по Сирии.* 21 декабря 2016 года, по инициативе Лихтенштейна и Катара, Генеральная Ассамблея ООН постановила учредить «Международный беспристрастный и независимый механизм для содействия проведению расследований в отношении лиц, которые несут ответственность за наиболее серьёзные преступления по международному праву, совершённые в САР с марта 2011 года, и их судебному преследованию» (далее – механизм по Сирии) [20].

После многочисленных неудач, которые потерпело международное сообщество в своих попытках организовать юрисдикционный орган для Сирии, а также принимая во внимание тяжесть и беспрецедентный характер преступлений, совершённых во время сирийского конфликта, вплоть до применения химического оружия, данный вопрос, в конечном итоге, был вынесен на обсуждение Генеральной Ассамблеи, которая 105 голосами при 52 воздержавшихся и 15 проголосовавших «против» приняла Резолюцию 71/248. К слову сказать, аналогичная процедура – создание международного трибунала по решению Генеральной Ассамблеи – уже использовалась в международно-правовой практике при учреждении Административного трибунала ООН в 1949 году. Исходя из текста Резолюции, полномочия механизма по Сирии сводятся к двум основным моментам: а) сбору, обобщению, обеспечению сохранности и анализу доказательств нарушений норм международного гуманитарного права и случаев нарушения и попрания прав человека, а также б) подготовке материалов (папок-досье) с целью облегчить и ускорить проведение непредвзятых и независимых уголовных разбирательств в соответствии с международно-правовыми стандартами, национальными, региональными или международными судами или трибуналами, которые имеют или могут иметь в будущем юрисдикцию в отношении этих преступлений по международному праву [12].

Как видим, механизм уполномочен собирать доказательства или соответствующую информацию, касающуюся нарушений норм международного гуманитарного права и случаев нарушения и попрания прав человека. Он будет сводить воедино доказательства и информацию, получая их из других источников, в том числе от Независимой международной комиссии по расследованию событий в САР, Совместного механизма по расследованию, государств, международных и региональных организаций, структур системы ООН, неправительственных организаций, фондов и отдельных лиц, либо по запросу механизма, либо по инициативе указанных источников. По мере необходимости механизм будет собирать дополнительные доказательства или информацию, в том числе проводить опросы, получать свидетельские показания, собирать документы и судебно-медицинские материалы.

Кроме того, на основе собранных, обобщенных, сохраненных и проанализированных документов и доказательств, подтверждающих случаи нарушения и попрания существующих норм, механизм будет готовить досье, содержащие информацию о преступном поведении лиц, несущих ответственность за такие деяния. Эти досье будут составляться на всех лиц, несущих наибольшую ответственность за совершенные преступления, независимо от их принадлежности или должностного положения. В такие досье будет включаться имеющаяся в распоряжении механизма соответствующая информация, документы и доказательства, подтверждающие как виновность, так и невиновность и касающиеся вменяемых в вину преступлений, а также вида или видов уголовной ответственности, признанных по международному праву, включая ответственность командира или вышестоящих начальников.

3 июля 2017 г. Генеральным секретарем ООН был назначен руководитель механизма. Им стала судья из Франции К. Марчи-Уэль. Она два раза в год будет представлять Генеральной Ассамблее доклад об осуществлении своего мандата и, по мере необходимости, сообщать о финансовых потребностях механизма, сохраняя при этом конфиденциальный характер его основной работы.

На сегодняшний день уже увидели свет два доклада Генерального секретаря ООН (от 19 января и 16 августа 2017 года), посвященные осуществлению Резолюции 71/248, в которых делаются важные констатации относительно текущего состояния дел в механизме по Сирии.

Но если до создания региональных или международных судов нужно пройти весьма длительный путь, который при нынешних геополитических раскладах может занять ни один десяток лет, то в отношении национальных судов ситуация выглядит более оптимистичной.



5. *Осуждение сирийских военных преступников национальными судами иностранных государств, исходя из принципа универсальной юрисдикции.* Дело в том, что уголовно-правовой принцип универсальности, основанный на защите общих ценностей, предусматривает возможность распространения уголовной юрисдикции государства на деяния, признанные преступными по международному праву, независимо от гражданства совершивших их лиц и места совершения преступления. Из доклада неправительственной организации «Международная амнистия» следует, что 163 государства (приблизительно 84 % государств-членов ООН) предусмотрели в национальном законодательстве универсальную юрисдикцию за преступления, предусмотренные международным правом [21]. Например, в 2005 г. окружной суд Гааги осудил двух бывших афганских генералов ХАД за военные преступления и пытки, совершенные в 80-х гг. прошлого столетия в отношении граждан Афганистана. В том же году судья в Великобритании вынес постановление о заключении под стражу бывшего израильского генерала Д. Альмога в связи с его участием в серьезных нарушениях Женевских конвенций в Секторе Газа. Таким образом, ныне, как отмечает А. Г. Волеводз, «универсальная юрисдикция – это способность суда какого-либо государства судить лиц за преступления, совершенные за пределами его территории, которые не связаны с государством гражданства подозреваемого или потерпевших или ущемлением собственных национальных интересов этого государства» [22, с. 53].

Впрочем, применительно к украинскому кейсу, к которому апеллирует цитированный автор, следует учитывать, что, как подчеркивает Г. И. Богущ, Уголовный кодекс (далее – УК) РФ связывает возможность универсальной юрисдикции с наличием разрешительной нормы в международном договоре РФ. В свою очередь, анализ действующих международных договоров показывает, что универсальный принцип в России может быть применен в отношении лишь достаточно узкого круга международных преступлений наподобие пиратства. За пределами же универсальной юрисдикции РФ остаются и геноцид, и преступления против человечности, и военные преступления. Именно по этой причине все дошедшие до суда дела против украинских военнослужащих из «списка Бастрыкина» квалифицировались по статьям УК РФ об общеуголовных преступлениях [23, с. 39-41].

Не вдаваясь в нюансы дискуссии российских ученых-международников, отметим, что среди стран ЕС в деле уголовного преследования сирийских военных преступников лидируют Германия и Швеция. В последнее время активность в обозначенном направлении проявляет Испания – страна, в которой благодаря легендарному судье Б. Гарсону существуют укоренившиеся традиции привлечения к уголовной ответственности военных преступников из разных стран мира [24].

Так, немецкое законодательство предусматривает применение германского уголовного права в отношении деликтов, направленных против международно признанных правовых ценностей, преследование за которые согласно оценке международного сообщества без взаимодействия всех государств в полном объеме не представляется возможным. Это правило основано на так называемом принципе всемирного права [25, с. 88-89]. Более того, в соответствии с практикой Федерального конституционного суда ФРГ все законы, включая изданные позднее, должны толковаться и применяться в соответствии с Конвенцией о защите прав человека и основных свобод 1950 года, на страже которой стоит Европейский Суд по правам человека (далее – ЕСПЧ) [26, с. 81].

В своем постановлении от 12 июля 2007 г. по делу *Йоргич против Германии* ЕСПЧ особо обратил внимание на то, что во многих государствах-участниках Евроконвенции 1950 года судебное преследование по фактам геноцида относится к универсальной юрисдикции. Кроме того, Европейский Суд обратился к испанскому опыту, где Национальное судебное присутствие в своем решении, вынесенном по делу А. Пиночета, сделало вывод о том, что испанские суды обладают компетенцией для рассмотрения подобного рода дел. Применительно к Германии ЕСПЧ подчеркнул, что толкование национальными судами соответствующих норм и положений Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года и, как следствие, уголовное преследование гражданина Боснии за преступления, совершенные в боснийском городе Добой, не являются незаконными (пункт 70 постановления) [27]. Тем самым ЕСПЧ фактически развязал руки немецким судам в их стремлении привлечь к ответственности военных преступников из числа иностранцев. И результат не заставил себя долго ждать.

По состоянию на октябрь 2017 г. в Германии за преступления, совершенные на территории Сирии, были осуждены четыре человека – два боевика ИГИЛ (приговорены соответственно к 2 и 8,5 годам лишения свободы), один – из «Аль-Нусры» (приговорен к 3,5 тюремного заключения), а в отношении четвертого – представителя Свободной сирийской армии – судебное следствие еще ведется [28].

От своих немецких коллег стараются не отставать и шведы. Последние даже учредили специальную Комиссию по военным преступлениям, куда входят 13 следователей и 2 аналитика, занимающиеся сбором релевантной информации и допросами свидетелей. В шведской прокуратуре функционирует специальная команда прокуроров, куда входят 8 юристов, четверо из которых занимаются исключительно сирийскими делами. В результате в орбиту уголовного преследования попали три человека – два представителя Свободной сирийской армии (приговорены соответственно к 8 годам лишения свободы и пожизненному заключению) и один представитель правительственных войск (приговорен к 8 месяцам тюремного заключения) [28].

Не менее показательным выглядит начавшееся в июне 2016 г. во Франции уголовное преследование Р. аль-Асада, дяди действующего президента САР Б. аль-Асада, обвиненного вначале в финансовых махинациях, а затем – в геноциде по отношению к мирному населению во время «резни в Хаме» (1982 г.) [29].

Работу иностранных юристов существенным образом облегчает то обстоятельство, что Сирийская война по праву считается «самой задокументированной войной в истории человечества» [30]. Так, мировой сенсацией стали обнародованные в 2013 г. 50 тыс. фотографий из секретного тюрем, переданные прессе бывшим сотрудником сирийской службы безопасности под псевдонимом «Цезарь». Неслучайно поэтому одним из основных направлений деятельности западных спецслужб стал постоянный мониторинг сети «Интернет» на предмет идентификации лиц,



фигурирующих в видеоматериалах, связанных с применением насилия по отношению к военнопленным и мирному населению.

Резюмируя, следует отметить, что механизму по Сирии еще только предстоит утвердить себя в качестве эффективной структуры квази-обвинительной власти международно-правового характера, в то время как судопроизводство в отношении военных преступников в национальных судах является, пожалуй, наиболее востребованной формой воздаяния за совершенные на территории Сирии преступления, носящей, впрочем, пока еще выборочный характер.

#### ЛИТЕРАТУРА

1. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: [https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Briefing-Syria\\_Documentation-2018.pdf](https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Briefing-Syria_Documentation-2018.pdf).
2. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://vdc-sy.net/wp-content/uploads/2017/08/July-report-Eng.pdf>.
3. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.publications.atlanticcouncil.org/breakingaleppo/wp-content/uploads/2017/02/BreakingAleppo.pdf>.
4. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://undocs.org/ru/A/HRC/36/55>
5. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.amnesty.org/download/Documents/MDE2473092017ENGLISH.pdf>.
6. Сирийский рубез / Под ред. М. Ю. Шеповаленко. – М.: ЦАСТ, 2016. – 204 с.
7. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://impunitywatch.com/wp-content/uploads/2015/04/Sadat-IW-FINAL.pdf>.
8. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/ICISyria/Pages/Documentation.aspx>
9. Белый И. Ю. Возможность создания специального трибунала по Сирии в контексте мирового опыта формирования органов международного уголовного правосудия // Право в Вооруженных Силах. – 2017. – № 5. – С. 107-111.
10. Григорьев В. Н., Антонов А. Н. Решение трибунала по бывшей Югославии по делу Готовина/Маркач как (очередной) провал международного правосудия // Международное уголовное право и международная юстиция. – 2013. – № 3. – С. 9-15.
11. Буше-Сольнье Ф. Практический словарь гуманитарного права. – М.: Весь Мир, 2017. – 1024 с.
12. Wenaweser C., Cockayne J. Justice for Syria?: The International, Impartial and Independent Mechanism and the Emergence of the UN General Assembly in the Realm of International Criminal Justice // URL: <https://academic.oup.com/jicj/article-lookup/doi/10.1093/jicj/mqx010>
13. Трикоз Е. Решение Палаты предварительного производства I Международного уголовного суда «О ходатайстве Прокурора на основании статьи 58 Статута в отношении М. Каддафи, С. Каддафи и А. аль-Сенусси» от 27 июня 2011 года // Международное правосудие. – 2012. – № 1. – С. 33-45.
14. Syrian War Crimes Accountability Act of 2017 // URL: <https://www.congress.gov/115/bills/s905/BILLS-115s905rs.pdf>
15. Бобринский Н. А. К вопросу о концепции «правосудия переходного периода» // Библиотека криминалиста. 2014. № 1. С. 328-337.
16. Шинкарецкая Г. Г. Смешанные уголовные трибуналы: новый вид правосудия? // Международное право и международные организации. – 2014. – № 2. – С. 294-303.
17. Институты международного правосудия: Учеб. пособие / Под ред. В. Л. Толстых. – М.: Международные отношения, 2014. – 504 с.
18. Соглашение между ООН и правительством Сьерра-Леоне об учреждении Специального суда по Сьерра-Леоне // Московский журнал международного права. – 2004. – № 1 (53). – С. 287.
19. Каюмова А. Р. Перспективы развития системы международной уголовной юстиции: смешанные (гибридные) трибуналы и интернационализованные суды // Международное уголовное правосудие: современные проблемы / Под ред. Г. И. Богуша, Е. Н. Трикоз. – М.: Ин-т права и публ. пол-ки, 2009. – С. 459-466.
20. Резолюция 71/248, принятая Генеральной Ассамблеей 21 декабря 2016 года // URL: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N16/462/05/PDF/N1646205.pdf?OpenElement>.
21. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.amnesty.org/download/Documents/24000/ior530192012en.pdf>.
22. Волеводз А.Г. Уголовное дело о военных преступлениях в Украине: на каком основании оно возбуждено в России ? // Криминология: вчера, сегодня, завтра. – 2014. – № 3. – С. 52-57.
23. Богуш Г. И., Есаков Г. А., Русинова В. Н. Международные преступления: модель имплементации в российское уголовное законодательство. – М.: Проспект, 2017. – 176 с.
24. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.nytimes.com/2017/03/27/world/middleeast/syria-crime-torture-assad-war.html>.
25. Фристер Г. Уголовное право Германии. – М.: Инфотропик Медиа, 2013. – 712 с.
26. Галль фон К., Кюос Л. Применение международного права судами Германии // Сравнительное конституционное обозрение. – 2017. – № 6. – С. 78-86.
27. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://docs.pravo.ru/document/view/18592417/>
28. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.hrw.org/report/2017/10/04/these-are-crimes-we-are-fleeing/justice-syria-swedish-and-german-courts>.
29. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://trialinternational.org/latest-post/rifaat-al-assad-case/>.
30. [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <https://www.ictj.org/publication/justice-syrian-victims-beyond-trials>

УДК 342.72

**ЗАХОДИ ЗАГАЛЬНОГО ХАРАКТЕРУ ЯК СКЛАДОВА ВИКОНАННЯ УКРАЇНОЮ  
РІШЕНЬ ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ:  
ДЕЯКІ ПИТАННЯ ЗАСТОСУВАННЯ**

**Зубенко Г. В.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного  
і муніципального права  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** статтю присвячено дослідженню окремих питань виконання Україною рішень Європейського суду з прав людини. Проаналізовано процедуру виконання рішень Суду шляхом вжиття заходів загального характеру. Розкрито зміст окремих заходів загального характеру. Зроблено висновок про необхідність удосконалення практики застосування вищезазначених заходів.

**Ключові слова:** захист прав і свобод, Європейський суд з прав людини, рішення Суду, заходи загального характеру.

**Аннотация:** статья посвящена исследованию порядка выполнения Украиной решений Европейского суда по правам человека. Проанализировано процедуру исполнения решений Суда путем принятия мер общего характера. Раскрыто содержание отдельных мер общего характера. Сделан вывод о необходимости совершенствования практики применения вышеуказанных мер.

**Ключевые слова:** защита прав и свобод, Европейский суд по правам человека, решение Суда, меры общего характера.

**Annotation:** the article is devoted to the investigation of the order of implementation by Ukraine of the decisions of the European Court of Human Rights. The procedure for enforcing the Court's judgments through general measures has been analyzed. The content of individual measures of a general nature is disclosed. It was concluded that it is necessary to improve the practice of applying the above measures.

**Key words:** protection of rights and freedoms, European Court of Human Rights, Court decision, general measures.

Стаття 55 Конституції України передбачає право кожної особи після використання всіх національних засобів юридичного захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи до відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна. Серед таких установ найбільшу популярність у громадян України має Європейський суд з прав людини, підтвердженням цього є той факт, що станом на 31 березня 2018 року Україна займає третє місце за кількістю справ, які перебувають на розгляді цієї міжнародної судової установи [1].

Очевидним є той факт, що рішення Європейського суду з прав людини на користь заявника, метою якого не тільки виплата відшкодування особі права якої порушено, але й усунення причин порушення Україною Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, впровадження в українське судочинство та адміністративну практику європейських стандартів прав людини, створення передумов для зменшення числа заяв до Європейського суду з прав людини проти України, не має практичного значення в тому випадку, якщо державою не створено ефективного механізму його виконання.

У вітчизняній юридичній літературі окремим аспектам виконання рішень Європейського суду з прав людини завжди приділялась значна увага. Зокрема, цим питанням присвячено наукові праці таких вітчизняних науковців, як З. Бортновська, М. Булгакова, О. Буткевич, Ю. Зайцев, М. Мазур, П. Рабінович, Д. Супрун, А. Червяцова та інші. Проте деякі аспекти цього питання недостатньо розкриті й потребують більш детального дослідження. Враховуючи вищезазначене, метою цієї статті є аналіз такого аспекту виконання рішень Суду, як вжиття заходів загального характеру.

Правову основу забезпечення виконання рішень Європейського суду з прав людини встановлює ст. 46 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, відповідно до якої Високі Договірні Сторони зобов'язуються виконувати остаточні рішення Суду в будь-яких справах, у яких вони є сторонами. Остаточне рішення Суду передається Комітетові Міністрів, який здійснює нагляд за його виконанням [2]. Процедура виконання рішень Європейського суду з прав людини детально регламентована Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини». Відповідно до цього закону створена система виконання, за якої кожне рішення Європейського суду з прав людини має бути обов'язково виконано державою, незалежно від будь-яких об'єктивних чи суб'єктивних обставин.

Виконання Рішення Суду передбачає перш за все такі заходи, як виплата Стягувачеві відшкодування та вжиття додаткових заходів індивідуального характеру. Однак це є не єдиним обов'язком держави, який впливає з

зобов'язання виконувати рішення Європейського суду з прав людини. Важливою складовою виконання рішень Суду є застосування заходів загального характеру, під якими слід розуміти заходи, що вживаються з метою забезпечення додержання державою положень Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, порушення яких встановлене Рішенням, забезпечення усунення недоліків системного характеру, що лежать в основі виявленого Судом порушення, а також усунення підстави для надходження до Суду заяв проти України, спричинених проблемою, яка вже була предметом розгляду в Суді.

Важливість реалізації цих заходів обумовлена тим, що більш ніж у 60 відсотків заяв, що надходять до Європейського суду з прав людини йдеться про порушення, що повторюються систематично. Такими порушеннями найчастіше залишаються невиконання або тривале виконання рішень національних судів; надмірна тривалість провадження у справах, що розглядаються судом; тривале та неефективне розслідування обставин смерті осіб; жорстоке поводження з особами, які перебувають у місцях досудового тримання осіб під вартою або в місцях виконання покарань тощо.

Серед останніх рішень Європейського суду з прав людини, що передбачали обов'язок України вжити заходів загального характеру з метою усунення недоліків системного характеру можна згадати рішення у справах «Марченко проти України», «Найдьон проти України», «Мамчур проти України», «Василь Іващенко проти України», «Вінт ман проти України», «Бочан проти України» та ін. Зокрема, у справі «Василь Іващенко проти України» Європейський суд зазначив, що для ефективного функціонування системи нагляду, створеної Конвенцією, Суд вважає, що державою-відповідачем мають бути терміново вжиті адекватні законодавчі та адміністративні заходи для надання особам, позбавленим свободи, можливості отримати ефективний доступ до документів, необхідних для обґрунтування їхніх скарг до Суду [3].

Науковці вказують на неабияке значення виконання рішень Європейського суду з прав людини в частині вжиття заходів загального характеру для удосконалення національних правових систем. Як зазначає з цього приводу З. Бортновська, такі заходи спрямовані загалом на виконання так званих позитивних зобов'язань держави забезпечувати ефективне дотримання прав людини [4, с. 34–38]. Метою застосування вищезазначених заходів є усунення зазначеної у рішенні Суду системної проблеми. Хоча на практиці іноді дуже складно визначити заходи загального характеру та реалізувати їх. У деяких випадках причина порушення є більш-менш очевидною та коріниться у певному законі; в інших причиною може бути відсутність відповідної законодавчої бази або наявні проблеми щодо тлумачення чи застосування внутрішнього права тощо.

Відповідно до ч. 2 ст. 13 Закону України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» заходами загального характеру є заходи, спрямовані на усунення зазначеної в Рішенні системної проблеми та її першопричини, зокрема:

- а) внесення змін до чинного законодавства та практики його застосування;
- б) внесення змін до адміністративної практики;
- в) забезпечення юридичної експертизи законопроектів;
- г) забезпечення професійної підготовки з питань вивчення Конвенції та практики Суду прокурорів, адвокатів, працівників правоохоронних органів, працівників імміграційних служб, інших категорій працівників, професійна діяльність яких пов'язана із правозастосуванням, а також з триманням людей в умовах позбавлення свободи;
- д) інші заходи, які визначаються – за умови нагляду з боку Комітету міністрів Ради Європи – державою-відповідачем відповідно до Рішення з метою забезпечення усунення недоліків системного характеру, припинення спричинених цими недоліками порушень Конвенції та забезпечення максимального відшкодування наслідків цих порушень [5].

Законом України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» закріплено певні повноваження щодо вжиття заходів загального характеру за Органом, відповідальним за забезпечення представництва України в Європейському суді з прав людини та координацію виконання його рішень та Кабінетом Міністрів України. Так, Орган представництва шокварталу готує та надсилає до Кабінету Міністрів України подання щодо вжиття заходів загального характеру. Це подання включає пропозиції щодо вирішення зазначеної в Рішенні системної проблеми та усунення її першопричини, зокрема:

- а) аналіз обставин, що призвели до порушення Конвенції;
- б) пропозиції щодо внесення змін до чинного законодавства;
- в) пропозиції щодо внесення змін до адміністративної практики;
- г) пропозиції для врахування під час підготовки законопроектів;
- д) пропозиції щодо забезпечення професійної підготовки з питань вивчення Конвенції та практики Європейського суду з прав людини для суддів, прокурорів, адвокатів, працівників правоохоронних органів, імміграційних служб, інших категорій працівників, професійна діяльність яких пов'язана із правозастосуванням, а також з триманням людей в умовах позбавлення свободи;
- е) пропозиції щодо здійснення інших заходів загального характеру, спрямованих на усунення недоліків системного характеру, припинення спричиненого цими недоліками порушення Конвенції та забезпечення максимального відшкодування наслідків цих порушень;
- є) перелік центральних органів виконавчої влади, які є відповідальними за вжиття кожного з пропонуваного у поданні заходів [5].

Також Орган представництва готує аналітичний огляд для Верховного Суду України, який включає аналіз обставин, що спричинили порушення Конвенції та пропозиції щодо приведення судової практики у відповідність з вимогами Конвенції. Крім того він надсилає до Апарату Верховної Ради України пропозиції для врахування під час підготовки законопроектів.

Важлива роль щодо вжиття заходів загального характеру належить й Кабінету Міністрів України. Зокрема, Прем'єр-міністр України визначає центральні органи виконавчої влади, які є відповідальними за виконання заходів загального характеру, та невідкладно дає їм відповідні доручення. Центральний орган виконавчої влади, визначений у дорученні Прем'єр-міністра України, у встановлений у дорученні строк:

а) забезпечує в межах своєї компетенції видання відомчих актів на виконання заходів загального характеру та контролює їх виконання;

б) вносить до Кабінету Міністрів України пропозиції щодо прийняття нових, скасування чинних нормативно-правових актів або внесення до них змін.

Кабінет Міністрів України:

а) видає в межах своєї компетенції акти на виконання заходів загального характеру;

б) вносить у порядку законодавчої ініціативи до Верховної Ради України законопроекти щодо прийняття нових, скасування чинних законів або внесення до них змін.

Закон передбачає, що відповідні акти мають бути видані та відповідний законопроект має бути внесений Кабінетом Міністрів України на розгляд Верховної Ради України протягом трьох місяців від дня видання доручення Прем'єр-міністра України [5].

Як свідчить практика, достатньо часто вживаним заходом загального характеру є забезпечення юридичної експертизи законопроектів. Зокрема, протягом 2016 року Урядовим уповноваженим у справах Європейського суду з прав людини відповідно до пункту 2 статті 13 Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» було здійснено юридичну експертизу 2419 нормативно-правових актів та проектів нормативно-правових актів на їх відповідність положенням Конвенції та протоколів до неї, а також практиці Європейського суду [6].

Значна увага також приділяється таким заходам загального характеру, як підготовка проектів нормативно-правових актів. Згідно з Щорічним звітом про результати діяльності Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини у 2016 році на виконання рішень Європейського суду з прав людини було підготовлено проекти таких нормативно-правових актів, як: проект Закону України «Про превентивні і компенсаційні засоби у зв'язку з катуванням, нелюдським, чи таким що принижує гідність, поводженням або покаранням щодо засуджених та осіб, узятих під варту, та запровадження інституту пенітенціарних суддів»; проект закону України «Про внесення змін до Кодексу України про адміністративні правопорушення» щодо поміщення осіб до психіатричної лікарні для проведення судово-медичної експертизи; проект Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо забезпечення проведення розслідування на виконання рішень Європейського суду з прав людини щодо України».

Також з метою усунення проблем, що призводять до тривалого невиконання рішень національних судів було розроблено проект Закону України «Про внесення змін до деяких законів України щодо способу виконання судових рішень», який передбачає запровадження альтернативного механізму виконання рішень судів, відповідальність за невиконання яких покладено на державу [6].

Велику роль відіграє й здійснення інформаційних та освітніх заходів: опублікування рішень Суду, надання роз'яснень, надсилання інформаційних листів, проведення семінарів, круглих столів, конференцій, робочих нарад тощо. Так, Урядовим уповноваженим у справах Європейського суду з прав людини протягом 2016 року за результатами розгляду звернень та запитів було підготовлено та надано 678 роз'яснень щодо положень Конвенції, виконання рішень Європейського суду, процедури та порядку звернення до цієї міжнародної установи [6]. Також цим державним органом постійно здійснюється опублікування повних текстів рішень Європейського суду в офіційному друкованому щотижневому виданні «Офіційний вісник України» та їх розміщення на офіційному сайті Міністерства юстиції.

З метою забезпечення якісної професійної підготовки працівників органів державної влади з питань вивчення Конвенції та практики Європейського суду а також належного виконання його рішень у справах проти України було проведено низку освітніх та наукових заходів, зокрема:

- науково-практичні семінари щодо питань дотримання критеріїв ефективного розслідування у кримінальних провадженнях та нагляду за додержанням законів при виконанні судових рішень у кримінальних справах та інших заходах примусового характеру;

- круглі столи та конференції у межах проекту Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні», що були присвячені питанням судового захисту прав та свобод особи в умовах конфлікту в Україні та заяв щодо України до Європейського суду з прав людини, національним механізмам виконання рішень Європейського суду з прав людини, відповідальності суддів у світлі нового законодавства України тощо;

- семінари-тренінги для працівників апарату Верховної Ради України щодо практики Європейського суду тощо [6].

Особлива увага приділяється таким загальним заходам, як зустрічі представників інституцій Ради Європи з органами виконавчої влади України. Зокрема, у 2016 році Урядовий уповноважений брав активну участь у консультаціях з представниками Європейського суду та Департаменту виконання рішень Європейського суду Комітету міністрів Ради Європи щодо належного виконання рішень проти України та створення україномовної версії сайту «HUDOC» (база даних рішень суду) для розміщення на ньому перекладів рішень Суду на українську мову.

Підсумовуючи все вищесказане, можна констатувати, що в цілому в Україні на законодавчому рівні створено таку систему виконання, рішення Європейського суду з прав людини за якої кожне з них має бути обов'язково виконано, у тому числі шляхом здійснення заходів загального характеру, метою застосування яких є забезпечення усунення недоліків системного характеру та підстав надходження до Суду заяв проти України. Серед найефективніших заходів загального характеру, що здійснюються Україною на виконання рішень Суду можна

назвати забезпечення юридичної експертизи законопроектів, здійснення професійної підготовки з питань вивчення практики Суду, інформаційні заходи тощо.

Але з метою зменшення порушень прав і свобод закріплених Конвенцією про захист прав людини і основоположних свобод та як наслідок кількості заяв до Європейського суду з прав людини проти України, потребують більш ефективного вжиття такі заходи, як підготовка проектів нормативно-правових актів та приведення практики національних судів у відповідність до вимог Конвенції та практики Суду. Крім того, потребує покращення співпраця Урядового уповноваженого у справах Європейського суду, як з органами виконавчої так і судової влади на загальнодержавному та регіональному рівні.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Статистика Європейського суду з прав людини. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_pending\\_month\\_2018\\_BIL.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_pending_month_2018_BIL.pdf) (дата звернення 29.04.2018)
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод: від 4 листопада 1950 року. URL: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення 29.04.2018)
3. Рішення Європейського суду з прав людини у справі «Василь Івашенко проти України»: від 26 липня 2012 року. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974\\_873/page](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_873/page) (дата звернення 30.04.2018)
4. Бортновська З. Позитивні зобов'язання держави за Конвенцією про захист прав людини та основних свобод: практика Європейського суду з прав людини та завдання для України. *Права людини в Україні: стан справ, проблеми, перспективи*; редкол.: Ю.І. Сватко та ін. К.: КМ Академія, 2003. С. 34–38.
5. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини: Закон України від 23 лютого 2006 року № 3477-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2006. № 30. Ст. 260.
6. Щорічний звіт про результати діяльності Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини у 2016 році. URL: [old.minjust.gov.ua/file/58835.docx](http://old.minjust.gov.ua/file/58835.docx)

УДК 341:343.8

### МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ОСІБ, ЗАСУДЖЕНИХ ДО КРИМІНАЛЬНИХ ПОКАРАНЬ У МЕЖАХ РАДИ ЄВРОПИ

**Толстенко Ю. О.,**

кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри міжнародного  
і європейського права  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** у статті досліджено міжнародно-правовий захист прав осіб, засуджених до кримінальних покарань, що пов'язані із позбавленням волі, що не пов'язані із позбавленням волі, смертної кари. Акцентовано увагу на співробітництві держав у межах Ради Європи.

**Ключові слова:** Рада Європи, захист прав людини, кримінальне покарання, позбавлення волі, в'язні, смертна кара.

**Аннотация:** в статье исследована международно-правовая защита прав лиц, приговоренных к уголовным наказаниям, которые связаны с лишением свободы, не связаны с лишением свободы, смертной казни. Акцентировано внимание на сотрудничестве государств в рамках Совета Европы.

**Ключевые слова:** Совет Европы, защита прав человека, уголовное наказание, лишение свободы, заключенные, смертная казнь.

**Annotation:** this article deals with the international protection of persons' rights sentenced to such criminal penalty: imprisonment; not related with imprisonment; death penalty. It focuses on the Council of Europe's Member States co-operation.

**Key words:** Council of Europe, protection of human rights, criminal penalty, imprisonment, prisoners, death penalty.

**Постановка проблеми.** Сфера кримінальних покарань охоплює велику частку суспільного життя. Аналітичні дослідження, які б виявляли тенденції розвитку цієї сфери, здійснюються сьогодні не на належному рівні, що є значним недоліком у функціонуванні пенітенціарних систем світу. Прикладом є порушення «пенітенціарного законодавства» можна навести існуючі у сфері виконання кримінальних покарань непоодинокі випадки катувань, нелюдського та принижуючого гідності поведіння чи покарання, що категорично заборонені міжнародними конвенціями, як універсальними, так і регіональними. З точки зору міжнародного права, застосування катувань є



грубим порушенням прав людини, яке не може бути виправданим жодними обставинами. Проте, не дивлячись на всі заборони, такі порушення все ще мають місце в світі.

Слід наголосити на тому, що саме міжнародно-правове регулювання пенітенціарних питань є тим «контрольним механізмом», який забезпечує «прозорість» і об'єктивність процесу виконання кримінальних покарань. Вдосконалення існуючих та розробка новаторських превентивних механізмів захисту прав осіб, засуджених до кримінальних покарань, сьогодні є вкрай актуальним.

**Стан дослідження.** У вітчизняній доктрині міжнародного права на сьогоднішній день немає комплексних досліджень міжнародно-правового захисту прав осіб, засуджених до кримінальних покарань. Ці питання досліджували такі іноземні науковці: Нигель Родлі, Мет Полланд, Дірк ван Зіл Сміт, Соня Снекен, Нілз Мелзер, Едвард Пітерс та ін.

**Виклад основного матеріалу.** Захист прав осіб, засуджених до кримінальних покарань, став сьогодні предметом діяльності багатьох міжнародних урядових та неурядових організацій, що свідчить про зростання соціального та міжнародного значення цієї проблеми, що повинна бути вирішена об'єднанням зусиль усього світового співтовариства. Серед регіональних міжурядових організацій, що спеціалізуються на захисті прав та свобод людини, слід виокремити Раду Європи (далі – РЕ).

РЕ є найстарішою регіональною організацією на Європейському континенті. Захист прав та основних свобод людини, зокрема, і засудженої до кримінального покарання, є основним напрямом діяльності РЕ. Конгрес Європи, відігравши роль каталізатора створення РЕ, ухвалив Резолюцію, в якій, зокрема, зазначив: «Конгрес вважає, що утворений союз (або федерація) має бути відкритим для всіх європейських країн, в яких діють демократичні режими» [9, с. 13]. Звісно «демократичність» режиму держави визначається рівнем забезпечення прав та свобод людини. Відповідно до ст. 3 Статуту РЕ, «кожна держава, що є членом РЕ, зобов'язана визнавати принцип верховенства права та принцип забезпечення для кожної особи, яка перебуває під її юрисдикцією, гарантій щодо здійснення прав людини і основних свобод» [14]. Можна зробити висновок, що права людини та їх захист, у тому числі і тієї, яка позбавлена волі, є пріоритетним напрямом діяльності РЕ, результати якої закріплюються в найважливіших міжнародно-правових актах і знаходяться в основі європейського міждержавного співробітництва.

Європейські регіональні правові акти за їх спеціалізацією можна класифікувати на загальні та спеціальні. Основними загальними європейськими правовими актами з захисту прав людини, що регламентують деякі права осіб, засуджених до кримінальних покарань, є: Статут Ради Європи (1949); Європейська конвенція про захист прав людини і основних свобод (1950) та Протоколи до неї; Європейська соціальна хартія (1961); Переглянута Європейська соціальна хартія (1996); Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (1987). До відповідних спеціальних міжнародно-правових актів слід віднести Європейську конвенцію про нагляд за умовно засудженими або умовно звільненими правопорушниками (1995); Конвенцію про передачу засуджених осіб (1996) та Додатковий протокол до неї (2003); Європейську конвенцію про міжнародну дійсність кримінальних вироків (2003) та ін.

Міжнародно-правовий захист прав осіб, засуджених до кримінальних покарань, умовно можна поділити на такі категорії: (1) захист прав осіб, засуджених до кримінальних покарань у вигляді позбавлення волі; (2) захист прав осіб, засуджених до кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі; (3) захист прав осіб, засуджених до смертної кари.

Першим розглянемо міжнародно-правовий захист прав осіб, засуджених до кримінальних покарань у вигляді позбавлення волі. Серед квазісудових механізмів РЕ, що спеціалізуються на захисті прав в'язнів, слід виділити такий конвенційний механізм, як Європейський комітет із запобігання катуванням (далі – КЗК). Так, Комітет було запроваджено Європейською конвенцією про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність поводження чи покарання від 26 грудня 1987 р. Конвенція набула чинності 1 лютого 1989 р. [7]. 4 грудня 1993 р. до Конвенції було прийнято два додаткових Протоколи, що набули чинності лише 1 березня 2002 р. Станом на 2018 р. усі 47 держав-членів Ради Європи ратифікували Конвенцію та Протоколи до неї.

КЗК, шляхом здійснення інспекцій, перевіряє поводження з позбавленими волі особами з метою посилення, у разі необхідності, захисту таких осіб від катувань чи нелюдського або такого, що принижує їх гідність, поводження чи покарання (ст. 1). КЗК є квазісудовим механізмом із попередження жорстокого поводження з особами, позбавленими волі. Кожна держава-член РЕ дозволяє інспектувати, відповідно до цієї Конвенції, будь-яке місце, яке знаходиться під її юрисдикцією і в якому утримуються особи, позбавлені волі органом державної влади (ст. 2). Ця Конвенція сприяє тісній співпраці Комітету та компетентних національних органів держав-членів (ст. 3). КЗК складається з 47 членів, які обираються з числа осіб, які мають високі моральні якості, визнаний авторитет, професійний досвід у галузі прав людини (ст. 4). Окрім вже зазначених періодичних інспекцій, КЗК може проводити інші інспекції, необхідні у кожному конкретному випадку (ст. 7). КЗК зазвичай заздалегідь повідомляє уряд відповідної країни про свій намір здійснити інспекцію. КЗК може вирішувати безліч питань, пов'язаних із позбавленням волі. Це пояснюється тим фактом, що до складу Комітету входять фахівці різних галузей: правова, медична, психіатрична, пенітенціарна, захист прав людини та ін. Ще у своїй другій доповіді, що було опубліковано у 1992 р., КЗК звернув особливу увагу на випадки жорстокого поводження з в'язнями з боку персоналу, зазначивши, що «всі аспекти умов відбування покарання у в'язниці належать до компетенції Комітету» [1]. Взаємозв'язок умов тримання в'язнів із випадками нелюдського та принижуючого гідність поводження ґрунтувався на існуючій пенітенціарній літературі щодо психологічних наслідків позбавлення волі. В цій же ранній доповіді КЗК звертав увагу на тісний зв'язок перенаселеності і якості життя у в'язницях. Так, КЗК наголосив на тому, що «перенаселеність камер за певних обставин може вважатися нелюдським та таким, що принижує гідність, покаранням» [1]. Його третю доповідь було повністю присвячено медичній допомозі в умовах позбавлення волі [2]. В наступних щорічних доповідях КЗК неодноразово повертався до пенітенціарних питань та викладав у них свої

нові розробки, та зроблені під час візитів до держав-членів Конвенції висновки. До того ж, міждисциплінарний підхід, який застосовує КЗК, надав йому можливість захищати права всіх категорій в'язнів: неповнолітніх, жінок, психічно хворих злочинців.

Після кожної інспекції КЗК складає доповідь про факти, що були встановлені під час інспекції і надає відповідні рекомендації. Він може також проводити консультації з метою внесення у разі необхідності, пропозицій про поліпшення захисту позбавлених волі осіб (ст. 10). Інформація, зібрана КЗК, його доповідь, та його консультації є конфіденційними. З урахуванням принципу конфіденційності, він кожного року подає Комітету Міністрів РЄ загальну доповідь про свою діяльність, що надсилається Консультативній Асамблеї і оприлюднюється (ст. 11-12). Окрім доповідей щодо ситуації у конкретних державах, КЗК публікує щорічні доповіді про проведену ним роботу за минулий рік. Ці доповіді є не просто описовими. Більшість з них містять суттєві зауваження щодо порядку в місцях позбавлення волі та практики виконання кримінальних покарань. Доповіді ґрунтуються на практичних спостереженнях, носять еволюційний характер. Це дозволяє поступово поліпшувати існуючі стандарти у сфері захисту прав в'язнів та впроваджувати їх застосування на практиці. Таким чином, КЗК виконує по суті профілактичну функцію [5, с. 15]. Щорічні доповіді містять суттєві зауваження, що в подальшому систематизуються та публікуються у буклеті під назвою «Стандарти Комітету із запобігання катуванням» [13].

Як вже зазначалося, до другої категорії осіб, на захист прав яких спрямоване міжнародне співробітництво у сфері захисту прав осіб, засуджених до кримінальних покарань, належать особи, засуджені до «умовних» покарань. Практика свідчить про те, що більшість кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі, призначаються судовими установами щодо своїх громадян. Щодо іноземців суди неохоче приймають рішення про «умовне покарання». Тому, як правило, іноземців засуджують все ж таки до позбавлення волі і тримають у в'язницях до тих пір, доки не закінчиться строк покарання, або доки їх не буде депортовано до відповідної країни громадянства.

Прикладом відповідного міжнародно-правового акту, прийнятого у межах РЄ, який вирішує зазначену вище проблему, можна навести Європейську конвенцію про нагляд за умовно засудженими або умовно звільненими правопорушниками від 30 грудня 1964 р, що набула чинності 22 серпня 1975 р.

Текст Конвенції було розроблено Європейським комітетом із проблем злочинності з метою створення інституту міжнародного співробітництва держав у сфері виконання кримінальних покарань, не пов'язаних із позбавленням волі (умовне відбукання покарання, випробувальний термін, дострокове звільнення та ін.). Метою застосування таких покарань зазвичай є попередження злочинності, захист суспільства від неї, зменшення фінансових витрат на функціонування в'язниць.

Метою Конвенції є налагодження системи взаємодопомоги на міжнародному рівні, що буде сприяти профілактиці рецидиву злочинів. Так, держава, на території якої злочинця було засуджено, надає державі, громадянином якої він є, інформацію про те, які методи індивідуального впливу та соціальної реабілітації виявилися успішними. Це не тільки дозволяє здійснювати контроль за звільненими особами, а й може знадобитися задля їх подальшої реабілітації у державі громадянства. Держави-учасниці Конвенції взяли на себе зобов'язання надавати одна одній взаємну допомогу, необхідну для соціальної реабілітації правопорушників (ст. 1). Поняття «правопорушник» у Конвенції тлумачиться як «особа, яку було визнано судом винною, зі встановленням випробувального терміну без винесення вироку; особа, яка отримала відстрочений виконанням вирок, що передбачає позбавлення волі, або вирок, виконання якого було призупинене, повністю або частково, під час постанови вироку або після цього» (ст. 2). Але вирок повинен бути остаточним і обов'язковим для виконання. До того ж, правопорушення, за яке особу було притягнуто до відповідальності, повинне визнаватися «кримінальним злочином» в обох державах. (ст. 3-4).

До третьої категорії осіб, що підпадають під міжнародно-правовий захист прав осіб, засуджених до кримінальних покарань, є особи, засуджені до смертної кари. Інститут смертної кари викликає інтерес не лише як юридичний факт, але й як ціннісне явище. Життя само по собі не є благом, що дарується людині державою, тому держава не має законного права віднімати це життя. Таким чином, держава самовладно припиняє людське життя, привласнює собі право, що їй не належить. Одним із принципів міжнародного права є повага до прав та свобод людини, а найважливішим правом є право на життя. Право на життя регламентоване у багатьох міжнародно-правових актах, але не зважаючи на це, Міжнародна Амністія зафіксувала принаймні 993 виконаних смертних вироків у 23 країнах світу за 2017 р. [4].

Протягом останніх 30 років РЄ працює над заборонаю смертних кари в Європі. І така робота є доволі результативною. За останні 10 років у жодній державі з 47 держав-членів РЄ, окрім Білорусі, не було виконано жодного смертного вироку. У більшості таких держав смертна кара є юридично забороненою. Право на життя та заборона катувань, нелюдського, або такого, що принижує гідність, поводження чи покарання лежать в основі такого авторитетного міжнародного-правового акту сфери захисту прав людини, як Європейська конвенція з прав людини 1950 р. [8]. Дана Конвенція регламентує фундаментальні принципи, що гарантують дотримання прав людини на території 47 держав, де проживають більш, ніж 800 мільйонів європейців [10]. Заборону на смертну кару у мирний час забезпечує Протокол № 6 до Конвенції [12] і всі держави-члени РЄ, окрім Білорусі, підписали та ратифікували його. Протокол № 13 [11] наклав заборону на смертну кару і у мирний час.

Смертна кара викликає суперечливі думки у суспільстві через те, що її застосування стосується деяких глибоких інстинктів, включаючи помсту, людську гідність, ненависть та страх. Звістка про особливо жорстокий злочин або випадки, коли жертвою насилля є близька людина, найчастіше викликає у людей «різку» реакцію, аж до бажання помститися та бажання страти злочинця. До того ж, у світі ще є держави, в яких смертна кара як кримінальне покарання існує до сьогодні. Слід наголосити, що засоби реалізації смертної кари є різноманітними. У ряді сучасних держав формами реалізації смертної кари є повішення, смертельну ін'єкцію, електричний стілець, відсікання голови та побиття камінням. Не можна погодитися з тим, що у порівнянні з історичними різновидами

смертної кари (четвертування, колесування, зварювання у кип'ятку, розп'яття, спалення, поховання живою, замурування, кидання до хижаків, розрізання на маленькі шматки, насадження на кіл та ін.) сучасні смертні кари є більш «гуманними». Такий підхід у принципі «підриває» міжнародно-правовий захист прав людини в цілому.

За даними, наданими Міжнародною Амністією, більшість страт у 2017 р. було виконано у Китаї, Ірані, Саудівській Аравії, та Пакистані. Саме Китай вважається неформальним «лідером» серед держав, що стратили злочинців за 2017 р., але нажалі немає можливості отримати повні дані через те, що така інформація у зазначеній державі належить до «державної таємниці» [4]. У Китаї до сих пір 46 правопорушень караються смертним вироком, у тому числі, ненасильницького характеру, які, в свою чергу, не відповідають критерію «найбільш тяжкі злочини», наприклад, за злочини, пов'язані з наркотиками та ін. Влада Китаю також застосовує смертну кару в якості засобу донесення її політичної волі до своїх громадян [6].

Подібне, юридично санкціоноване вбивство є стільки ж негуманним, скільки й вчинений злочин, покаранням за який стає смертна кара. Жертви злочинів потребують підтримки та правосуддя, але існує багато причин, за якими смертна кара є несумісною з правосуддям та іншими суспільними цінностями. Великою заслугою саме РС є той факт, що сьогодні Європа є зоною, вільною від смертної кари.

Рада Європи має унікальний досвід у просуванні більш гуманних та соціально ефективних «пенітенціарних моделей». З цією метою РС було прийнято ряд міжнародно-правових документів, що регламентують питання, пов'язані з освітою у в'язниці, поведінкою «тюремного» персоналу, охорони здоров'я осіб, позбавлених волі та ін. Діяльність РС спрямована також і на підвищення рівня обізнаності про стандарти РС національних пенітенціарних органів. Співробітництво РС із державами-членами спрямоване на розробку санкцій та заходів, не пов'язаних із позбавленням волі [3]. Організація має на меті сприяння більш творчому підходу у вирішенні питань, пов'язаних із злочиним та покаранням.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. 2<sup>nd</sup> General Report on the CPT's activities covering the period 1 January to 31 December 1991 (CPT/Inf (92) 3), 13 April 1992, P. 44 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.cpt.coe.int/en/annual/rep-02.htm>.
2. 3<sup>rd</sup> General Report on the CPT's activities covering the period 1 January to 31 December 1992 (CPT/Inf (93) 12), 4 June 1993 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.cpt.coe.int/en/annual/rep-03.htm>.
3. Council of Europe. Human Rights and Rule of Law. Prisons and Community Sanctions and Measures [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PRISONS/default\\_en.asp](http://www.coe.int/t/DGHL/STANDARDSETTING/PRISONS/default_en.asp).
4. Death penalty. Excerpt from the UNDG Guidance Note on Human Rights for Resident Coordinators and UN Country Teams – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://undg.org/wp-content/uploads/2017/12/DEATH-PENALTY.pdf>.
5. Dirk Van Zyl Smit, Sonja Snacken. Principles of European Prison Law and Policy (Penology and human rights). – Published in the United States by Oxford University Press Inc., New York, 2009. – 464 p.
6. Sina, публикация Центрального комитета Коммунистического союза молодежи: There will be zero tolerance for violence against hospital staff («Жёсткий ответ на насилие в отношении сотрудников больницы»), 7 октября 2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://news.sina.com.cn/c/nd/2016-10-07/doc-ixwrhpm2495664.shtml>
7. Європейська конвенція про запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, від 26.11.1987. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_068](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_068)
8. Європейська конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 1950 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_004](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_004)
9. Короткий путівник Європейською конвенцією з прав людини. Видання третє – К., «Фенікс». – 2006. – 192 с.
10. Официальный сайт Совета Европы. Совет Европы против смертной казни. Смертный приговор – не правосудие [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.coe.int/tu/web/moscow/protiv-smertnoj-kazni>.
11. Протокол № 13 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який стосується скасування смертної кари за всіх обставин 03.05.2002. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_180](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_180).
12. Протокол № 6 до Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, який стосується скасування смертної кари від 28.04.1983. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994\\_802](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/994_802).
13. Стандарти КЗК. – Страсбург: Європейський Комітет з питань запобігання катуванням чи нелюдському або такому, що принижує гідність, поводженню чи покаранню (CPT/Inf/E (2002)). – 112 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.cpt.coe.int/lang/ukr/ukr-standards.pdf>.
14. Статут Ради Європи від 5.05.1949 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994\\_001](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_001).

УДК 342.56

**СУДОВИЙ ЗАХИСТ ПРАВ ЛЮДИНИ ЯК ГАРАНТІЯ КОНСТИТУЦІЙНОГО ЛАДУ УКРАЇНИ**

**Кулешов Д. В.,**

здобувач кафедри конституційного права України  
Національного юридичного університету України  
імені Ярослава Мудрого,  
м. Харків

**Анотація:** у статті проаналізовано принцип пріоритету та гарантованості прав людини, доведено, що права і свободи людини та їх гарантії є елементом конституційного ладу України; досліджено роль та значення незалежної судової влади в забезпеченні ефективного правового захисту прав і свобод людини, як базової цінності конституційного ладу України; доведено, що судовий захист прав людини, є формою гарантування конституційного ладу України; розглянуто проблемні аспекти судового захисту прав і свобод людини на сучасному етапі державно-правового розвитку України.

**Ключові слова:** права і свободи людини, базові конституційні цінності, конституційний лад, незалежність судової влади, механізм судового захисту прав людини; судове гарантування конституційного ладу України.

**Аннотация:** в статье проанализирован принцип приоритета и гарантированности прав человека, доказано, что права и свободы человека и их гарантии являются элементом конституционного строя Украины; исследованы роль и значение независимой судебной власти в обеспечении эффективной правовой защиты прав и свобод человека, как базовой ценности конституционного строя Украины; доказано, что судебная защита прав человека, является формой гарантирования конституционного строя Украины; рассмотрены проблемные аспекты судебной защиты прав и свобод человека на современном этапе государственно-правового развития Украины.

**Ключевые слова:** права и свободы человека, базовые конституционные ценности, конституционный строй, независимость судебной власти, механизм судебной защиты прав человека; судебное гарантирование конституционного строя Украины.

**Annotation:** in the article there is analyzed the principle of human rights priority and guarantee; proved that human rights and freedoms and its guarantees are the part of the Constitutional system of Ukraine; there is researched the role and the sense of the independent judicial power in the provision of successful human rights and freedoms legal protection as the basic value of the Constitutional system of Ukraine; there is proved the human rights judicial protection is the form of the guarantee of the Constitutional system of Ukraine; there is considering the areas of concern of the human rights and freedoms judicial protection at the modern stage of the state-legal development of Ukraine.

**Key words:** human rights and freedoms, basic constitutional values, Constitutional system, independence of the judicial power, the mechanism of the human rights judicial protection; judicial guarantee of the Constitutional system of Ukraine.

**Постановка проблеми.** Конституційне проголошення людини, її життя і здоров'я, честі і гідності, недоторканності і безпеки найвищою соціальною цінністю в Україні, закріплення відповідальності держави перед людиною за свою діяльність та встановлення її головним обов'язком утвердження і забезпечення прав і свобод особи, істотно змінили соціально-правову природу й архітектуру української держави та вектор її розвитку, одночасно зумовивши необхідність запровадження дієвих інституційних механізмів забезпечення практичної реалізації цих положень Основного Закону. Адже закріплення принципу «людина – найвища соціальна цінність» саме в I Розділі Конституції України, який за визнанням Конституційного Суду України закріплює основи її конституційного ладу [8], вимагає функціонування в державі цілісного конституційно-правового механізму гарантування, забезпечення практичної реалізації та належного правового захисту прав людини, оскільки від цього залежить гарантованість конституційного ладу України загалом. За загальним визнанням, у сучасному світі найефективнішим інституційним засобом захисту прав і свобод людини, є суд. Більше того, авторитетна й незалежна судова влада обгрунтовано вважається однією з універсальних політико-правових цінностей загальнолюдського рівня та елементом всього сучасного конституціоналізму. Це твердження ґрунтується на тому, що саме судова гілка влади займає особливе місце в державному механізмі, наділена виключними повноваженнями з остаточного владного вирішення будь-якого юридичного спору між будь-якими суб'єктами суспільних відносин, у тому числі – й між державно-владними інституціями, а її рішення мають загальнообов'язковий характер. Сукупність вказаних чинників дозволяє визнати незалежну судову владу найбільш універсальним та результативним інституційно-інструментальним елементом конституційно-правового механізму забезпечення та захисту прав людини.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** В Україні гарантування та судовий захист прав і свобод людини досліджували О. Бориславська, В. Крижановський, О. Лемак, О. Нелін, П. Рабінович та інші вчені. Конституційний лад України та форми його гарантування розроблялися такими вченими, як: Ю. Тодика, В. Погорілко, Ф. Веніславський, О. Кушніренко, О. Скрипнюк та інші. Однак, як свідчить аналіз змісту наукових доробок цих та інших вчених, судовий захист прав людини, як форма гарантування конституційного ладу України, все ще залишається малодослідженим, що свідчить про актуальність обраної проблематики роботи.



**Виклад основного матеріалу.** Конституційне закріплення та гарантування загальноновизнаних універсальних прав і свобод людини обґрунтовано вважається однією з основних якісних характеристик демократичного, правового характеру будь-якої сучасної держави, визначальною соціальною цінністю загальнонародського рівня. Адже, як обґрунтовано зазначають дослідники, здатність прав людини вважатися універсальною цінністю є однією з їх властивостей. Тобто вони мають значення для будь-якого суспільства громадянського типу, незалежно від національно-культурного контексту [9, с. 8]. Поза сумнівом, аксіологічний компонент прав людини є настільки ж потужним, як і аксіологічний компонент справедливості та правового порядку. Права людини є цінними настільки, наскільки цінним може бути право взагалі, оскільки правова система, що не забезпечує прав людини не може вважатися цінною [6, с. 44]. І, саме залежно від того, чи поставлено особу в центр уваги держави, можна судити про те, демократичною чи антидемократичною є конституція відповідної країни, зазначав Ю. Тодика [10, с. 108]. Рівень розвитку прав і свобод людини в тій чи іншій країні дозволяє розкрити тип цивілізації, її етап, оскільки відносини людини і держави – важлива ознака, яка характеризує природу тієї чи іншої цивілізації, а державу – як правову чи не правову [7, с. 89]. З точки зору правової аксіології, права людини слід розглядати як надбання людства, конкретизоване в окремих цивілізаціях і культурах. Як нормативна конструкція права людини є частиною універсальної правової структури, а тому виступають, насамперед, як система мінімальних правових засобів, спрямованих на захист людини як основоположної цінності [6, с. 47]. Як бачимо, практично всі дослідники вважають права і свободи людини цінністю конституційного рівня і, одночасно, критерієм оцінки рівня демократичності та правового характеру відповідної держави, характеристики її цивілізаційного вибору загалом.

Більше того, нормативне закріплення та ефективне гарантування основоположних прав і свобод людини і громадянина за загальним визнанням є невід'ємним елементом конституційного ладу України, оскільки, як слушно зазначають дослідники, саме права і свободи людини, їх гарантії, реальна ситуація з їх практичним забезпеченням виступають визначальним показником наявності конституційного ладу в конкретному державно-організованому суспільстві, свідчать про рівень його розвитку. Адже конституційний лад – це не лише закріплення відповідних інститутів й відносин у конституційно-правових актах, але й самі суспільні відносини, які виникають в усіх сферах суспільного життя [2, с. 106]. Не випадково в найбільш загальному розумінні конституційний лад розглядається як організація державного і суспільного життя у відповідності з визначальними конституційними принципами, які мають безумовне ціннісне значення для переважної більшості членів суспільства, визнаються, сприймаються і схвалюються ними. У чіткій відповідності з цими засадничими ідеями будуються всі суспільні відносини, здійснюються всі соціальні трансакції. Тому визнання людини, її прав і свобод найвищою соціальною цінністю – фундаментальна норма конституційного ладу України і його засад [11, с. 104-105], а закріплення принципу пріоритету прав людини та встановлення відповідальності держави перед особою за свою діяльність саме в загальних засадах Конституції України, тобто в засадах її конституційного ладу, є переконливим свідченням їх безумовного ціннісного значення для українського суспільства загалом і для кожної людини зокрема.

Окремо слід зазначити, що обов'язковою умовою існування конституційного ладу є панування в державно-організованому суспільстві права, як найбільш ефективного і справедливого регулятора суспільних відносин, головним призначенням якого є забезпечення раціонального і комфортного життя кожної людини через гарантування її суб'єктивних прав і свобод. Відповідно до ч. 3 ст. 8 Конституції України, її норми мають пряму дію, а звернення до суду для захисту конституційних прав і свобод людини і громадянина безпосередньо на підставі Конституції України гарантується. Тобто визнання, юридичне закріплення і належне правове гарантування прав і свобод людини, безсумнівно належить до принципів конституційного ладу України, оскільки формально-юридично всі положення розділу I Конституції України, низку яких безпосередньо присвячено закріпленню засад правового статусу особи й принципу верховенства права, належать до визначальних політико-правових ідей, які за своїм змістом становлять засади конституційного ладу держави.

Однак, як обґрунтовано зазначається в науковій літературі, формальне проголошення та закріплення в конституційних текстах навіть найширшого переліку основних прав і свобод людини може залишитися лише гарною декларацією, якщо вони не втілюються в практику. Формально закріплене право без гарантованих можливостей його втілення в життя позбавлене логічного змісту, не має жодного ціннісного значення. Тому кожне проголошене право має бути забезпечено гарантіями його реалізації. Права людини зберігають закладений у них ціннісний потенціал лише за умови їх практичної реалізації, охорони та захисту, оскільки офіційно визнане й нормативно закріплене на конституційному рівні право людини стає реальним лише тоді, коли кожна особа може вільно, без будь-яких внутрішніх або зовнішніх перешкод скористатися можливостями, які надає право чи свобода, забезпечити свої законні інтереси. А найбільш ефективним і, одночасно, – універсальним інституційно-інструментальним засобом правового гарантування та захисту прав особи на сьогодні безумовно вважається незалежний, неупереджений, високопрофесійний суд, який наділено монополією правом на остаточне владне вирішення будь-яких юридичних (правових) спорів та конфліктів, що виникають між будь-якими суб'єктами державно-організованого суспільства. В правовій державі судова влада має пріоритет над іншими гілками влади в питаннях захисту прав і охоронюваних законом інтересів [3, с. 22]. У кінцевому підсумку, через діяльність судової влади забезпечується баланс між свободами та правами людини, інтересами суспільства й обов'язками держави [1, с. 58], зазначає О. Бориславська, і робить обґрунтований висновок, що незалежність судової влади – це її обов'язкова риса в умовах функціонування конституційної держави [1, с. 60]. Саме тому незалежний суд є центральним елементом всього конституційно-правового механізму реалізації, охорони та захисту прав і свобод людини.

У зв'язку з цим слід зазначити, що в найбільш загальному значенні під механізмом реалізації прав людини прийнято розуміти систему нормативних, інституційних та соціально-культурних форм та засобів, які в своїй сукупності створюють необхідні передумови для належної реалізації кожною людиною гарантованих їй конституцією і законами можливостей в особистій, політичній, соціально-економічній, культурній, екологічній та



інших сферах життя, сприяють найбільш повному задоволенню її законних потреб та інтересів, забезпечують їх практичне втілення в життя, в реальні суспільні відносини, виступають своєрідними «запобіжниками» їх можливого порушення, та гарантують поновлення цих прав і свобод у випадках їх порушення з боку інших суб'єктів правовідносин. До нормативного блоку цього механізму традиційно відносять формальне правове закріплення на міжнародно-правовому, конституційному та законодавчому рівні широкого переліку суб'єктивних прав і свобод людини, а також відповідної системи владних інституцій, які мають їх гарантувати, охороняти та захищати. Інституційний блок механізму забезпечення прав і свобод людини складають власне державні, недержавні та наддержавні інституції, до повноважень яких і віднесено створення належних умов для реалізації прав людини, їх надійна правова охорона та захист (поновлення у випадку порушення). Зазвичай до таких інститутів відносять главу держави, парламент та його органи, систему органів виконавчої влади, суди, адвокатуру, міжнародні правозахисні інституції тощо. Однак саме суди і, відповідно, право кожної особи на реальний судовий захист своїх основних прав і свобод вважається їх найважливішою конституційною гарантією. Реалізація права на суд – це первинний механізм захисту всіх інших прав та свобод особи, зазначають дослідники. Якщо права людини визнаються певним правовим ідеалом, то реалізація права на справедливий суд одночасно є найвищим рівнем цього ідеалу і дієвим механізмом його захисту [4, с. 50]. Тому судовий захист прав і свобод особи слід вважати однією з найдієвіших інституційно-інструментальних гарантій конституційного ладу України, всіх його визначальних елементів.

Гарантування конституційного ладу означає, насамперед, наявність у державі ефективної системи інституційних і правових форм та засобів, які забезпечують практичне дотримання всіма суб'єктами державно-організованого суспільства всіх конституційних принципів, які становлять його засади, їх втілення в реальні суспільні відносини. Адже нехтування будь-яким із засадничих принципів, тим паче – їх порушення, неминуче призводить до істотного зниження, а почасти – й до нівелювання в суспільній свідомості їх ціннісного значення, закономірним наслідком чого стає падіння рівня соціальних стандартів чи не в усіх сферах життя соціуму загалом. Однак особливо небезпечним для суспільства і держави та болісним для кожної людини є недотримання чи порушення гарантованих Конституцією України основних прав і свобод, оскільки це призводить до втрати віри в дієвість державної влади і цілому, та правових регуляторів зокрема. Тому саме від рівня ефективності судового захисту прав і свобод людини, насамперед базової політико-правової ідеї «людина – найвища соціальна цінність», значною мірою залежить загальне суспільне сприйняття всіх інших ціннісних засад організації та функціонування сучасного державно-організованого суспільства, панування в ньому режиму конституційної законності і правопорядку. Більше того, втілення в реальні суспільні відносини фактично всіх інших ціннісних засад конституційного ладу прямо чи опосередковано пов'язане з забезпеченням свободи людини та основних прав і свобод, як форм її реалізації.

Саме через судовий захист прав людини забезпечується правове обмеження держави, її реальна відповідальність перед людиною за свою діяльність, її демократичний, правовий характер та, панування права, плюралізм, тощо. Однак ця гарантія буде реальною лише за умови, якщо сама судова влада буде авторитетною, незалежною, неупередженою, високофаховою і саме такою буде сприйматися суспільством. А це залежить від спільних зусиль як держави, органів її публічної влади, так і інститутів громадянського суспільства, кожної людини зокрема. Слід зазначити, що ефективність суду, як центрального елемента правового механізму захисту прав і свобод людини, гарантування конституційного ладу загалом, обумовлена низкою факторів, до найістотніших з яких слід віднести: а) конституційно-правові гарантії незалежності судової влади в системі поділу державної влади і незалежності суддів, що забезпечуються особливими процедурами утворення та ліквідації судів, формування суддівського корпусу і притягнення судді до відповідальності; б) конституційне закріплення положення про поширення юрисдикції судів на будь-які юридичні спори, учасниками яких можуть бути всі без виключення суб'єкти суспільних відносин сучасного державно-організованого суспільства; в) обов'язок чіткого дотримання судами в процесі відправлення судочинства законодавчо встановлених процедур розгляду справ, що забезпечує справедливість та безсторонність ухвалених судових рішень; г) конституційно гарантоване право кожного учасника судового процесу на апеляційне, а у передбачених законом випадках – і на касаційне оскарження судових рішень; д) конституційне закріплення загальнообов'язковості судових рішень, за невиконання яких встановлено юридичну відповідальність. Сукупність цих факторів має на меті забезпечення максимальної незалежності та авторитету судової влади, загальне суспільне сприйняття суду як найефективнішого засобу захисту прав людини як форми гарантування конституційного ладу.

Разом з тим, слід відзначити, що попри безумовну теоретичну обґрунтованість визначальної ролі судового захисту прав людини незалежною судовою владою, сучасна практика судового вирішення правових спорів в Україні все ще залишається далекою від ідеальної моделі. Як свідчать результати соціологічних досліджень, про свою недовіру до судів (судової системи в цілому) повідомили 80,9% респондентів, а про довіру – 9,3% [5]. Тобто, як бачимо, втілення в реальне повсякденне життя нашого суспільства ідеї незалежності судової влади можна порівняти з науковим експериментом, результати якого в природних умовах не завжди співпадають з теоретичним підґрунтям. Серед найістотніших проблем, які суттєво знижують правозахисний потенціал судової влади в конституційно-правовому механізмі забезпечення прав людини та гарантуванні конституційного ладу загалом слід виокремити такі: 1) непоодинокі спроби зовнішнього впливу на судову владу в цілому і суддів зокрема, насамперед, з боку представників інших державно-владних інституцій та окремих політичних сил; 2) недостатній рівень політико-правової культури частини суддівського корпусу, в наслідок чого відбувається зміна пріоритетів у процесі ухвалення судових рішень в спорах, в яких зачіпаються інтереси держави, окремих політичних сил, чи фінансово-промислових груп; 3) відсутність дієвого механізму забезпечення своєчасного і якісного виконання судових рішень, що нівелює загальне суспільне сприйняття суду, як одного з найефективніших елементів правозахисного механізму. Тому для забезпечення реальної незалежності судової влади, підвищення ролі і значення суду в конституційно-правовому механізмі забезпечення і захисту прав і свобод людини, гарантування конституційного ладу в цілому, передусім слід

усунути вказані негативні чинники. Адже шлях України до вступу в ЄС пролягає через глибокі реформи та вирішення комплексу проблемних питань, з яких найбільш значущим є саме забезпечення незалежності та неупередженості судової влади, відновлення до неї загального авторитету в сучасному українському суспільстві.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Бориславська О. Незалежність судової влади як умова існування конституціоналізму / О. Бориславська // *Національний юридический журнал: теория и практика*. – 2015. – С. 57-61.
2. Веніславський Ф. В. Забезпечення прав та свобод людини як передумова стабільності конституційного ладу України / Ф. Веніславський // *Вісник Академії правових наук України*. – Х. : Право, 2009. – № 1(56). – С. 105-112.
3. Гнап Д. Право на судову заштиту в административном процессе Украины / Д. Гнап // *LEGEA ŞI VIAȚA*. – 2016. – С. 21-24.
4. Грень Н. М. Реалізація права людини на справедливий суд шляхом процедури присудової медіації: теоретико-правове дослідження : дис. ... канд. юрид. наук спец: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень», – Львів, 2015. – 250 с.
5. Звіт за результатами соціологічного дослідження «Ставлення громадян України до судової системи». – Київ, 2017: Український центр економічних і політичних досліджень імені Олександра Разумкова; Рада суддів України; Проект Ради Європи «Підтримка впровадженню судової реформи в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rsu.gov.ua/uploads/article/final-report-survey-e07f150174.pdf>
6. Лінник Н. В. Ціннісне та нормативне у розумінні прав людини / Н. В. Лінник // *Держава і право. Юридичні і політичні науки*. Вип. 56. – 2012. – С. 43-47.
7. Орленко В. Еволюція прав і свобод людини / В. Орленко, Л. Орленко // *Вісник КНТЕУ*. – 2011. – № 3. – С. 89-100.
8. Рішення Конституційного Суду України № 10-рп/99 від 14 грудня 1999 року (справа про застосування української мови) // *Офіційний вісник України*. – 2000. – № 4. – Ст. 125.
9. Сокурєнко В. В. Права людини як фундаментальна цінність / В. В. Сокурєнко // *Національні та міжнародні механізми захисту прав людини : тези доп. Всеукр. круглого столу (м. Харків, 20 квіт. 2016 р.) / МВС України, Харків. нац. ун-т внутр. справ*. – Харків, 2016. – С. 7-9.
10. Тодька Ю. Н. Конституция Украины: проблемы теории и практики : Монография. – Х. : Факт, 2000. – 608 с.
11. Тодька Ю. Н. Основы конституционного строя Украины: учебное пособие. – Харьков. : Факт, 1999. – 320 с.

**ДИСКУСІЇ ТА ОБГОВОРЕННЯ**

УДК 340.13 (477 + 4–6ЄС)

**ОСОБЛИВОСТІ НОРМАТИВНО-ПРАВОВОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ТРАНСФОРМАЦІЇ ПРАВОВОЇ СИСТЕМИ УКРАЇНИ В УМОВАХ АСОЦІАТИВНОГО ПАРТНЕРСТВА З ЄВРОПЕЙСЬКИМ СОЮЗОМ**

**Шульга А. М.,**

доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри загальноправових дисциплін  
Харківського національного університету  
внутрішніх справ

**Передерій О. С.,**

кандидат юридичних наук., доцент,  
доцент кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті наведено результати аналізу чинних в Україні нормативно-правових актів, положення яких забезпечують процеси трансформації правової системи України як асоційованого члена Європейського Союзу. Акцентовано увагу на недосконалоостях нормативної регламентації здійснення модифікаційних змін правової системи України відповідно до положень Угоди про асоціацію між Україною і Європейським Союзом. Доведено наявність у системі законодавства України актів, які за своїм змістом об'єктивно є застарілими, оскільки не враховують сучасні потреби процесу зближення її правової системи з правовою системою ЄС, а також – негативний вплив такого виду актів на ефективність цього процесу.

**Ключові слова:** Україна, Європейський Союз, Угода про асоціацію, європейська інтеграція.

**Аннотация:** в статье приведены результаты анализа действующих Украины нормативно-правовых актов, положения которых обеспечивают процессы трансформации правовой системы Украины как ассоциированного члена Европейского Союза. Акцентировано внимание на несовершенствах нормативной регламентации осуществления модификационных изменений правовой системы Украины и Европейского Союза. Доказано наличие в системе законодательства Украины актов, которые по своему содержанию объективно являются устаревшими, так как не учитывают современные потребности процесса сближения ее правовой системы с правовой системой ЕС, а также – негативное влияние такого рода актов на эффективность данного процесса.

**Ключевые слова:** Украина, Европейский Союз, Соглашение об ассоциации, европейская интеграция.

**Annotation:** results of the analysis of the normative legal acts existing Ukraine which provisions provide processes of transformation of legal system of Ukraine as the associated member of the European Union are given in article. The attention is focused on imperfections of a standard regulation of implementation of modification changes of legal system of Ukraine and the European Union. Existence in the system of the legislation of Ukraine of acts which according to the contents objectively are outdated as do not consider modern requirements of process of rapprochement of its legal system with the legal system of the EU is proved and also – negative impact of such acts on efficiency of this process.

**Key words:** Ukraine, European Union, Agreement about association, European integration.

На початку другого десятиліття XXI століття Україна офіційно проголосила, що ідейно-політичною основою її подальшого державного будівництва є правове, економічне й соціально-культурне зближення з Європейським Союзом на засадах тісного партнерства і всебічного співробітництва. Формально-юридичне закріплення продекларованого вектору розвитку державності відбулося в першій половині 2014 р., коли 21 березня 2014 р. і 27 червня 2014 р. було підписано політичну і, відповідно, економічну частину Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами (далі – Угода про асоціацію), з іншої сторони. Угоду було ратифіковано Верховною Радою України 16 вересня 2014 р., у зв'язку із чим її положення стали частиною національного законодавства України [1].

Зміст вступної частини Угоди про асоціацію закріплює, що режим асоціативного партнерства України і Європейського Союзу передбачає розвиток і трансформацію національної правової системи в амбітний і інноваційний спосіб на основі принципів верховенства права, доброго врядування, недискримінації осіб, які належать до меншин, поваги прав людини й основоположних свобод, прав національних меншин, різноманітності, цінунання людської гідності, відданості принципам вільної ринкової економіки тощо.

Повноцінне втілення зазначених засад відкриває можливості перед Україною в найближчій історичній перспективі стати членом Європейського Союзу як найбільш економічно розвиненого альянсу суверенних держав сучасного світу. Проте масштабність такого завдання вимагає вирішення комплексу складних і багатоступневих завдань. Зокрема, у якомога більш стислі терміни необхідно заснувати та налагодити діяльність *нових* державно-владних інституцій, розробити й впровадити інноваційні підходи моделювання організації і функціонування місцевого самоврядування, системно переглянути безпекові, економічні, нормативні, соціально-ідеологічні, комунікативні компоненти життєдіяльності українського суспільства. Прямуючи до повного втілення зазначених імперативів, важливим завданням для держави стало напрацювання законодавчої бази з метою оптимізації процесу адаптації положень Угоди про асоціацію до національної правової системи. За цих умов особливої *актуальності для юридичної науки* набуває всебічний аналіз особливостей існуючої нормативно-правової основи трансформаційних процесів правової системи України в умовах активізації співпраці з Європейським Союзом у режимі асоціативного партнерства.

В основу статті було покладено напрацювання таких вітчизняних учених-правників як Є.І. Григоренко, М.О. Теплюк, О.Ф. Скакун, О.І. Ющик, І.В. Яковюк та ін. Нормативною основою статті стали акти системи національного законодавства України.

Після підписання у 2014 р. Угоди про асоціацію було прийнято політичне рішення розробити й ввести в дію документ, яким би на базовому рівні регулювалися найважливіші аспекти гармонізації положень укладеної Угоди про асоціацію з організаційно-правовими основами функціонування політико-правової й економічної системи України. 17 вересня 2014 р. Кабінетом Міністрів України було прийнято Розпорядження № 847-р. «Про імплементацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» [2]. У документі було визначено План заходів з імплементації Угоди про асоціацію в національну практику державного будівництва до 2017 р. (далі – План). План передбачав комплекс правових заходів, реалізація яких би забезпечила трансформацію правової, безпекової, економіко-виробничої, культурної та інших компонентів соціальної системи України. Документ складався з 92 пунктів, що містили концептуальні напрями реформ у сферах, які передбачені конкретними статтями Угоди про асоціацію. У зв'язку з мінливістю внутрішньоекономічних і зовнішньополітичних умов впродовж терміну чинності документу у 2014-2017 р. його положення сім разів зазнавали змін і доповнень.

Привертає увагу те, що набуття чинності Розпорядження № 847-р. дало потужний імпульс для активізації відомчої нормотворчості. Міністерства й відомства, для створення чітких організаційно-правових умов реформування підвідомчих сфер управління, почали активно розробляти й вводити в дію нормативні документи, які містили детальні моделі впровадження положень Угоди про асоціацію на національному рівні. Показовим є те, що відомчі нормативні документи міністерств та інших центральних органів виконавчої влади здебільшого мали програмний характер і передбачали стратегічні цілі управлінської діяльності в частині втілення тих норм Угоди про асоціацію, які відповідають спеціалізації того чи іншого відомства [3-4]. Відповідно, практика перших років адаптації національної правової системи України до Угоди про асоціацію зумовила збільшення кількості підзаконних нормативно-правових актів різної юридичної сили, які загалом були призначені регулювати трансформаційні процеси правової системи України у зв'язку з набуттям нею статусу асоційованого члена.

Після спливання трирічного терміну, 25 жовтня 2017 р. План заходів з імплементації Угоди про асоціацію було оновлено й введено в дію не розпорядженням, як раніше, а Постановою Кабінету Міністрів України № 1106 (далі – План заходів по імплементації) [5]. Здебільшого, це було пов'язано з тим, що гармонізація національної правової системи України й змісту положень Угоди про асоціацію в період з 2014 р. до 2017 р. характеризувалася непослідовністю, низькими темпами процесу розробки нових законодавчих актів. Наприкінці 2017 р. структури Європейського Союзу офіційно повідомили, що виконання Угоди про асоціацію в частині апроксимації законодавства відбувається повільно і з порушенням запланованих термінів [6]. Україна з 2014 по 2016 р. включно виконала лише 11% від загальної кількості завдань щодо імплементації положень Угоди про асоціацію. За офіційною інформацією Віце-прем'єр-міністра з питань європейської та євроатлантичної інтеграції, Україна у 2017 році виконала лише 41% завдань за Угодою про асоціацію. Зокрема, Верховна Рада, як законодавчий орган влади, виконала свої євроінтеграційні зобов'язання на 30%, уряд на 42%, центральні органи виконавчої влади – на 50% [7]. Соціально резонансним, умовно кажучи, «болючим» для національної правової системи України стало реформування законодавства в таких сферах як захист прав споживачів, ринок енергоресурсів та нафтопродуктів, охорона навколишнього середовища, функціонування митних органів, гарантії трудових прав окремих категорій працівників, охорона здоров'я, протидія корупції та ін. Серед чинників, які стримували процес виконання Угоди, можна виокремити недостатню кадрову спроможність інституцій, відповідальних за розвиток асоціативних відносин, занадто бюрократизовану процедуру ухвалення актів законодавства, конфлікти інтересів політичного характеру між різними державними органами щодо розподілу повноважень. Не останню роль у гальмуванні євроінтеграційних процесів відіграла відсутність в Україні необхідного політичного досвіду євроцентристських реформ. За умови проведення реформ подібної масштабності, як влучно зауважує Є.І. Григоренко, структурні державні перетворення слід впроваджувати обережно, з урахуванням багатьох чинників та обставин, і, зокрема, - історичного досвіду [8, с. 7].

Порівняно з раніше чинним Планом заходів, обсяг нового аналогічного документа був значно розширений. Чинний на сьогодні менше року, План заходів з імплементації Угоди про асоціацію містить 1943 пункти. Кожен пункт було «прив'язано» до конкретних статей Угоди про асоціацію, визначено найменування заходу, термін його виконання та відповідальні за виконання органи. Слід зауважити, що План заходів 2017 р. передбачає внесення змін до широкого переліку законодавчих актів України, які регулюють відносини в різних сферах. За задумом Уряду, центральні й місцеві органи виконавчої влади, інші органи державного управління, є відповідальними за виконання Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом у межах компетенції і територіальної юрисдикції.

Вони отримали змогу здійснювати послідовні організовані заходи з метою своєчасної реалізації зобов'язань України в межах Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом у різних сферах суспільних відносин.

Зосереджуючись на регуляторному потенціалі створеної в Україні нормативної основи, доцільно звернути увагу на специфічну особливість, яка притаманна нормативно-правовій регламентації механізмів адаптації правової системи України до вимог і стандартів ЄС. Річ у тім, що з 2004 р. є чинним Закон України № 1629-IV «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» (далі – Закон про адаптацію) [9]. Мета зазначеного закону на момент його прийняття полягала в досягненні відповідності правової системи України *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висуваються Європейським Союзом (ЄС) до держав, які мають намір вступити до нього. Закон визначав п'ятнадцять пріоритетних напрямів державної політики в частині адаптації національного законодавства України до законодавства ЄС: митне право, законодавство про компанії, банківське право, бухгалтерський облік компаній, податки, інтелектуальна власність, охорона праці, фінансові послуги, правила конкуренції, державні закупівлі, охорона здоров'я та життя людей, тварин і рослин, довкілля, захист прав споживачів, технічні правила й стандарти, енергетика.

З огляду на зміст Угоди про асоціацію і Плану заходів з її імплементації, аналіз змісту чинного Закону про адаптацію вказує на існування у правовій системі України неузгодженості нормативних орієнтирів здійснення державної політики з модернізації правової системи України в напрямі її адаптації до вимог Угоди про асоціацію. Зокрема, в зазначеному Законі вказано, що політико-правову основу адаптації законодавства України до правової системи ЄС складає Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими співтовариствами та їхніми державами-членами від 14 червня 1994 р. [10], яка на сьогодні вже є *не чинною*. Окрім того, положення Закону про адаптацію не враховують зміст Угоди про асоціацію, а також містять прямі посилання на підзаконні акти, які вже *втратили чинність*. Пояснюється це тим, що останні зміни до цього Закону було внесено за три роки до підписання Угоди про асоціацію у 2011 р.

Додатково до наведеного вище, слід враховувати ще одну обставину: Закон про адаптацію, як і План заходів по імплементації Угоди про асоціацію 2017 р. за характером є програмно-стратегічними документами, що визначають концептуальні засади державної політики адаптації законодавства України до *acquis communautaire*. При цьому, Закон про адаптацію 2004 р. має вищу юридичну силу порівняно з Планом заходів. Подібна ситуація деструктивно впливає на впровадження інноваційних механізмів регулювання суспільних відносин в Україні на кшталт стандартів ЄС. Таке явище О.Ф. Скакун характеризує як порушення «інтегральності» (об'єднання) загальних і спеціальних правових явищ у єдине ціле [11, с. 325]. Неприйнятною також видається ситуація, коли на законодавчому рівні діє акт, норми якого є застарілими й неузгодженими з потребами інноваційних змін правової системи України як держави, що інтеграцію до ЄС оголосила пріоритетом своєї зовнішньої і внутрішньої політики. Так чи інакше, але в межах національної правової системи України формально («де-юре») дія Закону про адаптацію передбачає обов'язковість для органів державного управління узгоджувати з ним свої нормативні рішення [12, с. 59]. Тому доцільно якнайшвидше створити такі нормативно-правові засади й техніко-юридичні умови, за яких реалізація його положень, принаймні як у сфері підзаконної нормотворчості, так і у сфері правозастосовної діяльності, буде максимально відповідати найбільш актуальним потребам розвитку країни. Це забезпечить, насамперед, посадових осіб державного апарату, які відповідальні за впровадження положень Угоди про асоціацію, від порушення принципу законності в їх діяльності, від здійснення відповідних юридично некоректних дій, або дій, які можуть мати ознаки, приміром, такого явища як «зловживання правом». Без вирішення проблеми неузгодженості вищевказаних актів законодавства буде завжди існувати потенційна загроза появи в зазначеній сфері і такого негативного явища як «обхід закону» (є видом зловживання правом) [13, с. 14].

Враховуючи наведене вище, є підстави стверджувати, що результативність процесу імплементації положень Угоди про асоціацію в правову систему України високою мірою залежить від рівня досконалості відповідної нормативно-правової основи – основи, збалансованої за змістом, сучасної за характером, націленої на повноцінну реалізацію Україною статусу асоціативного партнера ЄС. У зв'язку із чим існує об'єктивна необхідність скасувати Закон про адаптацію (2004 р.) як застарілий акт, положення якого формують передумови для розробки й прийняття відповідних управлінських рішень. Такий крок буде слугувати формуванню чіткої ієрархічної узгодженості актів системи національного законодавства з питань європейської інтеграції, що дозволить загалом забезпечити, як наголошує І.В. Яковюк, упорядковану й усталену послідовність зміни правової системи й сталість інтеграційного процесу [14, с. 7]. На сьогодні, як ніколи раніше в новітній історії України, доцільно об'єднати зусилля політиків, експертів, вчених-правознавців, громадськості задля того, щоб на законодавчому рівні закріпити правові механізми, які б сприяли прискоренню темпів, підвищенню ефективності імплементації положень Угоди про асоціацію у національну правову систему України.

#### **ПРИМІТКИ**

1. Як приклад, можна навести Наказ Міністерства інфраструктури України від 14.10.2014 № 512 «Про організацію роботи з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони», Наказ Міністерства охорони здоров'я України 16.12.2014 № 959 «Про затвердження плану заходів Міністерства охорони здоров'я України з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, на 2014–2017 роки» та інші.

#### **ЛІТЕРАТУРА**

1. 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 // Відомості Верховної Ради України. 2014. № 40. Стаття 2021.



2. Про імплементацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Розпорядження Кабінету Міністрів України від 17 вересня 2014 р. № 847-р // Офіційний вісник України. 2014. № 77. Ст. 2197.
3. Наказ міністерства інфраструктури України від 14.10.2014 № 512 «Про організацію роботи з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони» // Офіційний інтернет-сайт Верховної ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/rada/show/v0512733-14/card2#Card>
4. Про затвердження плану заходів Міністерства охорони здоров'я України з імплементації Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським Співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони, на 2014–2017 роки: Наказ Міністерства охорони здоров'я України 16.12.2014 № 959 // Офіційний інтернет-сайт Верховної ради України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon5.rada.gov.ua/rada/show/v0959282-14>
5. Про виконання Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Постанова Кабінету Міністрів України від 25.10.2017 р. № 1106 // Урядовий кур'єр. 2018. № 52.
6. Акуленко Л. Підсумки року: успіхи та провали у виконанні Угоди про асоціацію [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.eurointegration.com.ua/articles/2017/12/15/7075035/>
7. Минулого року Україна виконала лише 41% завдань за Угодою про асоціацію з Євросоюзом: повідомлення від 23 лютого 2018 р. // Інформаційне агентство «Уніан» [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.unian.ua/politics/10018520-minulogo-roku-ukrajina-vikonala-lishe-41-zavdan-za-ugodoyu-pro-asociaciju-z-jevrosyuzom.html>
8. Григоренко Є. І. Конституційні засади проходження військової служби громадянами України: проблеми теорії та практики : монографія / Є. І. Григоренко. Х. : Право, 2010. 280 с.
9. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу: Закон України № 1629-IV від 18.03.2004 р. // Відомості Верховної Ради України. 2004. № 29. Ст. 367.
10. Угода про партнерство та співробітництво між Європейським Союзом та Україною від 14.06.1994 р. // Офіційний Вісник України. № 24. 2006. Ст. 1794.
11. Скакун О.Ф. Теорія держави і права: підручник / О.Ф. Скакун. К.: Алерта; КНТ; ЦУЛ, 2009. 520 с.
12. Теплюк М.О., Ющик О.І. Введення в дію законів України: питання теорії та практики / М. О. Теплюк, О. І. Ющик. Київ : Парламентське вид-во, 2011. 198 с.
13. Шульга А. М. Обхід закону як вид зловживання правом / А. М. Шульга // Вісник Харківського національного університету внутрішніх справ. 2010. № 3. С. 11-20.
14. Яковюк І. В. Теоретичні основи європейської інтеграції / І. В. Яковюк. // Теорія і практика правознавства. 2014. Вип. 2 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp\\_2014\\_2\\_50](http://nbuv.gov.ua/UJRN/tipp_2014_2_50)

УДК 347.965.3(477)

## НОРМАТИВНЕ ЗАКРІПЛЕННЯ ПИТАНЬ АДВОКАТСЬКОЇ ЕТИКИ В УКРАЇНСЬКОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ

**Стародубцев А. А.,**

доктор юридичних наук, доцент,  
професор кафедри державно-правових  
дисциплін юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті розглянуто морально-етичну сферу юридичної діяльності; проаналізовано низку вітчизняних та зарубіжних нормативних документів, у яких закріплено питання адвокатської етики; вказано на окремі недоліки у цій сфері.

**Ключові слова:** адвокатська етика; правила адвокатської етики; закон; норма; принципи; кодекс.

**Аннотация:** в статье рассмотрена морально-этическая сфера юридической деятельности; проанализирован ряд отечественных и зарубежных нормативных документов, в которых закреплены вопросы адвокатской этики; указаны отдельные недостатки в этой сфере.

**Ключевые слова:** адвокатская этика; правила адвокатской этики; закон; норма; принципы, кодекс.

**Annotation:** the article deals with the moral and ethical sphere of legal activity; analyzed a number of domestic and foreign normative documents, in which issues of lawyer's ethics are fixed; there are some disadvantages in this area.

**Key words:** law ethics; rules of lawyer's ethics; law; norm; principles; code.

---

Сфера юридичної діяльності оперує специфічними морально-етичними нормами, які мають велике значення, адже сукупність цих норм складає етику юриста, що дає, в свою чергу, уявлення про його професійний статус. У чому ж полягають відмінності між поняттями етики та моралі. Мораль – це сукупність норм і правил поведінки в суспільстві, забезпечених силою суспільного примусу. Етика дає систематичне, наукове уявлення про мораль.

Одним словом, етика – це стіна, а мораль – це те, з чого ця стіна зроблена. Таким чином, професійна етика юристів (адвокатів) – це сукупність норм і правил, що застосовуються в їх професійному середовищі.

На думку О. Яновської, моральність – найважливіший компонент особистості. Також науковець вважає, що міра суб'єктивної свободи особистості визначається її моральним імперативом і є показником ступеня її розвиненості. Будь-які дії повинні бути насамперед моральними, особливо це стосується адвокатської діяльності. У ній нерозривно співіснують правові і моральні засади. Право завжди має моральні засади. При здійсненні професійної діяльності адвокат повинен керуватися, передусім, моральними принципами, бути морально стійким, і це допомагатиме робити правильний вибір у складних ситуаціях. Людина, яка не має високих моральних якостей, завжди знаходить виправдання своїм вчинкам, відмежовуючи сумління від докорів [1].

В Україні у 1999 р. вперше з'явилися Правила адвокатської етики. До того часу говорити про межі та обсяг адвокатської етики на вітчизняних теренах можна було хіба що з власних міркувань. Та лише з прийняттям Закону України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. № 5076-VI (далі – Закон) [2] питання дотримання адвокатами Правил адвокатської етики стало особливо актуальним.

Класичною є також думка, що під етикою юриста варто розуміти саме правила поведінки у сфері професійної діяльності, а також поза нею. Також можна стверджувати, що етичні норми, якими керується юрист, – це не стільки його обов'язки, скільки загальні принципи його професійної діяльності, якими він повинен керуватися, щоб відповісти званню юриста і очікуванням осіб, що користуються його послугами.

Етика юриста – це його певний самообмежувач, адже юристу повсякчас доводиться гідно поводитися. То ж юридична етика в цілому, як і етика адвоката зокрема, не обмежуються суто консультативною діяльністю, судовою залогом чи, скажімо, науковою діяльністю, вона супроводжує його завжди. Юридичний фах, як і професія вчителя чи викладача, у сенсі поведінкових механізмів досить вимогливі до своїх носіїв, оскільки виключають будь-яке відхилення від морально-етичних норм, незалежно від життєвої чи професійної ситуації.

Норми адвокатської етики, визнано і закріплено на міжнародному рівні: Загальна декларація прав людини (ст. 11) [3], Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (ст. 14) [4], які проголошують принцип презумпції невинуватості особи, звинуваченої у скоєнні злочину, та гарантують їй використання всіх можливостей для захисту. Зміст цих норм було враховано під час вироблення положень адвокатської етики в правовій системі України [5].

Стаття 6 Закону визначає формальні вимоги до адвоката (професійна освіта, знання державної мови, стаж у галузі права, складений кваліфікаційний іспит, стажування, складена присяга) та підстави, які забороняють здійснювати адвокатську діяльність (непогашена чи незнята в установленому законом порядку судимість, невіддатність чи обмежена дієздатність, позбавлення права на зайняття адвокатською діяльністю, звільнення з посади судді, прокурора, слідчого, нотаріуса, з державної служби або служби в органах місцевого самоврядування за порушення присяги чи вчинення корупційного правопорушення). Отже, як бачимо, вимоги до здійснення адвокатської діяльності досить прості (навіть, формальні) та, разом з тим, такі, що вимагають бути безвідносно чесним, порядним, незаангажованим, фізично здоровим та чистим перед законом і людьми;

У частині 2 ст. 9 Закону зазначено, що Кваліфікаційний іспит полягає у виявленні теоретичних знань у галузі права, історії адвокатури, *адвокатської етики особи* (тут і далі курсив наш – А.С.)...;

У частині 1 ст. 20 Закону зазначено, що під час здійснення адвокатської діяльності адвокат має право вчиняти будь-які дії, не заборонені законом, *правилами адвокатської етики*...;

Стаття 21 зазначеного Закону закріплює «професійні обов'язки адвоката» (дотримуватися присяги та правил *адвокатської етики*, на вимогу клієнта надати звіт про виконання договору про надання правової допомоги, невідкладно повідомляти клієнта про виникнення конфлікту інтересів, підвищувати свій професійний рівень, виконувати рішення органів адвокатського самоврядування) та особисті заборони (використовувати свої права всупереч правам, свободам та законним інтересам клієнта, без згоди клієнта розголошувати відомості, що становлять адвокатську таємницю, використовувати їх у своїх інтересах або інтересах третіх осіб, займати у справі позицію всупереч волі клієнта, крім випадків, якщо адвокат упевнений у самообмові клієнта, відмовлятися від надання правової допомоги, крім випадків, установлених законом) та прописує вимогу щодо необхідності захисту адвокатом персональних даних про фізичну особу, якими він володіє, відповідно до законодавства з питань захисту персональних даних;

Стаття 22 зазначеного Закону ставить перед адвокатом обов'язок – не розголошувати адвокатську таємницю;

У частині 5 ст. 27 Закону зазначено, що зміст договору про надання правової допомоги не може суперечити Конституції України та законам України, інтересам держави і суспільства, його моральним засадам, присязі адвоката України та правилам *адвокатської етики*;

У пункті 2 ч. 1 ст. 28 Закону йдеться про те, що адвокату забороняється укладати договір про надання правової допомоги та він зобов'язаний відмовитися від виконання такого договору, (...) якщо результат, досягнення якого бажає клієнт, або засоби його досягнення, на яких він наполягає, суперечать *правилам адвокатської етики*;

У пункті 3 ч. 2 ст. 31 Закону зазначено, що систематичне або грубе одноразове порушення *правил адвокатської етики* є однією з виключних підстав для накладення на адвоката дисциплінарного стягнення у вигляді зупинення права на зайняття адвокатською діяльністю;

У пункті 4 ч. 2 ст. 32 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 зайняття адвокатською діяльністю;

Стаття 34 Закону встановлює підстави для притягнення адвоката до дисциплінарної відповідальності, до яких, зокрема, відносять порушення вимог несумісності; порушення присяги адвоката України; порушення *правил адвокатської етики*; розголошення адвокатської таємниці або вчинення дій, що призвели до її розголошення...;

У пункті 3 ч. 7 ст. 54 Закону зазначено, що виключну компетенцію щодо затвердження *правил адвокатської етики* для адвокатів в Україні має з'їзд адвокатів України.

Отже, зрозуміло, що етична норма набуває юридичної сили, коли вона закріплена у правовій площині, однак усі етичні норми, через їх різноманіття, неможливо закріпити у правових нормах.

Так, в основних принципах, що стосуються ролі юристів, прийнятих Восьмим Конгресом ООН з попередження злочинності та поведіння з правопорушниками (Гавана, 27 серпня - 7 вересня 1990 р.) [6], у п. 12 щодо функцій та обов'язків зазначено, що юристи за будь-яких обставин зберігають честь і гідність, притаманні їх професії, як відповідальні співробітники у сфері відправлення правосуддя та у всіх випадках бути незалежним і добросовісним відповідно до закону та визнаних норм і професійної етики юристів (п. 14).

Згідно з Міжнародним кодексом етики (Редакція 1988 р. (уперше прийнято в 1956 р.) [7] юрист, який береться за професійну роботу, (...) повинен дотримуватися стандартів професійної етики... Він також повинен дотримуватися всіх етичних стандартів, які застосовуються до юристів країни, в якій він працює. Як під час виконання своїх професійних обов'язків, так і у приватному житті, він (юрист – А.С.) повинен утримуватися від будь-якої поведінки, що може дискредитувати професійну спільноту, членом якої він є...

Загальний кодекс правил для адвокатів країни Європейського співтовариства, прийнятий у Страсбурзі (жовтень 1988 р.) [8], відзначаючи особливу роль адвоката у правовому суспільстві, у п. 1.1 зазначає, що його призначення не обмежено сумлінним виконанням свого обов'язку у межах закону, він повинен діяти в інтересах права в цілому так само, як і в інтересах тих, чий права і свободи йому довірено захищати; не лише виступати в суді від імені клієнта, а й надавати йому юридичну допомогу у вигляді порад і консультацій. У цьому зв'язку на нього покладено цілий комплекс зобов'язань як юридичного, так і морального характеру...

09 червня 2017 року в Україні було затверджено нову редакцію Правил адвокатської етики (далі – Правила) [9]. Думки з приводу появи цього документа неоднозначні. Джерело «Закон і бізнес» без аналізу вказує на деякі новели цього документу, зокрема, на появу вимог до спілкування адвокатів у соціальних мережах, визначену підставу для дисциплінарної відповідальності, а саме – неетичні висловлювання адвокатів на адресу один одного та поширення недостовірної інформації. Також на думку «Закону і бізнесу», нова редакція Правил скерована у бік чіткості формулювань та уніфікації застосування, та необхідності захисту від безпідставного тиску з боку скаргників, а не лише дисциплінарної відповідальності адвоката [10].

Проте, на думку О. Жуковської, яка була автором робочого проекту перших писаних правил етики адвокатів незалежної України, роль нової редакції Правил як системи орієнтирів для обрання адвокатом етично виваженого варіанту поведінки значно послабилася, оскільки з великої кількості статей видалено (чи змінено) конкретизацію загальних положень, які могли надати адвокату можливість комфортно застосовувати їхні настанови. Автор допису вважає, що правила не змінені, а «перекроєно». Зокрема, постраждав принцип «незалежності», оскільки тепер з'явилося право РАУ та НААУ встановлювати засади адвокатської діяльності своїми рішеннями. Щодо взаємин між адвокатами було «викреслено» принцип колегіальності, але залишилося його втілення щодо іноземних колег (ст. 50), що наводить на думку про те, що українські адвокати ніби не колеги, а іноземні – так. Крім того, досить конкретно прописано принципи адвокатської діяльності щодо конкретних сфер, у яких беруть участь адвокати, хоча мало би бути очевидним, що там діють загальні етичні принципи. Так, уточнено деякі принципи стосовно адвокатів щодо системи безоплатної допомоги (ст. 8, 10), у сфері користування мережею Internet діє вже більш широке коло загальних принципів (ст. 57). Зокрема сказано, що «адвокат у соціальних мережах, Internet-форумах та інших формах комунікації в мережі Internet повинен здійснювати спілкування з повагою, прийняттям та правильним (таким, що відповідає загальнолюдським цінностям) розумінням різноманіття культур світу, форм самовираження та засобів прояву людської індивідуальності», хоча так адвокат повинен спілкуватися у всіх сферах життєдіяльності. Крім того, це є ще й свідченням порушення свободи слова адвоката [11].

Отже, попри всі зміни та коментарі необхідність існування та закріплення норм етики юриста очевидна, адже вони утримують його від неприйнятних дій, дають уявлення оточуючим про високі професійні та моральні критерії, яким повинен відповідати юрист, оскільки його робота пов'язана зі сприянням у забезпеченні прав і свобод громадян, виконання обов'язків перед суспільством і державою, і, як підсумок – служіння праву і справедливості. Також не слід забувати, що формальна наявність таких правил не може зробити юриста культурним, вихованим тощо, якщо він насправді не такий. Виходячи з цього, обов'язок дотримуватися професійної етики для неетичних юристів залишиться лише декларацією. Та й, як показує досвід, юристи часто відступають від вимог етики, їх подекуди цікавить досягнення конкретної цілі, і методи, які використовуються, не завжди етичні. Порушниками морального кодексу юристів найчастіше є прокурори та слідчі, іноді відступають від етичних норм адвокати, правда, дії останніх завжди обумовлені необхідністю захисту прав клієнта.

Для адвоката основним стимулюючим чинником у сфері моралі та етики має бути совість, а стримуючим – загроза публічного недоброчинного вчинку, втрата довіри клієнтів та поваги колег. То ж відповідність поведінки юриста етичними постулатами залежить від нього самого, від того, як сам він розуміє питання етики юриста, а не керується виключно таким чинником як нормативний акт.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Яновська О. Співвідношення мети та засобів як етична проблема адвокатської діяльності // <http://tomorrowlawyer.org/spivvidnoshenya-meti-ta-zasobiv-yak-eti/>.
2. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» від 05.07.2012 р. № 5076-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5076-17>.
3. Загальна декларація прав людини [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.irs.in.ua/index.php?option=com\\_content&view=article&id=82%3A1&catid=47%3Aun&Itemid=74&lang=ru](http://www.irs.in.ua/index.php?option=com_content&view=article&id=82%3A1&catid=47%3Aun&Itemid=74&lang=ru).
4. Міжнародний пакт про громадянські і політичні права [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_043](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_043).
5. Норми адвокатської етики, визнані і закріплені у міжнародній практиці [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://pidruchniki.com/14081020/etika\\_ta\\_estetika/normi\\_advokatskoyi\\_etiki\\_viznani\\_zakripleni\\_mizhnarodniy\\_praktitsi](https://pidruchniki.com/14081020/etika_ta_estetika/normi_advokatskoyi_etiki_viznani_zakripleni_mizhnarodniy_praktitsi).

6. Основні принципи, що стосуються ролі юристів ООН; Принципи, Міжнародний документ від 07.09.1990 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_313](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_313).
7. Міжнародний кодекс етики (Редакція 1988 р. (уперше прийнято в 1956 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://advokpalata-21.ru/urbanleft/kodeksworld.html>.
8. Загальний кодекс правил для адвокатів країн Європейського Співтовариства ЄС; Кодекс, Міжнародний документ від 01.10.1988 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994\\_343](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_343).
9. Правила адвокатської етики [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017\\_596f00dda53cd.pdf](http://unba.org.ua/assets/uploads/legislation/pravila/2017-06-09-pravila-2017_596f00dda53cd.pdf).
10. Правила адвокатської етики – 2017 оприлюднено (текст) // Закон і бізнес. – 2017. – 18 липня [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zib.com.ua/ua/129022-pravila\\_advokatskoi\\_etiki\\_-\\_2017\\_oprilyudneno\\_tekst.html](http://zib.com.ua/ua/129022-pravila_advokatskoi_etiki_-_2017_oprilyudneno_tekst.html).
11. Жуковська О. Правила адвокатської етики – прогрес чи регрес? // Юридична газета online. – 2017. – 11 вересня [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://jur-gazeta.com/publications/practice/inshe/pravila-advokatskoyi-etiki--progres-chi-regres.html>.

УДК 343.02

## КРИМІНОЛОГІЯ І ПОСТМОДЕРНІЗМ

**Давиденко М. Л.,**

кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінально-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** статтю присвячено дослідженню взаємозв'язку між існуючими філософськими поглядами та кримінологією. Виділені етапи розвитку кримінології і кримінальної політики протидії злочинності та висвітлена роль стану суспільної думки в зміні парадигм як у кримінології так і філософії. Зроблено аналіз сучасного стану розвитку кримінології в умовах постмодернізму.

**Ключові слова:** постмодернізм, велфаризм, критична кримінологія, конститутивна кримінологія.

**Аннотация:** статья посвящена исследованию взаимосвязи между существующими философскими взглядами и криминологией. Выделенные этапы развития криминологии и уголовной политики противодействия преступности и освещена роль состояния общественного мнения в смене парадигм, как в криминологии, так и философии. Сделан анализ современного состояния развития криминологии в условиях постмодернизма.

**Ключевые слова:** постмодернизм, велфаризм, критическая криминология, конститутивная криминология.

**Annotation:** the article is devoted to the study of the relationship between existing philosophical views and criminology. The stages of the development of criminology and criminal policy against crime are highlighted, and the role of the state of public opinion in changing paradigms in both criminology and philosophy is highlighted. An analysis of the current state of development of criminology in the conditions of postmodernism is made.

**Key words:** postmodernism, welfarizm, critical criminology, constitutive criminology.

Кримінологія за короткий час свого існування вже встигла декілька разів змінити свої основні теоретичні парадигми. Стрімкий розвиток науки, та зміни суспільних формацій за останні два століття неминуче відображались і на методиці кримінологічного дослідження. Кримінологія, зародившись у другій половині XIX ст., сприймалась як наука, яка змінить світ на краще. Для багатьох людей XIX ст. віра в науку замінила віру в Бога. Багато хто вірив у те, що вивчивши злочинність, осіб, що скоюють злочини, та застосувавши передові наукові здобутки можна буде знищити злочинність. Більше ста років людство втілювало кримінологічні ідеї на державному рівні, докорінно змінюючи кримінальну політику, відношення до злочинців, перебудовуючи в'язниці, але злочинність так і не була подолана. І сьогодні в XXI віці можна бачити розчарування суспільства і розгубленість частини науковців, та спроби знайти нові рішення проблем злочинності використовуючи нові досягнення науки. В результаті сьогодні одночасно існують теорії, що були започатковані в минулому та теорії які можна назвати теоріями майбутнього.

Різними аспектами дослідження вказаної проблематики приділили свої праці такі вчені, як: О. М. Бандурка, В. С. Батиргарєєва, В. В. Василевич, В. О. Глушков, В. В. Голіна, Б. М. Гововкін, Л. М. Давиденко, С. Ф. Денисов, О. М. Джужа, В. М. Дрьомін, А. П. Закалюк, М. Г. Колодяжний, О. М. Костенко, О. М. Литвак, О. М. Литвинов, А. Х. Степанюк, Є. Л. Стрельцов, В. І. Шакур, О. Ю. Шостко та ін. Питання еволюції кримінології були предметом дослідження багатьох закордонних авторів, зокрема: З. Бауман, Д. Гарланд, Я. Гілінський, С. Іншаков, В. Лунєсв, Д. Милованович, Х. Назари, С. Погем, М. Робінсон, М. Фуко і багато інших.

Відаючи належне науковій значущості праць цих вчених, у той же час зазначимо, що на сьогодні в Україні це питання є недостатньо дослідженим і залишається багато принципових питань не обговорено.



Метою цієї статті є аналіз та дослідження еволюції кримінологічних парадигм залежно від розвитку науки та філософських поглядів, спроба надати оцінку сучасного стану розвитку кримінологічної теорії та зробити науковий прогноз розвитку кримінології.

Зв'язок філософії і кримінології як науки про злочинність є природним. Як відомо вперше проблеми злочинності в стародавні часи почали вивчати саме філософи, які з самого початку розглядали злочинність як соціальне явище. Так, ще в період античності і Платон, і Аристотель пов'язували злочинність зі станом суспільної моралі, майновим розшаруванням суспільства. Але філософи стародавніх часів були обмежені в своїх наукових пошуках, і основним методом дослідження використовували методи спостереження та дослідження письмових джерел інших філософів. Такий стан зберігався і в період Середньовіччя. Більш того в цей період наука практично була знищена. Головним предметом обговорення, стали питання про природу зла, і питання свободної волі людини. Ще Аврелій Августин (354–430) заклав концепцію свободної волі, згідно якої людина вільна у виборі своїх вчинків, і тільки під впливом злої волі, в результаті вселення в нього злих сил, скоює вчинки, що мають ознаки злочинів [1, с. 16]. Згодом під впливом розвитку науки, перш за все відкриття у фізики, астрономії, біології та інших на зміну епохи Середньовіччя настала епоха Нового часу. В цей період з'являється новий напрям у філософії – позитивізм, який продовжує своє існування і до теперішнього часу. Позитивізм визначає єдиним джерелом істинного знання емпіричні дослідження і заперечує пізнавальну цінність філософського дослідження минулих часів. У цей період спостерігається вплив природних наук на філософські погляди і на розвиток наукових досліджень злочинності.

Яскравим прикладом кримінологічного дослідження цього періоду є роботи французького вченого Андре-Мішеля Геррі і бельгійця Ламбера Адольфа Жака Кетле, які вже у першій половині XIX ст. застосували статистичні методи для дослідження злочинності, що стало поштовхом для розвитку соціологічного напрямку в кримінології. У той же період проблеми злочинної поведінки стали предметом емпіричних досліджень лікарів, перш за все, представниками нового на той час напрямку – психіатрії. Ще на самому початку XIX ст., а саме у 1801 році французький психіатр Філіпп Пінель опублікував статтю, в якій описав свої спостереження злочинців, які з одного боку не мали ознак психічно хворої людини, а з іншої сторони, вони скоювали страшні злочини проти своєї волі [2, с. 364-367]. Ф. Пінель визнавав, що не може надати наукового пояснення цього явища, але вважав необхідним поділитися своїми спостереженнями з колегами і суспільством. Цей феномен він назвав «манією без бреду».

Повідомлення Ф. Пінеля викликало цікавість багатьох. Подібні явища були описані і іншими фахівцями, але і вони також не змогли дати наукового пояснення цьому феномену. Учень Ф. Пінеля Ескіроль назвав такі випадки «частковим божевіллям». Але у 1852 р. інший французький психіатр А. Б. Морель виступив з різкою критикою теорії про мономанію, в своїх публікаціях він доводив, що божевілля не може бути частковим. Для пояснення цього феномену, Морель запропонував теорію про виродження. Згідно цієї теорії бідність, в якій вимушені існувати багато людей на протязі декількох поколінь, визиває тяжкі наслідки фізичного і морального характеру, що приводить до деградування особи, яка втрачає людську здібність виконувати соціальні та моральні обмеження, що і є причиною скоєння злочинів. І такий стан, за його теорією, передається у спадок, і в кінці кінців ці сім'ї зовсім вироджуються, так як втрачають здібність до розмноження [2, с. 377-378]. Ідея про те, що основною причиною всіх проблем, у тому числі злочинності, є соціальна нерівність людей, та експлуатація одних класів інших була на той час найбільш популярною. В 1845 році була опублікована робота Ф. Енгельса «Положення робочого класу в Англії», де було описано жахливе становище робочих, яке впливало на здоров'я не тільки самих робочих, але й на їх дітей, смертність серед яких була в рази більше ніж серед інших верств населення.

Оригінальне пояснення причин злочинної поведінки представив на суд наукового товариства італійський кримінолог, лікар-психіатр Чезаре Ломброзо, який виділив окремих природжених злочинний тип людини.

Природженими злочинцями, на його думку, були такі люди, які фактично відстали в своєму розвитку, і більше походили на дикунів, що потрапили у цивілізоване суспільство. Ці люди, на думку Ломброзо, в силу своєї природної недорозвиненості не можуть виконувати соціальні обмеження та правила поведінки. Ця теорія була альтернативою соціальній теорії та теорії про виродження. Але не зважаючи на те, що у теорії Ломброзо було багато прихильників, у силу ряду причин вона не знайшла свого використання на практиці, і залишилась цікавим теоретичним прикладом.

У результаті боротьби різних наукових ідей про природу злочинності на початку XX ст. більшість дослідників вважали соціальні чинники головними причинами злочинності. Серед вчених та у суспільстві було поширено думку про те, що головним засобом подолання злочинності як явища – є зміна положення найбіднішої частини суспільства, з якого походила переважна більшість злочинців, шляхом покращення матеріального становища, підвищення рівня освіти, культури та моралі. Іншим напрямом подолання злочинності було реформування системи покарання, яка була признана неефективною. Ідеї гуманного ставлення до засуджених з'явилися ще в період філософів гуманістів, але піку свого розвитку ця ідея отримала в середині XX століття, коли в економіці набула поширення теорія загального благоденства, яка отримала назву «велфарізм» (від англ. Welfare, благоденство/добробут). Ця теорія згодом знайшла своє застосування і в юриспруденції отримав назву «кримінальний велфарізм».

Девід Гарланд розглядає кримінальний велфарізм як структурну відповідь на злочин, що складається з двох ідеологічних позицій. Перша, це судовий процес і відповідне покарання, що забезпечують дотримання всіх прав правопорушника згідно ліберальних ідей. Друга позиція, це фокусування покарання правопорушника на його реабілітації. Така концепція обумовлює відповідний підхід фахівців, які працюють з правопорушником протягом всього періоду покарання. Іншими словами кажучи, кримінальний велфарізм передбачає, що реабілітація буде найбільш ефективною, якщо правопорушнику буде забезпечена позитивна мотивація, що повинна стати результатом турботи усієї системи кримінальної юстиції [3, с. 62]. Ефективність застосування цієї концепції у пенітенціарній системі оцінюється з точки зору реабілітації правопорушника. Тобто згідно цієї теорії злочинець не буде порушувати закон після звільнення, і в результаті чого суспільство стане більш безпечним. Основна увага приділяється корисності покарання, шляхом поліпшення особистих умов.



Але, не зважаючи на усі міри, що були застосовані з боку держави, злочинність продовжувала зростати, що викликало у частині суспільства розчарування в теорії перевиховання, і вже під кінець третій чверті ХХ ст., на думку Девіда Гарленда, сталося ослаблення «реабілітаційного ідеалу». Йдеться про те, що в суспільстві почало відновлюватися «почуття відплати», яке фактично перебувало під забороною протягом більшої частини ХХ століття. В результаті змінюється тональність офіційного правового дискурсу. На прийняття нових законів і формування політики боротьби зі злочинністю значний вплив надають прояви суспільного обурення, «почуття жертв». Символічна фігура жертви злочину стає значущим соціальним фактом. Досвід жертви перестає сприйматися як індивідуальний і нетиповий, тепер він мислиться як загальнозначуще колективне надбання. Захист суспільства становиться головною метою державної політики. Серед середнього класу, який не відчував себе захищеним, все більш наполегливо підкреслюється потреба в безпеці, і ліквідації ризиків, що виходять від злочинності. Проблема контролю над злочинністю отримала чітко виражене політичне забарвлення. Почала трансформуватися структура відносин між політичним процесом і інститутами кримінальної юстиції. Законодавці у все більшій мірі пов'язують свою діяльність в даній сфері з політикою своїх партій, підпорядковуючи її короткостроковим політичним розрахункам. Все це, на думку Гарленда, означає повернення назад історичного процесу [3].

Ситуація, що склалась у суспільстві і кримінальній політиці не оминула і криминологічну науку. У другій половині ХХ ст. як реакція на тенденцію продовження зростання злочинності, не зважаючи на усі реформи, стало зародження постмодернізму, який ознаменував крах віри у людський розум, порядок і прогрес. Засновниками постмодернізму зазвичай називають Ж.-Ф. Ліотара і М. Фуко, хоча останній не вважав себе постмодерністом.

Постмодернізм, відображаючи настрої, і в суспільстві став свого роду реакцією проти модернізму. Головне ядро постмодернізму – це не тільки загальна недовіра до всіх теорій але і відмова від будь-яких ідеологій, вчень, доктрин усіх наукових областей людського знання і мудрості [4, с. 187-183]. Основні прояви постмодернізму – релятивізм як погляд на світ, і відмова від істини, сформулювали нове уявлення про соціальну реальність істотно переосмислюючи і методологію криминологічного дослідження, звертаючись до таких загальнонаукових концепцій, як теорія нелінійних динамічних систем, теорія хаосу, теорія катастроф, синергетика, тощо [5, с. 83].

Критицизм постмодерну поширюється і на ставлення до теорії злочину. Згідно концепції конститутивної криминології злочинність і контроль над нею не можуть бути відокремлені від тотального (загального) структурного і культурного контексту, в якому вони продукуються. Це твердження протистоїть думці традиційної криминології про можливість самостійного (роздільного) аналізу злочинів, незалежно від контексту. Злочинність – інтегральна частина тотального продукту суспільства, частина культури, тому криминологічний аналіз злочинності повинен здійснюватися в загальній соціальній картині, нарівні з іншими складовими суспільства [6]. Подібну думку висловлює і Я. Гилинський, який цитує німецьких криминологів Хесса і Шеєрера, вказує: «злочинність – це не онтологічне явище, а розумова конструкція, що має історичний і мінливий характер. Злочинність майже повністю конструюється контролюючими інститутами, які встановлюють норми і приписують вчинкам певні значення. Злочинність – соціальний і мовний конструкт» [7]. Одним з елементів, що знаходиться у центрі уваги постмодернізму є мова. На відміну від теорії модерну де мова вважається нейтральною і є інструментом для досягнення людиною своїх цілей, постмодернізм вважає, що кримінальні правила і закони є видами мови, що створюють домінуючі відносини.

У постмодерністській парадигми тема особистості злочинця (суб'єкту злочину) також придбала нове розуміння. Людина як центр сучасного світу були зруйновані засновниками постмодернізму Фуко, Лаккана, Делаже і Леотара. Мішель Фуко слідуючи Ніцше, у своїй книзі «Слова і речей» оголосив ідею нескінченної людини [8]. Поведінка індивіда в теорії постмодернізму не зводиться виключно до мотивації, потреб і прагнень. У результаті з'явилося поняття «смерть суб'єкта», яке заперечує виняткову роль індивідуальної поведінки людини, об'єднуючи її в певний багатоплановий конструкт, що є синтезом, який передбачає як наявність самого суб'єкта, так і діяльність інших соціальних акторів, вплив певних соціальних практик і умов середовища.

Однією з таких умов середовища, на думку представників постмодернізму, є структуризація суспільства за критерієм «включення / виключення» (inclusive / exclusive). Поняття «виключення» (exclusion) з'явилося у французькій соціології в середині 1960-х як характеристика осіб, що опинилися на узбіччі економічного прогресу. Відзначався розрив між зростаючим добробутом одних і рівнем життя «нікому не потрібних» інших [9, с. 141]. На думку З. Баумана як наслідок глобалізації спостерігається зростання числа «виключених». З його точки зору, виключені фактично виявляються мігранти, біженці, люди які тривалий час є безробітні, всі вони є неминучим побічним продуктом економічного розвитку, у якості «людських відходів» [10, с. 5]. Як відмічає Я. Гилинський «виключені» стають соціальною базою «загально-кримінальної» або «вуличної» злочинності [11, с. 72].

Не менш важливим для постмодернізму є розуміння злочинності як соціального конструкту. «Злочинність» і «злочини» не є щось об'єктивне за змістом, це не онтологічна реальність, а суб'єктивний конструкт, створюваний законодавцем. Злочин і злочинність – поняття релятивні (відносні), конвенційні («договірні»), як домовляється законодавці. «Термін злочин є ярлик (label), який ми застосовуємо до поведінки, що порушує закон. Ключовий пункт – це породження злочинів кримінальним законом, який створений людьми. Злочин, на думку представників постмодернізму, як такого не існує в природі, це вигадка людей» [12, с. 2].

Підводячи підсумки навіть такого неповного аналізу можна зробити висновки, що криминологія за час свого існування пройшла еволюційним шляхом від класичної школи епохи просвітництва, через позитивізм до критичної криминології постмодерну. Цей шлях пошуку нових парадигм ще не закінчився. Не зважаючи на зміну поглядів на більшість положень криминології, тим не менш більшість криминологів, у тому числі і представники постмодернізму не сумніваються в соціальній природі злочинності. Багато спільного у поглядах різних напрямів криминологів можна знайти під час ретельного аналізу, так багато таких положень, що вважаються здобутком постмодерну, були висловлені криминологами які не є постмодерністами. Наприклад, А. І. Долгова визначає злочинність, як «соціальне явище, що полягає у вирішенні частиною населення своїх проблем з винним порушенням кримінальної заборони»

[13, с. 7], що співпадає з позицією представників конститутивної кримінології які розглядають злочин як шкідливі наслідки вкладення людської енергії у владні відносини. Злочин – це «влада заперечувати інших». Український кримінолог Л. М. Давиденко, який ще у радянські часи висловлював думку про те, що механізм впливу суспільних протиріччя на злочинність достатньо складний, і тому лінії зв'язків між протиріччями і злочинністю не є прямими і однозначними [14, с. 41] фактично стояв на позиції теорії нелінійних динамічних систем, що зараз впроваджується представниками постмодернізму.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Иншаков С. М. Зарубежная криминология: учеб. пособие для вузов. 2-е изд. М.: ЮНИТИ-ДАНА, Закон и право, 2003. 383 с.
2. Дриль Д. А. Преступность и преступники. Учение о преступности и мерах борьбы с нею / Сост. и предисл. В. С. Овчинского. М.: ИНФРА-М, 2012. 770 с.
3. Garland, D. The Culture of Control: Crime and Social Order in Contemporary Society. Chicago: University of Chicago Press. 2001. 336 p.
4. Nozari, H. Forming modernism and postmodernism. Tehran. Naghshejahan. 2006.
5. Henry S., Milovanovic D. Constitutive Criminology. Beyond Postmodernism. SAGE Publications, 1996. p. 117.
6. Milovanovic D. Postmodern Criminology. NY-L.: Garland Publishing, Inc., 1997
7. Гишинский Я. Некоторые тенденции мировой криминологии // Российский Ежегодник уголовного права. №6. СПб ГУ, 2013. С. 8-31.
8. Фуко М. Слова и вещи. Археология гуманитарных наук. Пер. с фр. В. П. Визгина и Н. С. Автономовой. СПб. А-сад. 1994 г. 408 с.
9. Погам С. Исключение: социальная инструментализация и результаты исследования // Журнал социологии и социальной антропологии. Т.П. Специальный выпуск: Современная французская социология, 1999. С. 140-156.
10. Vauman Z. Wasted lives. Modernity and its outcasts. Cambridge: Polity Press, 2004.
11. Гишинский Я. «Исключенность» как глобальная проблема и социальная база преступности, наркотизма, терроризма и иных девиаций // Труды СПб Юридического института Ген. прокуратуры РФ, 2004. №6. С. 69–77.
12. Robinson M. Why Crime? An integrated Systems Theory of antisocial Behavior. N. J., 2004.
13. Долгова А.И. Преступность, ее организованность и криминальное общество. М.: Российская криминологическая ассоциация, 2003. 572 с.
14. Бандурка А. М., Давыденко Л. М. Преступность в Украине: причины и противодействие: Монография. Харьков: Гос. спец. изд-во «Основа», 2003. 368 с.

УДК 342.54:323.3:005.35

**СТАН КУЛЬТУРИ КОРПОРАТИВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ  
ПІДПРИЄМЦІВ УКРАЇНИ НА СУЧАСНОМУ ЕТАПІ ТА УЧАСТЬ ПОЛІТИЧНИХ ПАРТІЙ  
У ЇЇ РОЗВИТКУ (ЗА РЕЗУЛЬТАТАМИ КІЛЬКІСНОГО ДОСЛІДЖЕННЯ). СТАТТЯ ПЕРША<sup>1</sup>**

**Лукаш С. Ю., Воробйов Д. С., Михальська Ю. С.,**  
Національний юридичний університет  
імені Ярослава Мудрого  
**Владимирець А. Ю.,**  
Регіональний центр з надання безоплатної  
вторинної правової допомоги  
у Луганській та Харківській обл., м. Харків  
**Волос Б. О.,**  
Харківський регіональний інститут  
державного управління  
Національної академії державного управління  
при Президентові України  
**Григоренко Є. І.,**  
Харківський національний університет  
імені Василя Каразіна  
**Іванченко А. М.,**  
Компанія Disignedfor Fitness,  
м. Харків  
**Лукаш О.М.,**  
адвокат, м. Харків  
**Матат А.В.,**  
Київський національний університет  
імені Тараса Шевченка  
**Ніколенко М.О.,**  
Господарський суд Дніпропетровської обл.  
**Ногай С.Ю.,**  
пенсіонер МВС України, м. Харків  
**Седая Ю.С.,**  
Харківський національний медичний університет  
**Таранушич С.В.,**  
Прокуратура Сумської обл.

**Анотація:** перші кроки України у переході до демократії виявилися доволі складними, що знайшло свій вираз, у тому числі, в негативних наслідках для українського суспільства, як власне, і для всіх постсоціалістичних держав колишнього СРСР. Це пояснюється тим, що, по-перше, жодна країна світу не переживала безболісно кардинальну зміну суспільних відносин<sup>2</sup>, і, по-друге, серед багатьох причин, що ускладнюють протікання демократичного транзиту в Україні варто виокремити одну з системостворюючих – суперечність між проголошеною політичною метою і доволі низьким рівнем культури демократії, що притаманно практично всім країнам, які набули державну незалежність і стали на шлях демократичного розвитку після Другої Світової війни [3]. Вона обумовлена, окрім всього іншого, історичними умовами розвитку нашої країни. На думку німецьких дослідників з Регенсбургського університету докторів Єжи Мачкува (Jerzy Maskow) - голови Ради порівняльної політики університету та Інгмара Бредіса (Ingmar Bredies<sup>3</sup>), демократичні перетворення в Україні, на відміну від західноєвропейських країн, розпочалися без їхньої серцевини – буржуазії і громадянського суспільства [67], що значно ускладнило рух на шляху до поставленої мети<sup>4</sup>. Безумовно, це не могло не утруднити розповсюдження практики КСВ в Україні та формування її культури, як ціннісного виразу реалізації бізнесом не тільки економічної, але й соціально-духовної діяльності.

**Ключові слова:** розвиток демократії, громадянське суспільство, політичні партії, органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємці, культура демократії, корпоративна культура, культура корпоративної соціальної відповідальності бізнесу.

**Аннотация:** первые шаги Украины в переходе к демократии оказались довольно сложными, что нашло свое выражение, в том числе, в негативных последствиях для украинского общества, как собственно, и для всех постсоциалистических государств бывшего СССР. Это объясняется тем, что, во-первых, ни одна страна мира не переживала безболезненно кардинальное изменение общественных отношений, и, во-вторых, среди многих причин, затрудняющих протекание демократического транзита в Украине можно выделить одну из системообразующих – противоречие между провозглашенной политической целью и довольно низким уровнем культуры демократии характерно практически всем странам, которые получили государственную независимость и стали на путь демократического развития после Второй мировой войны. Она обусловлена, помимо всего прочего, историческими условиями развития нашей страны. По мнению немецких исследователей из Регенсбургского университета докторов Єжи Мачкува (Jerzy Maskow) - председателя Совета сравнительной политики университета и Ингмара Бредис (Ingmar Bredies<sup>3</sup>), демократические преобразования в Украине, в отличие от западноевропейских стран, начались без

их сердцевини – буржуазии и гражданского общества, что значительно осложнило движение на пути к поставленной цели. Безусловно, это не могло не затруднить распространение практики КСО в Украине и формирование ее культуры, как ценностного выражения реализации бизнесом не только экономической, но и социально-духовной деятельности.

**Ключевые слова:** развитие демократии, гражданское общество, политические партии, органы государственной власти, органы местного самоуправления, предприниматели, культура демократии, корпоративная культура, культура корпоративной социальной ответственности бизнеса.

**Annotation:** Ukraine's first steps in the transition to democracy turned out to be quite complex, which found its expression, among other things, in negative consequences for Ukrainian society, as indeed for all post-socialist states of the former USSR. This is due to the fact that, firstly, not one country in the world experienced a painless cardinal change in social relations, and secondly, among the many reasons that impede the flow of democratic transit in Ukraine, one can single out one of the system-forming contradictions between the declared political goal and a fairly low level of culture of democracy is characteristic of almost all countries that have gained state independence and started on the path of democratic development after World War II. It is conditioned, among other things, by the historical conditions of the development of our country. According to German researchers at the University of Regensburg, doctors Jerzy Mackow, chairman of the University's Comparative Policy Council and Ingmar Bredies<sup>3</sup>, democratic changes in Ukraine, unlike Western European countries, began without their core - the bourgeoisie and civil society - that significantly complicated the movement towards the goal. Of course, this could not but hinder the spread of CSR practice in Ukraine and the formation of its culture as a value expression of the realization by the business of not only economic but also social and spiritual activity.

**Key words:** development of democracy, civil society, political parties, state authorities, local self-government bodies, entrepreneurs, culture of democracy, corporate culture, culture of corporate social responsibility of business.

**Постановка проблеми.** Формування культури КСВ, як органічної складової частини загальної культури є однією з найважливіших завдань, що стоїть перед людиною, громадянським суспільством, його інституціями, підприємницьким середовищем, політичними партіями, органами державної влади і місцевого самоврядування України. Це пояснюється тим, що, по-перше, економічні реформи початку 90-х років, відомі під назвою «шокова терапія» обумовили систему негативних, перш за все, соціальних наслідків, включно з істотним скороченням можливостей держави<sup>5</sup>; по-друге, вплив на становлення КСВ в Україні справляють не лише національні й історичні традиції, політична й економічна ситуація, писала завідувач кафедри економіки підприємства Національного гірничого університету, доктор економічних наук, професор В.М. Шаповал<sup>6</sup>, але й відсутність єдиних орієнтирів соціальної політики, зокрема: 1) ідеології соціально відповідального підприємництва; 2) сформованого і впливового сектору громадянського співтовариства, який би цілеспрямовано просував принципи КСВ, а також спеціалістів, здатних розвивати цей напрямок; 3) прозорих процедур розробки соціальної політики, залежність форм і методів соціальної діяльності підприємств від особистих здібностей й інтересів керівників і власників; 4) чітких правових меж реалізації соціальних бізнес-інвестицій, розвитку соціального партнерства, вимушений характер, зокрема під тиском влади, КСВ, поширення на усіх рівнях державної влади практики маніпулювання, використання бізнесу (як великого, так і середнього, і малого) для здійснення одноразових, не завжди стратегічних і соціально важливих цілей та інше [28]; по-третє, рівень розвитку соціально-відповідального бізнесу, наголошувала кандидат економічних наук, доцент Української інженерно-педагогічної академії (м. Харків) О.С. Пархоменко, є одним з головних факторів добробуту суспільства [19]; по-четверте, вченими Харківської Каразінської методологічної школи, розповідає завідувач кафедри міжнародної економіки та світового господарства Харківського національного університету імені В. Каразіна, доктор економічних наук, професор Г. Задорожний, були розроблені основи вчення про уном людини, в якому закладена людяність, як особлива специфіка роду людського серед всього живого на основі розгортання архетипу «свобода-відповідальність». Уном людяності, продовжує вчений, включає у себе геном (біологічне) і мемон (культурне). Для людини, підкреслює він, мають значення лише ті уявлення, рішення і дії, які витікають з глибинних цінностей людяності [6]. Безумовно, це свідчить про те, що відбувається непростий і доволі суперечливий процес культурного зростання людства. Одним з його проявів є КСВ, її культура. Вона проявляється у тому, що підприємці, у першу чергу, розвинутих країн (у Німеччині та інших розвинених країнах світу відбувається постійне зростання значення КСВ, вона стає важливим стратегічним пріоритетом для великих і малих бізнес-компаній [38, 49] розглядають свою соціальну місію не лише в отриманні комерційної вигоди, але й в активній і дієвій участі у вирішенні соціальних питань компанії, території – її місцезнаходження, суспільства в цілому. Соціальна відповідальність, таким чином, все більше стає важливим активом бізнесу, що, у свою чергу, впливає на його суспільне визнання і, відповідно, рівень комерційної вигоди [50, 61]. Тому втілення у суспільні відносини ідеї і практики КСВ, як наголошує доцент кафедри економіки, менеджменту і маркетингу Житомирського державного університету ім. Івана Франка І.В. Мосійчук, є основою сучасного розвитку економіки України [18, с. 3]. У таких умовах применшити роль політичних партій, машини яких призначені для формування довгострокових і короткострокових програм, включно з планами розвитку КСВ (за відповідних обставин – державних), практично неможливо. Безсумнівно, вона буде зростати разом з визріванням громадянського суспільства. У зв'язку з цим, однією з найважливіших складових обраної проблеми є формування культури КСВ та дослідження місця політичних партій України у цьому процесі.

---

© Лукаш С.Ю., Воробйов Д.С., Михальська Ю.С., Владимирець А.Ю., Волос Б.О., Григоренко Є.І., Іванченко А.М., Лукаш О.М., Матат А.В., Ніколенко М.О., Нозай С.Ю., Седя Ю.С., Таранушич С.В., 2018

**Актуальність проблеми.** Її можна побачити у чотирьох аспектах. Перший – політичний. Ефективність діяльності політичних партій, як парламентських, так і позапарламентських, є виразом рівня зрілості культури демократії, у тому числі – партійної, яка, у свою чергу, відображає ступінь розвиненості громадянського суспільства, у тому числі і, перш за все, – підприємницького середовища – носіїв культури КСВ. Її рівень великою мірою обумовлюється готовністю і здатністю підприємців та інших елементів громадянського суспільства захищати свої права, тобто відстоювати цінності, принципи і норми Конституції України, а також – створювати відповідні умови для соціальної підтримки вразливих верств населення. Наслідком такої боротьби, як свідчать результати досліджень професора Віденського університету С. Мальтшнінг (Eva Maltshning) і приват-доцента Вільного університету Берліну, наукового співробітника Берлінського Центру соціальних досліджень Б. Веселса (Bernhard Weßels)<sup>7</sup>, є формування демократичного механізму взаємодії громадянського суспільства і політичних партій, серед елементів якого є, з однієї сторони, висування з представників громадянського суспільства членів партії – виразників його інтересів<sup>8</sup>, як у парламенті, так і в уряді, а з іншої – тиск підприємницького середовища, інших елементів громадянського суспільства вкупі з парламентською опозицією<sup>9</sup> на більшість, у вищому законодавчому органі країни, а також – сформований нею уряд, у разі, якщо партійні фракції – її члени не реалізують свої програми і не виконують передвиборчі обіцянки [68, 83-84]. У листопаді 2013 року Німецьке товариство соціологів в рамках Фонду Шадера провело черговий міжнародний семінар на тему «Яка корпоративна відповідальність потрібна нашій компанії у майбутньому?». Серед багатьох питань, які піднімалися на ньому, була проблема участі політичних партій у поширенні практики КСВ. У своєму виступі запрошений професор організаційної психології та організаційного розвитку університету Дуйсбурга-Ессена Вольфганг Штарк (Wolfgang Stark) говорив, що партійна політика висуває справу поширення КСВ на порядок денний та скорочує відстань від ідеї до її втілення у повсякденну практику [81]. А це, у свою чергу, зазначав один з авторів, великою мірою залежить від зростання рівня культури демократії, системною органічною частиною якої є зацікавленість підприємницького середовища у розвитку партійної культури [14, с. 212-215].

Другий аспект – культурний. В україномовній, англійській і німецькомовній літературі існує безліч смислових понять категорії культура. Так, в україномовній – словом «культура» у широкому розумінні називають все, що зроблено людиною. За таким підходом культура розуміється як створена людиною «друга природа», що включає в себе результати матеріального і духовного. У вузькому – система колективно розрізняючих цінностей і норм поведінки властивих окремій групі людей. Культура формується як важливий механізм людської взаємодії, що допомагає людям жити в своєму середовищі [21]. Вітчизняні вчені підійшли впритул і до розгляду проблеми культури КСВ. У цьому зв'язку варто звернути увагу на роботу А. Гріненко і М. Іщанової<sup>10</sup>, у якій автори, проаналізувавши бачення корпоративної культури іншими вченими, запропонували власну позицію щодо неї: корпоративна культура, писали вони, своєрідна система, що включає зовнішні чинники ідентифікації компанії, організацію бізнес-процесів, цінності, переконання, традиції, що спрямовані на досягнення організацією своїх стратегічних цілей, враховуючи потреби та ціннісні орієнтації працівників та потреби клієнтів [4]. А доцент Д.С. Ліфінцев<sup>11</sup> підкреслює, що КСВ є складовою частиною корпоративної культури, її цінності формують імідж організації [12] і, відповідно, обумовлюють рівень та напрямки її діяльності<sup>12</sup>.

В англійській – культура дуже важлива для суспільства, тому, що, з однієї сторони, формується ним, а з іншої, – служить основою для розвитку цього суспільства [42]. Разом з тим, культура відображає внутрішню діяльність суспільства, вона допомагає визначити соціальні ситуації, щоб люди розуміли, як поводити себе на основі культурних норм і цінностей даного суспільства [42]. У багатьох публікаціях вказується на те, що культура має елементний склад: переконання, цінності, норми, мова, ролі і соціальні колективи<sup>13</sup> [41]. Достатньо багато уваги приділяється і дослідженню проблем культури КСВ. Так, співзасновник всесвітньої організації підприємців «Підприємницький Розум» («The Entrepreneurial Mind»), професор Джеф Корнуол (Jeff Conwall) писав, що підприємницька культура заснована на ідеї, що кожна людина може стати потужною силою позитивних змін підприємства, щоб воно якомога більше задовольняло очікування споживачів і клієнтів. Для цього, продовжував він, підтримуйте професійний розвиток своїх співробітників, відзначаєте їх виняткову роботу і не забувайте отримувати задоволення<sup>14</sup> [32]. Велика кількість авторів, аналізуючи розповсюдження практики КСВ, розглядають її через призму взаємодії різних учасників політико-правових і соціально-економічних відносин (стейкхолдерів), які мають різні інтереси і різну мету, але беруть участь у спільних проектах, як систем. Домовитися їм, тобто узгодити різномірні інтереси, окрім надійності і стійкості, як властивостей еластичних систем [31], допомагає корпоративна культура, у тому числі – культура КСВ. Професор Дармутського коледжу<sup>15</sup> і Копенгагенської бізнес-школи Д. Кемпбелл (John L. Campbell) писав, що теорія і практика стейкхолдерів настільки пов'язана з КСВ, наскільки зацікавлені сторони визначають належним чином відповідну корпоративну поведінку фірми у режимі Vis-à-vis<sup>16</sup> [30]. Тобто, теорія і практика зацікавлених сторін (стейкхолдерів) визначає, що мета бізнесу, у тому числі, у розповсюдженні практики КСВ, передбачає створення максимально корисних умов для всіх його учасників. Щоб домогтися успіху і бути стійким протягом тривалого часу керівники справи повинні максимально враховувати інтереси клієнтів, постачальників, співробітників, товариств та акціонерів<sup>17</sup> [39], іншими словами, підкреслив Д. Кемпбелл (John L. Campbell), мати високий рівень загальної, корпоративної культури, у тому числі, - культури КСВ [30]. Не випадково з 2003 року бізнес-школи країн Західної Європи і США включили у свої учбові програми курс корпоративної ділової етики, важливою складовою частиною якої є теорія і практика КСВ [30].

У німецькомовній – культура у самому широкому смислі охоплює всі духовні і матеріальні форми і вирази життя, у якій люди створюють своє власне середовище. Оскільки культура, підкреслював професор Г.Й. Мейер (Hans Joachim Meyer)<sup>18</sup>, відіграє важливу роль у розвитку суспільства, формує як індивідуальну, так і суспільну свідомість, вона стає сейсмографом відповідної соціальної ситуації. У зв'язку з цим, продовжував він, основними задачами культурної політики Німеччини є визначення цілей, надання адекватних фінансових ресурсів для



формування сприятливих соціальних умов для саморозвитку людини. Разом з тим, зазначав професор, все більшу роль у виробленні та реалізації культурної політики в Німеччині має відігравати громадянське суспільство, що пов'язано з підвищенням його значення у демократичних процесах [69]. Значення культури КСВ у цій літературі, а також у підприємницькій практиці Німеччини оцінюється як цілком природний феномен. Так, представники підприємства «Kolk Annexagefabriek» зазначають, що КСВ є невід'ємною частиною корпоративної культури, розвиток якої створює умови для виживання організації, зайнятості і добробуту співробітників, задоволення потреб споживачів, розширення їх кола [79]. Достатньо велике дослідження культури КСВ провів професор кафедри економічної та організаційної психології Мангеймського університету К. Мюллер (Karsten Müller). На основі результатів кількісного дослідження він зробив висновок про те, що значущість КСВ у суспільстві невинно зростає, про що свідчить відносний показник: 1990 р. – 20%, 2000 – 18%, 2006 – 26%, 2004 – 36%, 2008 – 40%, 2010 – 41%. Цікавою є підрахована ним зростаюча оцінка громадянським суспільством значущості КСВ у відносному показнику: 1971 р. – 0%, 1980 – 5%, 1988 – 18%, 1997 – 32%, 2001 – 35%, 2002 – 50% [70].

Третій аспект – правовий. Він особливо актуальний для нашої держави, де традиції соціальної ринкової економіки лише започатковуються. У зв'язку з цим, не можна не зауважити, що в статті 13 Конституції України, яка була прийнята у 1996 році, закріплювався обов'язок держави забезпечувати соціальну спрямованість економіки. У руслі проблеми, що розглядається, можна було б уявити, що після підписання 25 квітня 2006 року Глобального договору ООН, коли в Україні було офіційно започатковано розвиток КСВ, Верховна Рада України разом з Кабінетом Міністрів мали б підготувати програму законотворчої роботи щодо розвитку КСВ. Зрозуміло, що цим повинні були б займатися, перш за все, партійні фракції парламентської більшості. Але про це не пригадали й опозиційні фракції українського парламенту, не кажучи вже про підприємницьке середовище, яке серцевину громадянського суспільства України, що тоді тільки народжувалося. Згадувана вище професор В.М. Шаповал писала, що в Україні, окрім іншого, відсутня економічна зацікавленість вітчизняних підприємств (компаній) у реалізації принципів КСВ, що пов'язано, насамперед, з характером чинного законодавства і роллю держави [28]. У роботі кандидатів економічних наук, доцентів Миколаєвського національного аграрного університету А. Бурковської і Т. Лункіної, окрім міжнародно-правових документів і міжнародних стандартів щодо КСВ, вказані законодавчі акти України, що прямо чи опосередковано регулюють окремі її сторони. Серед них: Закони України «Про засади запобігання та протидії корупції» (07.04.11), «Про захист від недобросовісної конкуренції» (07.06.94), «Про здійснення державних закупівель» (10.04.14), «Про природні монополії» (20.04.2000), «Про захист прав споживачів» (12.05.91), «Про захист суспільної моралі» (20.11.2003) та інші, всього – 33 [2]. Разом з тим, аналіз чинного законодавства свідчить про те, що в Україні поки що не прийнято нормативно-правових актів, які були би спеціально присвячені заохоченню КСВ. Причини такого стану українського законодавства, що деякою мірою відстає від потреб суспільного розвитку, спробували розкрити вищезгадані німецькі дослідники Єжи Мачкува (Jerzy Mackow) та Інгарм Бредіс (Ingar Mar Bredies)<sup>19</sup>. У квітні 2015 року Федеральне Міністерство праці та соціальних справ ФРН підготувало документ під назвою «Зелена книга праці 4.0», в якому викладені основні тенденції і цінності майбутнього суспільства праці, серед яких важливе місце посідає КСВ [50, 58]. У ній чітко зазначається, що втілення практики КСВ не може розглядатися як наслідок заміни існуючого соціального законодавства з соціальних та екологічних стандартів. І далі, як заклик до урядів, особливо тих країн, в яких таке законодавство не розвинене, підкреслювалася необхідність створення відповідних законодавчих актів, що відкривали б шлях для поширення практики КСВ [50]. У документі також міститься зауваження про те, що лише половина середнього показника ефективності соціально відповідальних компаній досягається за рахунок КСВ, друга половина є результатом ефективності даного господарчого сектору й економіки взагалі [50].

Четвертий аспект – науковий: аналіз останніх досліджень і публікацій. Проблема участі політичних партій у формуванні культури КСВ у підприємств України на сучасному етапі в англомовній і німецькомовній літературі Німеччини і США, з якою мали можливість познайомитися автори, досліджується, як було показано вище, вже доволі давно. Кількість монографій і статей вимірюється сотнями. Науковці нашої країни теж приступили до її прискіпливого дослідження. Проблеми формування культури КСВ певною мірою присвячені кандидатські дисертації Л. А. Грициної [5], Я. В. Льницького [8] і А. С. Ласукової [11], монографії за наукової редакції А. М. Колота [23] і Г. Ф. Хоружого [17], а також статті А. Бурковської, А. Ю. Гріненко, О. В. Гуменної, В. А. Євтушенка, Г. В. Задорожного, Т. В. Іванової, О. В. Коваленко, М. А. Кужелева, О. В. Лазоренко, І. В. Лебедєва, Д. С. Ліфінцевої, Т. Лункіної, І. В. Мосійчук, О. О. Охріменко, О. С. Пархоменко, О. М. Романухи, І. Г. Савченко, Т. О. Самофалової, В. І. Сперанського, Л. Л. Стрембіцької, І. Френкель, Н. М. Хома, В. М. Шаповал, Т. П. Шевченко та інших. У більшості з них висвітлюються питання з'ясування сутності КСВ, становлення її моделей<sup>20</sup> у світі та Україні, основні етапи розвитку, деякі інші аспекти цього, порівняно нового для нас феномену. Позитивним в плані досліджуваної проблеми є спроба поки ще небагатьма авторами з'ясування на теоретичному рівні сутності культури КСВ, про що йшлося вище. А до проблеми участі політичних партій у формуванні культури КСВ у підприємств нашої держави дослідники України лише підходять. У цьому зв'язку варто зупинитися на ґрунтовній роботі доцента Інституту економіки та бізнес-освіти Уманського державного педагогічного університету Л.Л. Стрембіцької. Опрацьовуючи розвиток КСВ в Україні, дослідниця пише, що на сучасному етапі політичні партії в Україні не розглядають соціальну відповідальність як цілісну концепцію, а декларують лише окремі її частини, такі як охорона довкілля, благодійність і підтримка малозабезпечених верств населення. Також відсутнє чітке розуміння суті соціальної відповідальності підприємства і трапляється підміна понять (КСВ – це податки для великого бізнесу) [24].

З вищесказаного щодо постановки й актуальності проблеми, можна зробити наступні висновки, які лягли в основу гіпотези дослідження. У статті вона викладена у спрощеному і скороченому вигляді:

1) культура, як найважливіший механізм самооцінки особистості з точки зору загальнолюдських моральних цінностей, продуктивної взаємодії між людьми на основі демократії, гуманізму, рівних соціальних можливостей

розвитку для всіх, має величезне значення у цивілізаційному піднесенні людини, суспільства і держави, у тому числі і, перш за все, – у поширенні практики КСВ, як соціально-економічного, політико-правового і морально-етичного феномену. Його розвиток знаходить свій прояв, перш за все, у відповідальності підприємницького середовища, як перед суспільством в цілому, так і - соціально незахищеними верствами населення;

2) культура КСВ має свої органічні складові, розвиток яких обумовлює відповідний рівень діяльності підприємств, що спрямована на підвищення якості товарів і послуг; підвищення соціальних стандартів найманих працівників; участь у розвитку інфраструктури та соціальної сфери кварталу, району, міста; участь у природоохоронній діяльності; взаємодію з профспілками, іншими громадськими організаціями, політичними партіями, ЗМІ, органами державної влади та місцевого самоврядування; прозору фінансова звітність; наявність сайту справи; безумовне виконання принципів і норм Конституції і Законів України; створення чи участь у створенні благодійних фондів; матеріальну допомогу Збройним Силам України; матеріальну допомогу біженцям з Донецької та Луганської областей, тощо;

3) органи державної влади, політичні партії разом з інституціями громадянського суспільства, виходячи з досвіду високорозвинених країн Західної Європи (Австрія, Німеччина, Швейцарія) і США, мають відігравати вирішальну роль у визначенні напрямків поступу суспільних відносин, у тому числі – популяризації та заохоченні впровадження і поширення практики КСВ, розвитку її культури. У цьому зацікавленні всі сторони (стейкхолдери): підприємці, співробітники, інвестори, споживачі, постачальники, профспілки, інші інституції громадянського суспільства, політичні партії, органи державної влади і місцевого самоврядування (у представленому дослідженні їх коло із зрозумілих причин обмежене органами державної влади, політичними партіями, громадянським суспільством), причому, зі сприйняття самих підприємців;

4) рівень культури КСВ, що є суттєвим виразом ступеню зрілості підприємницького середовища, тобто серцевини громадянського суспільства, формують у ньому відповідний престиж підприємств;

5) на шляху втілення і поширення практики КСВ можуть зустрічатися певні труднощі, серед яких: високі податки, недосконала законодавча база, брак коштів, відсутність заохочень з боку органів державної влади та місцевого самоврядування щодо розвитку практики КСВ, корупція в органах державної влади та місцевого самоврядування, недостатня увага з боку політичних партій, перш за все, - парламентських. Вони повною мірою не вивчають і не виражають потреби підприємницького середовища у своїй парламентській діяльності, що безпосередньо впливає на розвиток КСВ, тощо;

б) формування культури КСВ українських підприємств системно взаємно пов'язане і взаємно обумовлене рівнем правової культури як, власне, самих підприємств, так і всіх стейкхолдерів, а також – зацікавленістю і впливом останніх, у тому числі, політичних партій на цей процес.

Разом з цими висновками – основними положеннями гіпотези, були сформульовані питання (питальника-анкети), без відповіді на які підприємцями – потенційними носіями культури КСВ, приведені позиції щодо постановки її актуальності проблеми можна було б розглядати лише як гіпотетичні<sup>21</sup>. Відповіді на них мали стати проявом розуміння респондентами-підприємцями природи КСВ, тобто -опанування ними її культури, а також ілюстрацією впливу політичних партій на цей процес, про що буде йтися нижче.

Мета дослідження. Виходячи як з вищесказаного, так і з складності та багатоаспектності<sup>22</sup> проблеми, в представленій статті зроблена спроба дослідити рівень культури КСВ в Україні на сучасному етапі у рамках 1-го елементу-позиції. Певною мірою<sup>23</sup> зусилля також приділялися питанню, якому науковці нашої країни присвятили ще недостатньо уваги – ролі політичних партій України (серед вищеназваних стейкхолдерів) у системі формування підприємств культури КСВ. При цьому застосовуються результати кількісного дослідження з використанням соціологічного методу<sup>24</sup>, а також розглядається системний взаємозв'язок незалежних і залежних перемінних. Обрана методологія передбачає з'ясування питання: в якій мірі отримані результати співпадають з основними положеннями гіпотези. Дослідження проблеми здійснювалося у ракурсі порівняння з аналогічними процесами в таких країнах, як Австрія, Німеччина, Швейцарія і США.

Викладення основного матеріалу. Познайомитися зі станом культури КСВ в Україні, як уявляється, можна у двох аспектах: перший – ставлення підприємств до КСВ, як соціально-економічного, політико-правового і морально-етичного феномену, тобто, до її природи у широкому розумінні, і другий – їх ставлення до, власне, органічних складових культури КСВ<sup>25</sup>. Саме у такому розумінні були сформульовані питання анкети<sup>26</sup>, які стали виразом основних положень гіпотези. Перш ніж перейти до їх аналізу, автори зробили спробу дати своє бачення культури у загальній площині<sup>27</sup>, що допоможе оцінити вибір респондентами-підприємцями того чи іншого варіанту першої позиції анкети.

Сприйняття усіма (1086) опитаними респондентами-підприємцями КСВ, як соціально-економічного, політико-правового і морально-етичного феномену, знайшло своє відображення у таблицях № 1 і № 2. З-за обмеженості обсягу статті, автори були вимушені проілюструвати його, тобто – ставлення, лише на двох показниках: статевого і вікового<sup>28</sup>. Інші<sup>29</sup> - будуть коментуватися у ході аналізу отриманих даних. Таблиці, з метою вмістити якомога більше даних, містять умовні позначки<sup>30</sup>.

Як було сказано вище, перший і другий варіанти першої позиції анкети концептуально витікають з відповідного положення гіпотези. Це, окрім приведеного у ній, пояснюється тим, що становлення буржуазних суспільних відносин у країнах Західної Європи було взаємопов'язане, з однієї сторони, з боротьбою підприємців, передусім, – носіїв протестантської віри<sup>31</sup>, проти феодалізму за свободу, демократію, парламентаризм, права людини, рівність всіх перед законом, незалежний, справедливий суд, право на опозиційну діяльність, місцеве самоврядування, тощо, що було гарантіями підприємницької діяльності, а, з іншої – зі становленням протестантської діаконії<sup>32</sup> - форми соціального служіння, серцевину якого становила допомога нужденним, тобто тим, хто не міг сам працювати. Все це

було проявом становлення громадянського суспільства у країнах Західної Європи з активним, вільним і відповідальним громадянином, однією з найголовніших цінностей якого стала праця [48].

Аналіз даних, що містяться у таблицях № 1 і № 2, свідчить, що за перший варіант позиції №1 «КСВ є проявом соціальної відповідальності перед усім українським суспільством» висловилися 446 опитаних респондентів-підприємців, що становить 41,1%, за другий – «КСВ є проявом соціальної відповідальності лише перед соціально незахищеними членами суспільства» - 259, що становить 23,8%, за третій – «Нехай соціальну відповідальність несе держава» - 253, що становить 23,4%, за четвертий - «Ніхто ні перед ким не має нести ніякої відповідальності» - 121, що становить 11,1%. Все це дозволяє зробити висновок про те, що більшість опитаних, тобто респонденти-підприємці, які підтримали перший і другий варіанти позиції № 1 (705, що становить 64,9%) висловилися за те, що КСВ є служіння. Дослідження свідчить, що різниця у ставленні респондентів-підприємців до першого і другого варіантів позиції № 1 залежить в основному, як від ознайомлення з сутністю КСВ<sup>33</sup>, так і від усвідомлення того на що буде спрямована соціальна відповідальність, тобто, кому й як необхідно допомагати, чи є для КСВ відповідні правові і матеріальні можливості, що це, окрім, морального задоволення, дасть підприємству, себто, - наскільки позитивно (з відповідними іміджевими / матеріальними наслідками) до справи будуть ставитися, як зацікавлені сторони (стейкхолдери), такі все Українське суспільство.

Детальне ознайомлення з даними щодо віку респондентів-підприємців, які висловили своє ставлення до 1-го і 2-го варіантів позиції №1 (Таблиця №1), не може не вселяти обережного<sup>34</sup> оптимізму стосовно перспектив розвитку культури КСВ у широкому сенсі. Так, жінки у віці 18-40 років, які підтримали 1-ий варіант, становлять 79.9% (207), а у віці – 18-30 років – 47,1% (122), що становить 58,9% від кількості підприємців жіночої статі молодого і середнього віку, які обрали 1-ий варіант. Відповідно, чоловіки у віці 18-40 років – 75,5% (139), а 18-30 років – 39,7% (73), тобто 52,5% від кількості підприємців чоловічої статі у віці 18-40 років. Серед підприємців жіночої статі, які сприйняли 2-ий варіант, 71,6% (106) у віці 18-40 років і 37,8% (56) у віці 18-30 років, що складає 52,8% від кількості жінок-підприємців молодого і середнього віку, які обрали відповідний варіант. А чоловічої – 71,3% (82) у віці 18-40 років і 37,4% (43) у віці 18-30 років, що становить 52,4% від підприємців чоловічої статі у віці 18-40 років.

Не можуть не викликати цікавості вікові показники респондентів-підприємців, які обрали 3-й і 4-ий варіанти позиції №1 (Таблиця №2). На відміну від 1-го і 2-го варіантів вони мають наступний вигляд: 3-й варіант – жінки 18-40 років – 51,1% (71), 18-30 років – 19,4% (27), що становить 38% від підприємців жіночої статі віком 18-40 років; чоловіки 18-40 років – 57,9% (66), 18-30 – 24,6% (28), що складає 42,4% від кількості чоловіків-підприємців молодого і середнього віку; 4-ий варіант – жінки 18-40 років – 71,6% (106), 18-30 – 37,8% (56), що становить 52,8% від підприємців жіночої статі віком 18-40 років; чоловіки 18-40 років – 71,3% (82), 18-30 – 37,4% (43), що становить 52,4% від кількості чоловіків-підприємців молодого і середнього віку, які сприйняли 4-ий варіант.

Показники 3-го варіанту красномовно свідчать, що молодих підприємців – жінок у віці 18-30 років у 2,5 рази менше, ніж тих, хто підтримав 1-ий варіант і у 2,7 рази менше тих, хто обрав – 2-ий, чоловіків – у 1,6 рази менше, ніж тих хто обрав 1-ий варіант і у 1,5 рази менше, ніж – 2-ий<sup>35</sup>. Але все ж такі вони є. Вікові показники респондентів-підприємців, які обрали 3-й варіант позиції №1 (Таблиця №2), свідчать, що молоді підприємці жіночої статі віком 18-30 років становлять 19,3% (27), а чоловічої – 24,8% (28), всього 55 осіб, тобто 21,5%. Аналіз інших перемінних, а саме – кількість найнятих працівників, спрямованість бізнесу, головні перешкоди втіленню КСВ у практику, а також особиста думка щодо зробленого вибору, надає можливість, певним чином, наблизитися до розуміння мотивів, з-за яких молоді підприємці обрали 3-й варіант позиції №1, вийшовши за рамки спрощеної, як уявляється, причини під назвою «патерналізм». Більшість з опитаних належить до малого бізнесу: 9 (16,3%) з них мають до 5 найманих працівників, 18 (32,7%) – 6-10, 22 (40%) – 10-25. Це – 89,1% опитаних молодих підприємців. Переважна їх кількість зосереджена на торгівлі - 20 (36,4), виробництві - 8 (14,5%), будівництві – 4 (7,3%), ремонті – 9 (16,4%), що становить всього 74,5%. 14 (25,5%) бізнесменів віком 18-30 років, які залишилися, тією чи іншою мірою зорієнтовані на восьми інших напрямках підприємницької діяльності. Це ті підприємці, які гостріше всього відчувають негативний вплив, з однієї сторони, браку платоспроможного попиту і доступу до капіталу, а з іншої – викривлених умов для ведення бізнесу, недостатньо результативної боротьби з корупцією, проблем з встановленням верховенства права, ефективної судової влади, тощо [25]. Разом з тим, зауважує виконавча директорка Європейської бізнес-асоціації Анна Дерев'янка, бізнес, чесно кажучи, часто сам дає хабарі [25]. Становище ускладнюється тим, що малому бізнесу завжди не вистачає грошей [16]. Про це красномовно свідчать результати дослідження. Так, серед труднощів, на які наражаються (будуть наражатися) підприємці, реалізуючи КСВ, 94,1% опитаних підприємців всіх вікових груп, які обрали 3-й варіант позиції №1, вказали на «брак коштів»<sup>36</sup>. А серед молодих підприємців (віком 18-30 років) таких 96,4%. Таким чином, частина підприємців, у тому числі молодих, обрали 3-й варіант позиції №1 через нестачу грошей. Але серед них є й такі, які не вірять у реальність самого феномену КСВ в Україні, вважаючи перехід до демократії передчасним, з-за незрілості підприємницького середовища. У зв'язку з цим, відповідальність за допомогу тим, хто її потребує, вони покладають на державу<sup>37</sup>.

Розгляд показників 4-го варіанту позиції №1 передбачає також, окрім загального аналізу, з'ясування причин подібного ставлення підприємців до КСВ в Україні. Як уявляється, найбільш ефективним у цьому плані є аналіз перемінних і кореляційний взаємозв'язок між ними. Він показує, що, по-перше, даний варіант обрали 11,4% (124) підприємців обох статей; по-друге, більшість з них – 71,8% (89), молоді люди віком 18-30 років; по-третє, серед молодих підприємців представники чоловічої статі становлять 83,1% (74), жіночої – 16,9% (15); по-четверте, у 66,9% (83) з них справа існує порівняно недовго - 1-10 років; по-п'яте, 92,7% (115) молодих підприємців мають до 25 найманих працівників, тобто, за критерієм кількості найманих робітників, володіють мікро- і малим бізнесом, що найбільш чутливий до зовнішніх негативних впливів, про які мова йшла вище; по-шосте, у 65,3% (81) з них бізнес спрямований на торгівлю, сферу обслуговування, ремонт і охорону. Аналіз дещо ускладнюється тим, що підприємці, які обрали даний варіант, певною мірою проігнорували питання анкети, що пов'язані з розумінням КСВ у вузькому

сенсі (елемент-позиція №2 – 13 варіантів відповіді) і труднощами, на які наражається (буде наражатися) Справа у реалізації КСВ (елемент-позиція №5 – 15 варіантів відповіді). Так, з 124 підприємств, які обрали 4-ий варіант позиції №1, звернули свою увагу на питання цих двох позицій лише 61 (49,2%). З них 42 (68,9%) – молоді люди віком 18-30 років, серед яких лише 5 (11,9%) підприємств жіночої статі. Всього ж підприємці всіх вікових груп, які обрали даний варіант, у другому елементі-позиції зосередилися на чотирьох питаннях, а у п'ятому – на восьми<sup>38</sup>. Аналіз труднощів, на які наражаються або будуть наражатися підприємці, реалізуючи КСВ, свідчить, що головні з них це: високі податки і, звідсіля, - брак коштів, тобто та сама перешкода, на котру вказували бізнесмени, які обрали третій варіант позиції №1. Але у даному випадку підприємці обрали четвертий варіант позиції №1. Які причини здійсненого вибору? На жаль, вітчизняні вчені у такому аспекті проблему КСВ майже не розглядали. Разом з тим, певною мірою, її досліджували німецькі колеги. Так, кризовий менеджер У. Баум (Ulrich Baum), аналізуючи порушення соціальної ринкової економіки, звертає увагу на те, що непослідовність і нестабільність цінкової політики обумовлює соціальну безвідповідальність з боку підприємців<sup>39</sup> [45]. Разом з цим, в анкетах зустрічаються особисті думки молодих підприємців, в яких заперечується або ставиться під сумнів сама ідея КСВ<sup>40</sup>. Як уявляється, такі і подібні бачення буржуазних відносин сформувалися внаслідок, по-перше, радянської пропаганди і, по-друге, вкрай непередуманих і непослідовних реформ 90-х років. У своїх дослідженнях доктор філософії В. Прісмейер-Ткоц (Weronika Priesmeier-Tkocz)<sup>41</sup> і експерт-дослідник Вільного університету Берліну П. Керер (Patrik Kehrer), доповнюючи одна одного, писали, що наслідком цих реформ стали непрозора приватизація, велика частка «гнєвої економіки», глибоке соціальне розшарування, високий рівень корупції, панування олігархії у політиці й економіці та багато інших негативних сторін, які мали б зменшуватися в процесі проведення ринкових реформ, як системної складової частини демократизації суспільних відносин [65, s. 32-39; 75, s. 158-219]. Крім того, П. Керер (Patrik Kehrer) у своїй роботі, присвяченій аналізу трансформації посткомуністичної системи на прикладі України, зробив висновок про те, що з середини 90-х років почав активно відбуватися процес консолідації організованої олігархії, який обумовив формування «марного плюралізму». За лаштунками міжпартійної конкуренції, зазначає автор, відбувається боротьба олігархічних кланів за вплив на політичну й економічну системи, що не може не впливати негативно на становлення ладу добробуту суспільства [65, s. 32-39].

Створення такої ситуації не було випадковим<sup>42</sup>, воно стало наслідком порівняно обвального руйнування СРСР та його системи управління, про що писав один з авторів представленої статті [14, с. 212]. Разом з тим, формування суспільних відносин буржуазної демократії неможливе без затребування підприємницьким середовищем через партійні і, відповідно, державні інституції належних правових умов і гарантій власного існування і розвитку<sup>43</sup>. Природно, в ситуації, коли громадянське суспільство, а також підприємницьке середовище і політичні партії, що народжуються у його надрах, у таких непростих умовах роблять перші кроки у своєму розвитку доволі актуальною з наукової і практичної точки зору є питання: «Чи мають політичні партії свою парламентську і позапарламентську діяльністю справляти вплив і законодавчо заохочувати підприємництво на участь у КСВ?»<sup>44</sup> Аналіз відповідей опитаних підприємців дає можливість, певною мірою, з однієї сторони, побачити наскільки політичні партії і підприємницьке середовище, як елементи системи демократії, потрібні один одному і, відповідно, - рівень її зрілості, а з іншої – наскільки держава, громадянське суспільство, підприємницьке середовище і політичні партії знаходяться у тренді вищезазначеної тенденції. Результати дослідження показали, що серед підприємців, які у позиції №1 обрали 1-ий варіант, тобто «КСВ є проявом соціальної відповідальності перед усім українським суспільством», 157 з 443 (35,4%) відповіли на вищевказане питання позитивно. А серед підприємців, які обрали 2-ий варіант тієї самої позиції «КСВ є проявом соціальної відповідальності лише перед соціально незахищеними верствами суспільства», таких було 146 з 263 (55%). Приведені цифри доволі красномовно свідчать про те, що виразна частина підприємців, втілюючи, певним чином, практику КСВ у реальне життя<sup>45</sup> відчувають потребу у тому, щоб політичні партії впливали і, як парламентські актори, - законодавчо заохочували їх на участь у КСВ.

Вказані цифри показують, що далеко не всі підприємці висловили вищезгадану потребу. Результати проведеного дослідження свідчать про те, що вони є ще меншими. Так, з метою встановлення якомога більшого рівня того, що вказані цифри відповідають реальності, автори дослідження, а також підприємці, які брали участь у підготовці гіпотези дослідження й питальника-анкети (про це йшлося вище), в елементі-позиції №2 «КСВ є спрямованістю підприємницького середовища на:» завбачили видозміну<sup>46</sup>: (є) «взаємодія з політичними партіями», а в елементі-позиції №5 «Труднощі, на які наражаються (можуть наражатися) підприємці, реалізуючи практику КСВ» передбачили також варіант («п»): «недостатня увага з боку політичних партій. Їх представники: 1) не вивчають потреби підприємницького середовища; 2) не виражають їх, у тому числі – КСВ, як у своїй боротьбі за владу, так і в парламентській діяльності». Аналіз ставлення опитаних підприємців до нього дає можливість побачити рівень їхнього розуміння взаємозв'язку і взаємозалежності відповідних варіантів елементів-позицій №2, №3 і №5, тобто, наскільки свідомо опитані підприємці ставляться до участі політичних партій у популяризації і законодавчому забезпеченні реалізації КСВ. В ідеалі варіант елементу-позиції №2 мав би співпадати, як з відповідним варіантом елементу-позиції №3, так і – №5. Але в реальності показники мають такий вигляд: серед підприємців, які в елементі-позиції №1 підтримали 1-ий варіант, тобто «КСВ є проявом соціальної відповідальності перед усім українським суспільством», обрали варіант «є» елементу-позиції №2 – 52 (11,7%) підприємця з 443, 4-ий варіант елементу-позиції №3 – 157 (35,4%) і варіант «п» елементу-позиції №5 – 111 (25,1%). А серед тих підприємців, які у тому самому елементі-позиції вибрали 2-ий варіант «КСВ є проявом соціальної відповідальності лише перед соціально незахищеними верствами суспільства», варіант «є» елементу-позиції №2 – 32 (12,2%) підприємця, 4-ий варіант елементу-позиції №3 – 146 (55,5%) і варіант «п» елементу-позиції №5 – 118 (44,9%). Як видно, вони не лише не співпадають, але й їхнє співвідношення здавалося б нелегко зрозуміти. Разом з тим, не можна не побачити, що дві останні цифри обидвох елементів-позицій різняться приблизно на 10%. В якості обережного припущення, це може



бути свідченням того, що приблизно 25-35% підприємців, які обрали 1-ий варіант і 45-55% - другий варіант елементу позиції №1 певною мірою усвідомлюють потребу у взаємозв'язках з політичними партіями<sup>47</sup>.

**Таблиця №1 Сприйняття всіма опитаними (1086) респондентами-підприємцями КСВ, як соціально-економічного, політико-правового і морально-етичного феномену за віковим та статевим показниками (КСВ є проявом соціальної відповідальності: варіант 1 - перед усім українським суспільством; варіант 2 – лише перед соціально незахищеними членами суспільства)**

№	Міста	Ж-вік						Варіант 1						ч-вік						ж-вік						Варіант 2						ч-вік					
		1	2	3	4	5	6	sai	1	2	3	4	5	6	sai	sai1	sri	1	2	3	4	5	6	sai	1	2	3	4	5	6	sai	ai1	sri				
1	Харків	6	21	13	5	1	-	46	2	9	13	6	-	-	30	76	38	4	9	9	2	3	-	27	1	3	8	1	1	-	14	41	0.5				
2	Полтава	6	8	3	1	-	-	18	1	2	3	-	1	1	8	24	34.2	-	-	2	1	-	1	4	3	3	-	3	-	2	11	15	1.4				
3	Одеса	2	9	4	5	1	-	21	2	2	4	1	-	-	9	30	30.2	3	4	1	2	-	1	11	2	1	4	1	1	1	10	21	4.4				
4	Херсон	3	1	2	-	1	-	7	1	6	-	1	1	-	9	16	33.3	3	1	1	-	1	-	6	-	2	1	1	1	1	6	12	5.0				
5	Київ	3	6	7	9	-	1	26	1	3	2	3	-	-	9	35	33.3	1	3	4	2	4	1	15	1	-	3	3	1	-	8	23	1.9				
6	Луцьк	1	6	12	4	2	-	25	-	3	7	6	-	-	16	41	43.1	1	2	6	5	1	-	15	-	2	3	3	2	-	10	25	6.3				
7	Львів	1	5	5	2	-	-	13	1	1	7	5	-	-	14	27	54	1	3	4	-	1	-	9	1	4	3	-	-	-	8	17	34				
8	Ужгород	-	5	2	3	-	-	10	3	4	5	-	-	-	12	22	48.9	1	-	6	2	1	-	10	-	2	2	1	-	-	5	15	3.3				
9	Ів.-Фр.	2	6	8	-	-	-	16	-	1	4	2	-	-	7	23	51.1	1	1	3	1	1	-	7	1	5	1	1	-	-	8	15	3.3				
10	Чернівці	1	3	5	-	1	-	10	3	1	5	1	1	-	11	21	46.7	-	2	1	2	2	-	7	-	2	4	1	-	-	7	14	1.3				
11	Дніпро	2	7	6	3	1	-	19	1	3	5	5	1	-	15	34	48.5	1	2	4	2	-	-	9	1	1	-	2	1	-	5	14	20				
12	Вінниця	2	3	5	2	-	-	12	1	2	4	2	-	-	9	21	46.7	2	2	3	1	-	-	8	-	2	1	-	1	-	4	12	6.7				
13	Бар	2	2	2	-	-	-	6	2	2	1	-	-	-	5	11	55	-	-	1	-	-	-	1	1	1	-	-	-	-	2	3	15				
14	Суми	1	2	4	1	-	-	8	1	4	3	2	-	-	10	18	40	2	1	1	1	-	-	5	-	1	4	-	-	-	5	10	2.2				
15	Ахтирка	-	-	3	1	-	-	4	-	3	2	-	-	-	5	9	30	1	1	1	1	-	-	4	-	-	1	1	-	-	2	6	20				
16	Кременч	3	1	1	1	-	-	6	1	1	-	2	1	-	5	11	36.7	-	-	1	2	-	-	3	-	-	2	2	-	-	4	7	3.3				
17	Б.Церква	-	1	5	2	-	-	8	2	3	1	1	1	-	8	16	38.1	1	1	2	-	1	-	5	1	1	2	1	-	-	5	10	3.8				
18	Зачепил	1	-	1	2	-	-	4	1	-	-	1	-	-	2	6	40	1	1	-	-	-	-	2	-	1	-	-	-	-	1	3	20				
								259							184	443	40.4							148							15	63	4.2				

**Таблиця №2 Сприйняття всіма опитаними (1086) респондентами-підприємцями КСВ, як соціально-економічного, політико-правового і морально-етичного феномену за віковим та статевим показниками (КСВ є проявом соціальної відповідальності: варіант 3 – нехай соціальну відповідальність несе держава; варіант 4 – ніхто ні перед ким не має нести ніякої відповідальності)**

№	Міста	Ж-вік						Варіант 3						ч-вік						ж-вік						Варіант 4						ч-вік					
		1	2	3	4	5	6	sai	1	2	3	4	5	6	sai	sai1	sri	1	2	3	4	5	6	sai	1	2	3	4	5	6	sai	ai1	sri				
1	Харків	3	5	6	7	6	-	27	-	2	9	3	4	2	20	47	24	-	5	4	-	1	1	11	3	8	8	3	1	-	23	34	17				
2	Полтава	1	1	3	2	-	1	8	-	5	1	2	1	-	9	17	24.2	-	-	1	-	-	1	1	9	2	-	-	-	12	13	18.6					
3	Одеса	-	3	2	5	2	-	12	3	5	1	2	2	1	14	26	30.2	1	1	1	-	-	3	2	6	-	-	1	-	9	12	13.9					
4	Херсон	-	1	5	2	1	1	10	-	-	2	1	1	-	4	14	29.2	-	1	-	-	-	1	2	3	1	-	-	-	6	7	14.6					
5	Київ	-	3	6	2	2	-	13	2	2	4	4	2	1	15	28	26.7	-	1	1	-	-	2	5	5	-	1	-	-	11	13	12.4					
6	Луцьк	1	2	3	5	1	-	12	-	2	1	2	1	-	6	18	18.9	-	2	1	3	-	-	6	3	1	1	-	-	5	11	11.5					
7	Львів	-	1	2	2	-	-	5	-	-	-	-	-	-	-	5	10	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	1	1	2					
8	Ужгород	-	-	2	3	-	-	5	-	-	1	4	-	-	5	10	22.2	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-				
9	Ів.-Фр.	-	1	1	1	-	-	3	-	1	2	-	-	-	3	6	13.3	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-				
10	Чернівці	-	1	1	1	3	-	6	-	1	1	1	-	-	3	9	20	-	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	1	1	2.2					
11	Дніпро	-	1	3	3	-	-	7	-	-	5	2	-	-	7	14	20	-	2	-	-	-	2	4	2	-	-	-	-	6	8	11.4					
12	Вінниця	-	-	3	2	1	-	6	-	1	2	-	-	-	3	9	20	-	-	-	-	-	-	-	3	-	-	-	-	3	3	6.7					
13	Бар	-	2	1	1	-	-	4	-	-	-	-	-	-	-	4	20	-	-	-	1	-	1	-	1	-	-	-	-	1	2	10					
14	Суми	-	1	2	5	-	-	8	-	1	-	3	-	-	4	12	26.7	-	-	-	-	-	-	-	4	-	1	-	-	5	5	11.1					
15	Ахтирка	-	-	1	2	2	-	5	-	1	3	1	-	-	5	10	33.3	-	-	-	-	-	-	1	3	1	-	-	-	5	5	16.7					



16	Кременчук	1	-	2	3	-	-	6	1	-	1	-	1	-	1	-	3	9	30	1	-	-	-	-	-	1	-	2	-	-	-	-	2	3	10
17	Б.Церква	-	1	-	2	-	-	3	-	2	-	6	1	-	9	12	28.6	-	1	-	-	-	-	1	1	1	-	-	1	-	3	4	9.5		
18	Зачепилів	-	-	1	-	-	-	1	-	-	3	1	-	4	5	33.3	-	-	1	1	-	-	2	-	-	-	-	-	-	2	13.3				
								142						114	256	23.6													31		93	124	11.4		

**Таблиця №2 Сприйняття підприємцями КСВ, як соціально-економічного, політико-правового і морально-етичного феномену за віковим та статевим показниками (варіанти 3 і 4)**

№	Міста	Ж-вік						Варіант 3						ч-вік						ж-вік						Варіант 4						ч-вік					
		1	2	3	4	5	6	sai	1	2	3	4	5	6	sai	sai1	sri	1	2	3	4	5	6	sai	1	2	3	4	5	6	sai	sai1	sri				
1	Харків	3	5	6	7	6	-	27	-	2	10	3	4	2	21	48	24	-	5	4	-	1	1	11	3	8	8	3	1	-	23	34	17				
2	Полтава	1	1	3	2	-	1	8	-	5	1	2	1	-	9	17	24.2	-	-	-	1	-	-	1	1	9	3	-	-	-	13	14	20				
3	Одеса	-	1	2	5	2	-	10	3	4	1	2	2	1	13	23	26.7	1	1	1	-	-	-	3	2	6	-	-	1	-	9	12	13.9				
4	Херсон	-	1	5	2	1	1	10	-	-	2	1	1	-	4	14	29.2	-	1	-	-	-	-	1	2	3	1	-	-	-	6	7	14.6				
5	Київ	-	3	6	2	2	-	13	2	2	4	4	2	1	15	28	26.7	-	1	1	-	-	-	2	5	5	-	1	-	-	11	13	12.4				
6	Луцьк	1	2	3	6	1	-	13	-	2	2	2	1	-	7	20	21.1	-	1	1	1	-	-	3	2	-	1	-	-	-	3	6	13.3				
7	Львів	-	1	2	2	-	-	5	-	-	-	-	-	-	5	5	10	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	1	1	2					
8	Ужгород	-	-	1	2	-	-	3	-	-	1	3	-	-	4	7	15.5	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	-	1	1	2.2					
9	Ів.-Фр.	-	1	1	1	-	-	3	-	1	2	-	-	-	3	6	13.3	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-	1	1	2.2					
10	Чернівці	-	1	1	1	3	-	6	-	1	1	1	-	-	3	9	20	-	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	1	1	2.2					
11	Дніпро	-	1	3	3	-	-	7	-	-	5	2	-	-	7	14	20	-	2	-	-	-	-	2	4	2	-	-	-	6	8	11.4					
12	Вінниця	-	-	3	2	1	-	6	-	1	2	-	-	-	3	9	20	-	-	-	-	-	-	-	3	-	-	-	3	3	6.7						
13	Бар	-	2	1	1	-	-	4	-	-	-	-	-	-	4	20	-	-	-	1	-	-	1	-	1	-	-	-	1	2	10						
14	Суми	-	1	2	5	-	-	8	-	1	-	3	-	-	4	12	26.7	-	-	-	-	-	-	-	4	-	1	-	-	5	5	11.1					
15	Ахтирка	-	-	2	2	2	-	6	-	1	3	1	-	-	5	11	36.7	-	-	-	-	-	-	1	3	1	-	-	-	5	5	16.7					
16	Кременчук	1	-	2	3	-	-	6	1	-	1	-	1	-	3	9	30	1	-	-	-	-	-	1	-	1	-	-	-	1	2	6.7					
17	Б.Церква	-	1	-	2	-	-	3	-	2	-	6	1	-	9	12	28.6	-	1	-	-	-	-	1	1	1	-	-	1	-	3	4	9.5				
18	Зачепилів	-	-	1	-	-	-	1	-	-	3	1	-	-	4	5	33.3	-	-	1	1	-	-	2	-	-	-	-	-	2	13.3						
								139							119	258	23.8													28		93	121	11.1			

**Таким чином, проведене дослідження з метою перевірки співпадіння першої частини гіпотези з реаліями суспільних відносин дає можливість зробити наступні висновки:**

- 1) у розвитку сучасного, вільного і відкритого суспільства однією з найважливіших умов забезпечення гідної якості життя є високий рівень культури, у тому числі – загальної, культури демократії, громадянської, політичної, правової, екологічної, трудової, спілкування та багатьох інших видів культури, у тому числі – культури КСВ;
- 2) розвинені країни світу приділяють багато уваги створенню умов для забезпечення високого рівня, як загальної культури, так і різних її видів, у тому числі – культури КСВ у підприємців, як однієї з основ існування і розвитку громадянського суспільства;
- 3) у розвитку культури КСВ, перш за все у таких країнах, як Австрія, Німеччина, Швейцарія і США, важливу роль відіграли традиції протестантизму, які стали однією з найважливіших передумов подолання феодального патерналізму у відносинах між державою і підприємницьким середовищем;
- 4) істотна більшість опитаних підприємців нашої держави задекларували свою участь або прихильність до реалізації КСВ, як щодо всього суспільства, так і соціально незахищених його елементів. Позитивним є те, що переважна їх кількість висловила за те, що КСВ є служіння, задекларувавши, таким чином, взяти на себе соціальну відповідальність, як за суспільство, так і за соціально незахищені його елементи. Водночас, це не означає, що держава має повністю відхреститися від участі у практиці КСВ;
- 5) не може не вселяти обережного оптимізму той факт, що близько 50% з опитаних підприємців, які обрали 1-ий і 2-ий варіанти елементу-позиції №1, є молоді люди у віці 18-30 років. А підприємці віком 18-40 років становлять більше ніж три чверті всіх опитаних підприємців;
- 6) разом з тим, певна частина підприємців обрала позиції, відповідно яким, по-перше, соціальну відповідальність має нести держава і, по-друге, соціальна відповідальність заперечується як така;
- 7) тривожним є те, що значну частину підприємців, які обрали названі позиції, особливо це стосується тих, хто заперечує, власне, необхідність існування КСВ, становлять молоді люди. Таким чином створюється небезпечне нігілістичне ставлення до суспільства і держави в цілому, що не може не ускладнювати процес формування громадянського суспільства в Україні;
- 8) безперечно, однією з найважливіших причин орієнтації частини підприємців на позицію, відповідно якої соціальну відповідальність має нести держава, є патерналістська психологія людей, як правило, старшого віку. Разом з тим, дослідження показує, що однією з істотних причин того, що певна частина підприємців, у тому числі молодих, знімає з себе соціальну відповідальність, перекладаючи її на плечі держави, є її економічна політика, внаслідок якої посилюється тиск на підприємців, а також відбулося істотне зниження рівня життя більшості населення України, що, у свою чергу, не змогло не погіршити стан підприємницького середовища;

9) досвід вказаних розвинених країн свідчить, що важливу роль у розширенні практики КСВ, піднесенні рівня її культури відіграють політичні партії;

10) взаємний зв'язок між політичними партіями і підприємницьким середовищем, як осердям громадянського суспільства нашої держави, робить свої перші кроки. Про це свідчить той факт, що від третини до половини опитаних підприємців, певною мірою висловились за необхідність конструктивних взаємозв'язків з політичними партіями.

#### **Рекомендації:**

1) науковій і педагогічній громадськості при викладанні і вивченні дисциплін, що пов'язані з правовими, економічними, соціальними, політичними, історичними, культурологічними та іншими проблемами звертати увагу на те, що в сучасних буржуазних відносинах в процесі трансформації все більше місце відвоює КСВ;

2) громадськості, перш за все, науковій, освітянській, студентській, шкільній приділяти більше уваги вихованню почуття нетерпимості до соціальної несправедливості, необхідності впровадження у стосунки між людьми готовності взаємної допомоги;

3) громадським організаціям, політичним партіям залучати до роботи більше молоді, особливо, студентської, яка, великою мірою, орієнтована на пошук нестандартних рішень, втілення у суспільну практику отриманих знань;

4) громадським організаціям, політичним партіям, з метою напрацювання орієнтирів у своїй діяльності, суттєво розширити роботу, як з громадським і партійним активом, так і з представниками різних верств населення, у тому числі, - з підприємцями;

5) органам державної влади і місцевого самоврядування, громадським організаціям і політичним партіям посилити діяльність щодо пропаганди КСВ;

6) органам державної влади і місцевого самоврядування, громадським організаціям проводити роботу щодо заохочення підприємців, які успішно реалізують КСВ;

7) політичним партіям при підготовці своїх програм приділяти більшу увагу вивченню реального стану речей у суспільних відносинах, у тому числі – рівня культури КСВ у підприємницькому середовищі, залучаючи для цього соціологів, економістів, юристів та інших фахівців з цієї дуже важливої для майбутнього нашої держави проблеми.

#### **ПРИМІТКИ**

1. Стаття є продовженням матеріалу, що присвячений місцю політичних партій в системі ознайомлення підприємців з практикою корпоративної соціальної відповідальності бізнесу (далі – КСВ) в Україні на сучасному етапі (за результатами кількісного дослідження) [13].

2. У випадку з пострадянськими країнами колишнього СРСР відбувалася не кардинальна зміна суспільних відносин, а народження нових – на тлі помираючих, старих. Досліджуючи причини та перебіг подій, що призвели до розпаду Радянського Союзу, доктор політології Ростовського університету (ФРН) Андре Баллін (Andre Ballin) писав про «спокійну смерть супердержави» [43].

3. Докторська дисертація Інгмара Бредіса (Ingmar Bredies) була присвячена дослідженню актуальних проблем демократичних перетворень у сучасній Україні і мала назву «Інституційні зміни без зміни еліт? Про роль Українського Парламенту (Верховної Ради) у політичних перетвореннях України» («Institutionenwandel ohne Elitenwechsel? Zur Rolle des ukrainischen Parlaments (Verchovna Rada) in der politischen Transition der Ukraine») [52].

4. Безперечно, споклилим може стати приклад КНР. У своїх мемуарах батько «Сингапурського чуда» Лі Куан Ю писав, що серед трьох переходів, які повинні подолати китайці у наступні 50 років, є трансформація комуністичного суспільства під жорстким контролем у відкрите цивільне [7]. Один з авторів представленої статі, у цьому зв'язку вже писав, що, на сьогоднішній день, подолання існуючих перешкод на шляху до демократії вже неможливе за рахунок прискорення із застосуванням адміністративно-командних методів, як компенсатора недорозвиненого громадянського суспільства (видається, час і можливості було втрачено у другій половині 60-х, наприкінці 80-х–початку 90-х років XX ст.. з об'єктивних і суб'єктивних причин), що є доволі зваженим в умовах певної радикалізації суспільного життя. (хто може поручитися, що в умовах позамежної корупції, низького рівня загальної, громадянської, соціально-економічної і політико-правової культури, у тому числі, - серед високопосадовців, громадянського суспільства, що робить лише перші кроки у своєму розвитку, посилення одноосібної влади якогось високопосадовця за рахунок послаблення інших органів державної влади, не призведе до ще більших неприємностей і, що найголовніше, не загальмує розвиток громадянського суспільства, як однієї з основних гарантій демократичного поступу і реалізації конституційного принципу верховенства права). Лише – шляхом акумуляції критичної маси громадянського суспільства, його боротьби проти олігархів відповідно до принципів і норм Конституції та Законів України, буде народжуватися і розвиватися культура демократії [14, с. 222]. Вона, у свою чергу, стане підґрунтям для розвитку громадянського суспільства і запліднення у його надрах політичних партій – носіїв відповідної партійної культури [14], як одного з чинників формування культури КСВ в Україні.

5. Заступник директора Програми розвитку ООН в Україні Блерта Чела писала, що в Україні протягом 1990-2015 рр. валовий національний дохід на душу населення впав на 31,9% [12].

6. Творчість доктора економічних наук, професора В.М.Шаповал, як і більшості її учнів присвячена різним аспектам КСВ [27].

7. Бернард Веселс (Bernhard Weßels) спеціалізується на доволі актуальних на сьогоднішній день питаннях теорії корпоративної політики, відповідно до якої, у руслі проблеми, що досліджується, політичні партії розглядаються, як політичні інституції, що мають інтегрувати розрізнену групову волю багатоманітних асоціацій, що знаходить свій вираз у процесі прийняття політичних рішень (83,84). Практика демократії в таких країнах, як Австрія, Німеччина, Швейцарія, доводить життєвість цієї теорії, що виражається у посиленні ролі громадянського суспільства, як зацікавленої сторони корпоративної політики [74, 77, 86].

8. Тобто представників демократичної партійної культури, здатних, відповідно до проблеми, що досліджується, зі своєї сторони, впливати на формування у підприємців культури КСВ.

9. Один з авторів представленої статі вже писав, що досвід розвитку парламентської демократії в світі свідчить, що сила громадянського суспільства збільшується, якщо воно діє разом з парламентською опозицією і навпаки [14, с. 212], а це, у свою чергу, можливо в країнах з високим рівнем культури демократії.

10. Грінченко А.Ю., кандидат економічних наук ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана, Іщанова М., АТ Банк «Фінанси та Кредит», м. Київ [4].

11. Ліфінцев Д.С., кандидат економічних наук, доцент кафедри менеджменту ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана [12].

12. Наприкінці 2015-початку 2016 років у Харкові, з метою підготовки гіпотези і, відповідно, - питальника-анкети, було проведено 3 зустрічі (глибинні інтерв'ю) з підприємцями, які були знайомі з КСВ (3 – представники великого бізнесу, 12 – середнього, 15 – малого), щодо їхнього бачення складових культури КСВ і, головне – її спрямованості. Якісне дослідження показало, що опитані підприємці вважають, що від рівня культури КСВ залежить якість товарів і послуг, підвищення соціальних стандартів найманих працівників, участь у природоохоронній діяльності, у розвитку інфраструктури та соціальної сфери кварталу, району, міста (будівництво шкіл, дитячих садків, спортивних шкіл, лікарень, дитячих майданчиків, доріг, клубів, бібліотек, їх ремонт) та інше. Підприємці звернули також увагу на те, що на шляху втілення і поширення практики КСВ не можуть не зустрітися певні труднощі. Серед них: високі податки, недосконалі законодавча база, брак коштів, корупція в органах державної влади та місцевого самоврядування, недостатня увага з боку політичних партій, перш за все, - парламентських, тощо. Більш детально мова про це буде йти нижче

13. У соціальному колективі (сім'я, шкільний клас, студентська група, спортивна команда, трудовий колектив тощо) під впливом його норм і цінностей відбувається соціалізація особистості, формується її соціальна спрямованість і активність, створюються умови для її самосоціалізації і самореалізації [37].

14. Задоволення у робочому колективі величезною мірою залежить від атмосфери, яка існує у ньому, тобто характеру стосунків між його членами, що в свою чергу, визначається рівнем культури взаємовідносин. Відомий фасилітатор, експерт з людських ресурсів С. Хітфілд (Susan Heathfield, Cornell University, USA) писала, що культура поведінки працівника у трудовому колективі ціниться на тому ж рівні, що і його професіоналізм. Культура взаємовідносин у робочому колективі, продовжує вона, це – потужний елемент, який формує нашу творчу насолоду, обумовлюючи високу продуктивність праці [35, 40].

15. Дармутський коледж – один з найстаріших університетів США (заснований у 1769 р. у місті Ганновер, штат Нью-Гемпшир), який входить до елітної Ліги зеленої площі. В його структуру входить відома бізнес-школа. Серед її навчальних дисциплін вагоме місце посідає випускна програма корпоративної культури [33].

16. Мається на увазі пошук точок дотику стосовно інших сторін у проектах з КСВ, який може їх зацікавити і стати, таким чином, спільним.

17. Доцент кафедри економіки Стокгольмського університету Кароліна Вінделл (Karolina Windell), більша частина наукового доробку якої (4 монографії і 12 статей [36], присвячена багатьом аспектам КСВ, зробила доволі вдалу спробу створити модель системи стейкхолдерів у практиці КСВ [1]. Спираючись на неї, і, використовуючи результати кількісного дослідження, автори представленої статті спробували розвинути її, долучивши до системи декілька додаткових зацікавлених сторін. Детально мова про це піде нижче.

18. Професор Г.Й.Мейер був останнім міністром освіти і науки НДР, а з 1990 року, тобто з моменту об'єднання Німеччини, до 2002 року обіймав посаду державного міністра науки і мистецтва Саксонії, був членом ХДС, а також – Виконкому Центрального Комітету німецьких католиків [62].

19. Як було сказано вище (причому це стосується не тільки КСВ), в Україні, на відміну від інших країн Західної Європи, демократичні перетворення розпочалися без їхньої серцевини – буржуазії і громадянського суспільства [67], наслідком чого стало те, що політичні партії, як необхідний атрибут демократії, виявилися досить слабкими і певною мірою не виражали їхніх інтересів, незважаючи на те, що статус політичних партій знайшов своє закріплення в Конституції України і відповідному Законі нашої держави.

20. Тому автори вважали недоцільним з'ясування сутності і моделей КСВ.

21. У цьому зв'язку доречно звернутися до книжки одного з найвідоміших фахівців в галузі теорії управління, професора Массачусетського технологічного інституту (США) Джея Форрестера, яка стала першою завершеною спробою застосувати точні методи для дослідження світового розвитку [26, с. 7-10]. У ній він писав, що розумовий образ є моделлю, яка не є чіткою, а «розмитою», недосконалою. Більше того, в одній і тій же особі розумова модель змінюється з часом. Будь-яку теорію, наголошується далі, можна перевірити тільки одним способом – порівнянням з практикою [26, с. 46, 79]. Австрійський філософ, професор університету міста Інсбрук Г. Фрей (Gerhard Frey, 19.10.1915 – 19.06.2002) писав, що гуманітарні науки з використанням методів, притаманних природничим, - стають науками у повному розумінні слова [56]. А німецький психолог, соціолог, фахівець в галузі діагностики ситуацій в праві та етнопсихології, доктор Ю. Райтель (Jürgen Raitel) пише, що наука повинна забезпечити раціональне розуміння взаємовідносин, процесів, причин / законів історичної та соціально-культурно створеної реальності, що неможливо без отримання емпіричних даних [64, 76].

22. Складність і багатоаспектність проблеми знайшли свій вираз у тому, що автори з метою забезпечення аналізу такої складної системи, як культура КСВ та внесок політичних партій у її розвиток, передбачили дослідження 6-ти її елементів-позицій, а також взаємозв'язки між ними, так і з зовнішнім середовищем. 1-ий елемент-позиція: розуміння підприємцями природи КСВ у широкому сенсі; 2-ий – у вузькому; 3-ій: вплив вищезгаданих стейкхолдерів, у тому числі політичних партій на розвиток КСВ; 4-тий: зростання престижу підприємств та його вираз, внаслідок реалізації практики КСВ; 5-ий: труднощі, на які наражаються (можуть наражатися) підприємці, реалізуючи практику КСВ; 6-ий: взаємозв'язок і взаємообумовленість культури КСВ, впливу політичних партій та інших стейкхолдерів на її формування і рівня її правової культури.

23. Більш детально проблема участі політичних партій у формуванні культури КСВ у підприємств України на сучасному етапі буде розглянута у наступних публікаціях.

24. У період з січня 2016 р. до серпня 2017 р. шляхом анкетування було опитано 1086 респондентів – в основному підприємців мікро, малого і середнього бізнесу (власники великого бізнесу дуже важко йшли на контакт, пропонуючи замість себе представників своїх компаній). Тому їх чисельність доволі незначна, про що йдеться нижче) обох статей, віком від 18 до 70 років. У Харкові було опитано 200 респондентів, Полтаві-70, Одесі-86, Херсоні-48, Києві-105, Луцьку-95, Львові-50, Ужгороді-45, Івано-Франківську-45, Чернівцях-45, Дніпрі-70, Вінниці-45, Барі Вінницької обл.-20, Сумах-45, Ахтирці Сумської обл.-30, Кременчуці Полтавської обл.-30, Білій Церкві Київської обл.-42, Зачепилівці Харківської обл.-15.

25. Складність і багатоаспектність проблеми, що видно з гіпотези і структури дослідження, робить неможливим викладення його результатів в рамках однієї, чи, навіть, двох статей.

26. Анкета складається з шести системно пов'язаних між собою елементів-позицій. **Перший** – був зорієнтований на те, щоб побачити як респонденти-підприємці розуміють природу КСВ у широкому сенсі, тобто як соціально-економічний, політико-правовий і морально-етичний феномен (наступні позиції будуть розглянуті у наступних публікаціях). Тому він передбачав чотири **варіанти** відповідей на питання: КСВ є проявом соціальної відповідальності: 1) перед усім українським суспільством; 2) лише перед соціально незахищеними верствами суспільства; 3) нехай соціальну відповідальність перед суспільством несе держава; 4) ніхто ні перед ким не має нести ніякої відповідальності.

27. Культура це – набір знань і цінностей, які накопичує людина шляхом пасивної або активної соціалізації, по-перше, для внутрішнього, незалежного від зовнішньої думки, визначення власної поведінки наодинці, здатності критичного ставлення до неї і, по-друге, – для діяльності, що спрямована на взаємодію і спілкування з іншими людьми, свого ставлення до оточуючого середовища і на очікування зовнішньої оцінки. Звідсіля, продовжують автори, рівень розвитку демократії і, власне КСВ, обумовлюється рівнем культурного розвитку суспільства, тобто набором певних знань і суспільних цінностей (нормативної культури), а також вихованням і самовихованням культури у кожного громадянина. У цьому зв'язку не можна не зауважити, що у провідних університетах і корпораціях Західної Європи і США початок навчання і праці розпочинається з повторення або ознайомлення з основами культури спілкування, як важливої складової частини корпоративної культури [80, 85], що є доволі актуальним і для розвинених країн Західної Європи. Так, в Австрії за даними Євростат (Eurostat) за 2012-2016 роки достатньо молодих людей, які не мають базових соціальних навичок, необхідних для роботи. І це за умови, що ця країна протягом багатьох років своєю соціальною політикою забезпечує найнижчий рівень безробіття у Європі (після ФРН) серед молоді [63].

28. Віковий показник у таблицях поданий у вигляді чисел: від 1 до 6 (1 – вік 18-25, 2 – 26-30, 3 – 31-40, 4 – 41-50, 5 – 51-60, 6 – старше 60-ти років).

29. Час існування справи, її спрямованість, кількість найнятих працівників, тощо. Такий показник, як освіта, не був указаний майже половиною респондентів-підприємців. В одній з анкет, в якості особистої думки, було зазначено, що для підприємця освіта не відіграє якоїсь особливої ролі.

30. sai – sumofabsolute indexes – сума абсолютних вікових показників однієї статі тієї чи іншої позиції; sai1 – sumofabsolute indexes 1 – сума абсолютних вікових показників обидвох статей тієї чи іншої позиції; sri – sumofrelative indexes – сума відносних вікових показників обидвох статей тієї чи іншої позиції.

31. Тільки за останні десятиріччя у німецькомовній науковій літературі з'явилося немало досліджень, присвячених аналізу загальновідомої наукової роботи Макса Вебера (Max Weber) «Протестантська етика і дух капіталізму». Знайомство з деякими з них – показало, що єдиної точки зору на позицію вченого щодо впливу протестантизму на розвиток капіталізму, не має. Так, одні науковці вважають, що Макс Вебер встановив причинно-наслідковий зв'язок між протестантською доктриною, зокрема, кальвіністською і пієтичною, який знайшов свій вираз в аскетичному способі життя й у виникненні нової економічної етики капіталізму [78], інші – наполягають на тому, що вчений ніколи не розглядав причинно-наслідковий зв'язок між Реформацією і промисловим розвитком сучасних суспільств, він більше посилався на близькість між протестантизмом і сучасним капіталізмом, що запліднювалося переформуванням проблеми спасіння, яка була надана Реформацією. Макс Вебер (Max Weber), продовжують представники даної наукової позиції, ніколи не думав, що капіталізм прийшов з Реформацією. Капіталізм передавав їй, але більш спекулятивний, авантюрний і жорстокий [51]. Народившись, підкреслюють вони, протестантизм орієнтує молодобуржуа, окрім іншого, на допомогу тим елементам суспільства, які її потребують, і стає рушійною силою капіталізму [55, 60]. Теоретик протестантизму швейцарець Ульріх Цвінглі (Ulrich Zwingli) писав, що християнин стоїть перед Богом один і несе особисту відповідальність за свою працю. Цю реформаторську доктрину сприйняли перш за все ті, хто боровся за особисту свободу [55]. В результаті, в суспільствах, у яких був поширений протестантизм, образ підприємця ставав взірцем для наслідування, що стало у їхній суспільній думці не тільки прийнятним, але й бажаним [34]. До речі, вітчизняні вчені також долучилися до цієї наукової дискусії, дотримуючись другої позиції [20, 29].

32. Термін «діаконія» походить від грецького слова «слуга» й використовується, як служіння тим, хто потребує допомоги. В богословській літературі, з якої це слово набуло широкого соціального вжитку, воно означає, по-перше, служіння самого Христа (diaconesai), наприклад, роль діакона на Тайній Вечері виконував Христос, і служіння Христу (oudieconesamensoi). «По тому пізнають усі, говорив Ісус ще за земного життя, що ви учні Мої, як будете мати любов між собою» [22]; по-друге, апостольське служіння. Апостол Павел каже, що Бог ставить апостолів, пророків, євангелістів, пастирів й учителів на справу служіння... (eistonergondiaconias) [72]. Грошова економіка, себто ринок, і Реформація сприяли вкоріненню діаконії у суспільні відносини. Велику роль у цьому відіграли протестантські релігійні общини [46]. У 1675 році лютеранський богослов і професор університету в Галле, лідер громадської думки серед богословів Німеччини Філіп Якоб Шпенер (Philipp Jakob Spener) написав книжку «Благочестиві побажання» («Pia Desideria»), у якій заложив основу для нового благочестя під назвою пієтизм. У ній мислитель вимагав від кожного християнина самозречення і християнської любові до кожного, особливо до тих, хто потребує допомоги. У якості прикладу він заснував фонд, що допомагав інвалідам, вдовам, сиротам та іншим бездомним, хто не міг сам себе прогодувати, гідно прожити земне життя [59]. З середини XIX століття рух діаконії, внаслідок зміцнення контактів з буржуазними соціальними реформаторами, які вважали себе переконаними протестантами, певним чином трансформується у соціальний протестантизм, представники якого доклали немало зусиль для розвитку теоретичних основ моделі держави загального добробуту у Німеччині [73]. Таким чином, були сформовані умови, за яких підприємницьке середовище, як серцевина громадянського суспільства, разом з ним, а також – політичними партіями, органами державної влади, несли відповідальність як за стан розвитку Німецького суспільства, так і за кожного бездомного, який не міг працювати сам.

33. У наступних публікаціях буде проаналізоване бачення соціальної відповідальності українськими підприємцями, які не чули про КСВ, але реалізують її на практиці.

34. Значення слова «обережний» знайде своє пояснення у наступній публікації.

35. Проблема патерналізму в системі політичних цінностей, настанов і моделей поведінки людини у суспільстві, політичний клас якого проголосив перехід від тоталітаризму до демократії, є дуже актуальною. Йдеться про процес формування суспільних відносин, головним актором якого має бути, перш за все, пересічний підприємець (саме він, як суб'єкт приватної власності, що бере участь у гоподаруванні, задоволенні, як власних, так і суспільних, економічних і соціальних запитів та інтересів, передусім, має бути зацікавлений у тому, щоб органи державної влади встановлювали справедливі, зрозумілі, передбачувані і стабільні правові засади взаємовідносин між людиною і суспільством, з однієї сторони, і державою – з іншої). Щоб вижити за умов, коли елементи владних структур тиснуть на нього, він має, або прийняти запропоновані правила гри і схилити голову (Терновий вінець і терпіння – символ страждань Ісуса, з яким він переносив всі страждання. Якщо нас постигає якась скорбота, говорив у своїй проповіді один з випускників Почаєвської духовної семінарії 2015-2016 учбового року, ми маємо розуміти, що це може посилатись нам за гріхи, і треба смірятися, переносити це, і тоді в нас буде вироблятися терпіння. Ми повинні і в радості і в горі, завжди дякувати Богу, як це робили святі. Останні слова св. Іоанна Златоуста, який пережив багато страждань були «Слава Богу за все» [15], або, об'єднуючись з собі подібними, вести боротьбу за вкорінення у суспільні відносини конституційних принципів верховенства права, визначення змісту і спрямованості діяльності держави відповідно прав і свобод людини та їх гарантій, вільності і рівності всіх людей у їх правах та гідності, забезпечення державою захисту прав усіх суб'єктів права власності та господарювання, соціальної спрямованості економіки, тощо. Підприємці, таким чином, складають серцевину громадянського суспільства, за якого канали виникнення патерналізму суттєво звужені. Роль релігії, перш за все, протестантської, у формуванні ідеології громадянського суспільства применшити дуже важко. Професор соціології Гумбольдтського університету (Берлін, ФРН) Ф.Адлофф (Frank Adloff) у своєму виступі на конференції «Християнські церкви і громадянське суспільство: незалежні або взаємопов'язані?» («Christliche Kirchen und Zivilgesellschaft: Unabhängig oder verbunden?»); Євангелістський коледж, Берлін,



20-22 вересня 2007 р.) говорив, що релігійні ідеї справили істотний вплив на формування практики дій громадянського суспільства, тому, продовжував він, відмінності у громадянській активності американців і німців значною мірою обумовлені релігійними особливостями [44], а професор І.Фетцер (Joachim Fetzer, викладає ділову етику в Університеті прикладних наук у містечку Вюрцбург і Швайнфурт та є членом Керівного комітету Мережі рішень стійкого розвитку-SDSN, Deutschland), у дослідженні, присвяченому ролі Реформації і протестантизму у боротьбі проти корупції, писав, що видання папою Левом X 18.10.1517 р. Булли про прощу гріхів і продаж індульгенцій з метою допомоги у будівництві храму Святого Петра та порятунку християнських душ призвело до того, що у Мартіна Лютера (Martin Luther) спалахнув гнів, який знайшов свій вираз у 95 тезах проти продажу індульгенцій вже 31.10.1517 р. Він бачив, зазначає вчений, що відбувається зловживання службовим становищем з метою здирства, започаткувавши, таким чином, протест проти корупції і, тим самим, одного з її джерел – патерналізму [54]. Разом з тим, Мартін Лютер засуджував селянське повстання проти феодальної експлуатації на чолі з радикальним лідером Реформації Томасом Мюнцером (Thomas Münzer [47]. Швейцарський реформатор церкви Ульріх Цвінглі (Ulrich Zwingli) пішов далі. У 1525 році він писав, що ми зобов'язані особисто визнати, що християнські люди притиснуті податками та зборами, що весь світ настільки корумпований, відкинутий і безстидний, що необхідно його терміново покращувати, і ми знаємо, що Небесний Отець продовжує нас наставляти та підштовхувати, і ми бачимо, що Він послав нам своє Слово для зцілення та знищення укоріненого зла, щоб ми не загинули, щоб ми бачили людей, які свої, приватні інтереси прикривають Євангелієм, щоб ми бачили, що Слово Боже, яке проповідується сьогодні диаметрично протилежне порокам, якими ми багаті [82]. Таким чином, йдеться, як про одне з існуючих цивілізаційних джерел патерналізму в Україні, так і його подолання у країнах Західної Європи на прикладі Німеччини і Швейцарії. Але це жодним чином не означає неможливість його витіснення, тобто формування демократичної політичної свідомості у громадян нашої держави. У своїй прощальній лекції 02.02.1994 року професор Рурського університету у місті Бохум Х. Гребінг (Helga Grebing) говорила, що демократичні процеси у пострадянських країнах Європи мають містити у собі в органічній єдності, як становлення національних держав, так і формування громадянського суспільства. Це не зможе не обумовити інтеграцію молодих країн, в яких людина почуває себе вільною, до демократичної Європи [57]. Вітчизняні вчені приділяють достатньо уваги дослідженню патерналізму в Україні. Так, доцент кафедри політичної соціології Харківського Національного університету імені В.Н. Каразіна М.О. Колоколова у своєму дослідженні виявила імовірні причини патерналізму в українському суспільстві як характерної особливості його політичної свідомості. Серед них такі як: 1) рудимент радянської політичної системи; 2) феодальне минуле; 3) продукт нинішньої влади; 4) надії окремих сегментів населення на допомогу інших держав, тощо [9]. Цікавою є сутнісна оцінка патерналізму, яка надана В. Газінім на сторінках щотижневика «Дзеркало тижня». Автор пише, що нині історичний патерналізм проявляється в країнах недемократії, тобто там, де демократія лише рекламована оболонка без змісту. До таких країн належить і Україна [3].

36. В 14 анкетах (5,5%) містяться особисті думки підприємців, які обрали 3-ій варіант позиції №1. Більшість з них доволі емоційні, а деякі – некоректні. Лише два (0,8%) підприємця в своїх особистих думках, знову ж таки, емоційно, але зрозуміло, вказують на приведену трудність: «Про яку допомогу може йти мова, адже більшість підприємців буквально виживають. Держава, тільки держава!», «В країні стає дедалі більше людей, які без сторонньої допомоги не проживуть, але в умовах, коли більшість бізнесменів самі живіють, допомогти бездопоміжним може лише держава».

37. Особисті думки такого змісту містяться у 4 анкетах з 55 (7,3%). Три з них мають виразну емоційну забарвленість, одна є цілком коректною: «Політики по ящику не втомлюються повторювати про перехід нашої держави до демократії, встановлюючи часто правила, що вигідні лише їй, а підприємці покійно знімають шляпу, тому визначати кому, кого і як підтримувати може лише вона».

38. Серед 13 питань 2-го елементу-позиції «КСВ це» 19 (31,1%) підприємців обрали перше з них: «Підвищення якості товарів і послуг», 2 (3,3%) – четверте: «Участь у природоохоронній діяльності», 10 (16,4%) – сьоме: «Прозора фінансова звітність», 3 (4,9%) – десяте: «Безумовне виконання принципів і норм Конституції і Законів України». Серед 15 питань 5-го елементу-позиції «Спрямованість Вашої Справи на КСВ наражається (буде наражатися) на певні труднощі», підприємці відмітили 8 питань. Більшість з них підкреслили 1-2 бізнесмена. Лише на перше: «Високі податки» звернули свою увагу 43 підприємця (70,5%) і на шосте: «Брак коштів» - 41 (67,2%).

39. У зв'язку з цим, доречно зауважити, що Л. Ерхард (Ludwig Erhard, 04.02.1897-05.05.1977, християнський демократ (ХДС), міністр економіки в уряді К. Аденауера (Konrad Adenauer), а потім його наступник на посаді федерального канцлера ФРН (1963-1966) став батьком «німецького чуда», в основі якого знаходилася ідеологія «добробуту для всіх». У своїй книжці під цією назвою, яка вперше побачила світ у 1957 році, він писав, що соціальна ринкова економіка немислима без послідовної політики цінової стабільності. Тільки така політика гарантує, що окремі люди не будуть збагачуватися за рахунок інших. Стабільні ціни є основою соціального умиротворення (befriedung), органічної економіки, політичного порядку [53, s. 15, 17].

40. «Чому я повинен комусь допомагати? Я був свідком як моя мати боролася за існування нашої справи. За будь-яку допомогу потрібно було платити. Я виріс з розумінням того, що капіталізм це те, коли кожен за себе». «Чинovníки створюють бізнессправу під себе. Як можуть підприємці підтримувати бездопоміжних, живучи за ними?». «Ми підняли на ноги, завдяки великим зусиллям і важким втратам. Щоб заробити гроші, батьки ділили в Туреччину і Польщу за товаром. Бувало, що його відбирали, батька, навіть, одного разу побили. Вони стали жорстокими, а я все це бачив. Злидням ніколи допомагати не будемо. Напевно, могли б допомагати важкохворим, інвалідам, бездомним дітям. Але ж відповідних умов і можливостей немає».

41. Дисертація була присвячена дослідженню проблем європоізації України і польсько-українським відносинам в контексті європейської інтеграції (захиснена у 2010 році у Вільному університеті Берліну). Доктор В. Прісмейєр-Ткоч (Weronika Priesmeuер-Tkocz) викладає в Європейській академії в Берліні і в університеті імені Адама Міцкевича в Познані (Польща).

42. Більш детально дана проблема буде висвітлена у наступних публікаціях.

43. Розвиток сучасних країн реальної демократії з сформованим громадянським суспільством і, відповідно, підприємницьким середовищем, дієвим конституціоналізмом обумовив одну з найважливіших тенденцій ускладнення і збагачення суспільних відносин: поряд з гарантіями приватної власності почала завойовувати своє місце, як у суспільній свідомості, так і у політико-правовій і соціально-економічній практиці ідея її соціальної функції. Так, у ст. 14 Конституції ФРН від 23.05.1949 р. закріплювалося, що власність зобов'язує. Користування нею повинно одночасно служити спільному благу [10]. Директор Інституту демократії ФРН, професор Р. Кехер (Renate Köcher), аналізуючи реформи висшегаданого Л. Ерхарда (Ludwig Erhard), зазначала, що вирішальним для реалізації ідеї соціального ринкового господарства є економічний успіх і широкий ефект цього успіху. Причому, продовжувала вона, для громадянського суспільства, як одного з найважливіших системних елементів демократії і, в тому числі ринкових відносин, принцип соціальної справедливості є не менш важливий, ніж – свободи [66]. У зв'язку з цим, неможливо не зазначити, що економічний успіх ринкових реформ, писав один з авторів представленого матеріалу, вирішальною мірою залежить, з однієї сторони, від здатності політичних партій, що отримали мандат довіри виборців і оволоділи владою, виконати свої передвиборчі обіцянки, а з іншої – від спромоги громадянського суспільства, опозиційних партій контролювати реалізацію партійної державної політики в інтересах, як підприємницького середовища, так і громади в цілому [14, c. 224].

44. Елемент-позиція №3, варіант 4. Більш ґрунтовно воно буде розглянуто у наступних публікаціях.





29. Юрій М.Ф. Соціологія культури: навч. посіб. – К.: Кондор, 2006. – 302 с.
30. Campbell J. Why Would Corporations Behave in Socially Responsible Ways? An Institutional Theory of Corporate Social Responsibility / J. Campbell [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/31693702/why\\_would\\_corporations\\_behave\\_in\\_socially\\_re\\_ways.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAJ56TQJRTWSMTNPEA&Expires=1470659425&Signature=400w3WdPLYEQKjkT5TK%2F0GuGYsg%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3Dwhy\\_would\\_corporations\\_behave\\_in\\_social.pdf](http://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/31693702/why_would_corporations_behave_in_socially_re_ways.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAJ56TQJRTWSMTNPEA&Expires=1470659425&Signature=400w3WdPLYEQKjkT5TK%2F0GuGYsg%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3Dwhy_would_corporations_behave_in_social.pdf)
31. Concepts and Principles [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://systemic-insight.com/concepts-principles/>
32. Cornwall J. Building an Entrepreneurial Culture / J. Cornwall [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.businessinsider.com/building-an-entrepreneurial-culture-2011-8>
33. Dartmouth College, Hanover, Overview [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.usnews.com/best-colleges/dartmouth-college-2573>
34. Entrepreneurship and Entrepreneurial Culture [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://vcampus.uom.ac.mu/entrepreneurship/Unit9/Entrepreneurial\\_Culture.htm](http://vcampus.uom.ac.mu/entrepreneurship/Unit9/Entrepreneurial_Culture.htm)
35. Heathfield S. Culture: Your Environment for People at Work. What Is Organizational Culture? / S. Heathfield [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.thebalance.com/culture-your-environment-for-people-at-work-1918809>;
36. Karolina Windell [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.score.su.se/medarbetare/medarbetare-a-%C3%B6/karolina-windell-1.155173>
37. Long-Crowell E. Types of Social Groups Primary, Secondary and Reference Groups [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://study.com/academy/lesson/types-of-social-groups-primary-secondary-and-reference-groups.html>
38. McPherson S. CSR Trends To Watch In 2017 / S. McPherson [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.forbes.com/sites/susanmcperson/2017/01/19/6-csr-trends-to-watch-in-2017/#74694e5fb1cc>
39. Stakeholder Theory [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.stakeholdermap.com/stakeholder-theory.html>
40. Susan M. Heathfield [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.thebalance.com/susan-m-heathfield-1916605>
41. What are the six basic elements of culture? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.reference.com/world-view/six-basic-elements-culture-103d8338364d19fb?qo=contentSimilarQuestions>
42. Why is culture so important to society? [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.reference.com/world-view/culture-important-society-2f69d99fe0698d43?qo=contentSimilarQuestions>
43. Ballin A. Derleise Todeiner Supermacht / A. Ballin [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://derstandard.at/1324501123234/20-Jahre-Ende-der-UdSSR-Der-leise-Tod-einer-Supermacht>
44. Bauerkämper A., Nautz J. Christliche Kirchen und Zivilgesellschaft: Unabhängig oder verbunden? / A. Bauerkämper, J. Nautz. – Berliner Kolleg für Vergleichende Geschichte Europas (BKVGE) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.hsozkult.de/conferencereport/id/tagungsberichte-1914>
45. Baum U. Wirtschaftssystem und Gesellschaft / U. Baum [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.xing.com/communities/posts/6-verstoesse-gegen-die-soziale-marktwirtschaft-1001768638>
46. Blick I. Weibliche Frömmigkeit und soziale Protestantismus die Diakone im 19. Jahrhundert / I. Blick [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.grin.com/document/173143>
47. Bou W. Was Sie über den Reformator Martin Luther wissen müssen / W. Bou [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.morgenpost.de/vermishtes/article208610327/Was-Sie-ueber-den-Reformator-Martin-Luther-wissen-muessen.html>
48. Brian O., Winfried F. Das Erbes des protestantischen Arbeitsethos / O. Brian, F. Winfried [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.visionjournal.de/node/1725>
49. CSR in Deutschland. Firmenengagement zeigen [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.cfi-kinderhilfe.de/csr/?gclid=EAIaIQobChMIy7CJusm32AIVE1QYCh1tYgBYEAAAYASAAEgKjxPD\\_BwE](http://www.cfi-kinderhilfe.de/csr/?gclid=EAIaIQobChMIy7CJusm32AIVE1QYCh1tYgBYEAAAYASAAEgKjxPD_BwE)
50. Die Bedeutung der sozialen Verantwortung von Unternehmen [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.nachhaltigkeit.steiermark.at/cms/beitrag/10930104/30205853/>
51. Die Protestanten und das Wirtschaftsleben [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.museeprotestant.org/de/notice/die-protestanten-und-das-wirtschaftsleben/>
52. Dr. Ingmar Bredies [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.uni-regensburg.de/Fakultaeten/phil\\_Fak\\_III/Politikwissenschaft/pdf/ost/lebenslauf\\_bredies.pdf](http://www.uni-regensburg.de/Fakultaeten/phil_Fak_III/Politikwissenschaft/pdf/ost/lebenslauf_bredies.pdf)
53. Erhard L. Wohlstand für alle. – Econ-Verlag, Düsseldorf. Die vorliegende 8. Auflage von 1964 ist die letzte von Ludwig Erhard autorisierte Fassung. Ludwig-Erhard-Stiftung e.V. Johannerstraße 8. 53113 Bonn. E-Mail: [info@ludwig-erhard-stiftung.de](mailto:info@ludwig-erhard-stiftung.de). – 387 s. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.ludwig-erhard.de/wp-content/uploads/wohlstand\\_fuer\\_alle1.pdf](http://www.ludwig-erhard.de/wp-content/uploads/wohlstand_fuer_alle1.pdf)
54. Fetzer J. Korruption und Reformation. Integrität und Compliance / J. Fetzer [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.forumwirtschaftsethik.de/korruption-und-reformation/>
55. Freiheit [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.zhref.ch/themen/reformationsjubilaeum/allgemeine-informationen/huldrych-zwingli/zwingli-lexikon-von-a-bis-z-1/lexikon-f/freiheit>
56. Frey G. Hermeneutische und hypothetisch-deduktive Methode / G. Frey [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://link.springer.com/article/10.1007/BF01801440>
57. Grebing H. Nationale und zivilisatorische Identität in Europa / H. Grebing [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://library.fes.de/gmh/main/pdf\\_files/gmh/1995/1995-02-a-110.pdf](http://library.fes.de/gmh/main/pdf_files/gmh/1995/1995-02-a-110.pdf)
58. Grünbuch Arbeiten 4.0 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bmas.de/DE/Service/Medien/Publikationen/A872-gruenbuch-arbeiten-vier-null.html>
59. Gründler K. Fromme Wünsche. Philipp Jacob Spener und der Pietismus in Deutschland / K. Gründler [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.deutschlandradio.de/archiv/dlr/sendungen/merkmal/345062/index.html>
60. Gundlach T. Der freie Knecht. Freiheitsausprotestantischer Sicht / T. Gundlach [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.fluter.de/de/freiheit/thema/4057/>
61. Hanano R. Corporate Social Responsibility (CSR) - Die gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen / R. Hanano [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://reset.org/knowledge/corporate-social-responsibility-csr-%E2%80%93-die-gesellschaftliche-verantwortung-von-unternehmen>
62. Hans Joachim Meyer [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://de.wikipedia.org/wiki/Hans\\_Joachim\\_Meyer](https://de.wikipedia.org/wiki/Hans_Joachim_Meyer)
63. Jugendliche und junge Erwachsene auf dem Arbeitsmarkt // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.sozialministerium.at/site/Arbeit\\_Behinderung/Arbeitsmarkt/Arbeitsmarktpolitik/Jugendliche\\_und\\_junge\\_Erwachsene/](https://www.sozialministerium.at/site/Arbeit_Behinderung/Arbeitsmarkt/Arbeitsmarktpolitik/Jugendliche_und_junge_Erwachsene/)
64. Jürgen Raithel [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://de.wikipedia.org/wiki/J%C3%BCrgen\\_Raithel](https://de.wikipedia.org/wiki/J%C3%BCrgen_Raithel)
65. Kehrer P. Analyse der Postkommunistischen Systemtransformation am Beispiel der Ukraine. Hat sich der postsowjetische politische Transformationsprozess der Ukraine demokratisch konsolidiert? / P. Kehrer. – Bremen, Oktober 2013 [Електронний ресурс]. –

- Режим доступу: [http://www.ispmbremen.de/fileadmin/download/forschung/pdf/ISPM\\_Glokal\\_Arbeitspapiere/ISPM\\_AP\\_6\\_Khrer\\_Patrick.pdf](http://www.ispmbremen.de/fileadmin/download/forschung/pdf/ISPM_Glokal_Arbeitspapiere/ISPM_AP_6_Khrer_Patrick.pdf)
66. Köcher R. Der Erfolg legitimiert die Marktwirtschaft / R. Köcher // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.theuropean.de/renate-koecher/12637-ludwig-erhards-wirtschaftswunder>
67. Mackow J., Bredies I. Nationale Demokratie in der Ukraine / J. Mackow, I. Bredies [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.hss.de/download/publications/AMZ-75\\_Ukraine.pdf](https://www.hss.de/download/publications/AMZ-75_Ukraine.pdf)
68. Maltschnig E. Politische Parteien, Zivilgesellschaft und direkte Demokratie / E. Maltschnig [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://momentum-kongress.org/cms/uploads/PAPER\\_Maltschnig.pdf](http://momentum-kongress.org/cms/uploads/PAPER_Maltschnig.pdf)
69. Meyer H.J. Kultur ist Seismograph der gesellschaftlichen Situation [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.kmk.org/aktuelles/artikelansicht/kultur-ist-seismograph-der-gesellschaftlichen-situation.html>
70. Müller K. Gesellschaftliche Verantwortung von Unternehmen Spannungsfeld von Individuum, Kultur und Ökonomie / K. Müller [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://www.wb-aop.uni-wuppertal.de/fileadmin/wb-aop/Alumni/Vortrag\\_Prof\\_M%3%BCller-CSR.pdf](https://www.wb-aop.uni-wuppertal.de/fileadmin/wb-aop/Alumni/Vortrag_Prof_M%3%BCller-CSR.pdf)
71. Müller R. Probleme der Demokratie / R. Müller [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.dadalog-d.org/demokratie-verstehen/probleme.htm>
72. Neufeld D. Stefan Vatter zum apostolischen Dienst / D. Neufeld [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.neufeldveag.de/blog/stefan-vatter-zum-apostolischen-dienst>
73. Norbert F. Sozialer Protestantismus – Annäherungen an eine neuzeitliche Gestalt des Protestantismus / F. Norbert [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.hsozkult.de/event/id/termine-2342>
74. Pelinka A. Demokratie: Österreich 1900 – Österreich 2000 / A. Pelinka [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.demokratiezentrum.org/fileadmin/media/pdf/pelinka.pdf>
75. Priesmeyer-Tkocz W. Polen und die Europäisierung der Ukraine. Die polnische Ukraine-Politik im Kontext der europäischen Integration / W. Priesmeyer-Tkocz. – Dissertation zur Erlangung des akademischen Grades Doktor der Philosophie (Dr. phil.). – Freie Universität, Berlin, 2. Juli 2010. – 300 s. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.diss.fu-berlin.de/diss/servlets/MCRFileNodeServlet/FUDISS\\_derivate\\_000000009019/Priesmeyer\\_Europaeisierung\\_Ukraine.pdf](http://www.diss.fu-berlin.de/diss/servlets/MCRFileNodeServlet/FUDISS_derivate_000000009019/Priesmeyer_Europaeisierung_Ukraine.pdf)
76. Raithel J. Grundlagen und –probleme empirischer Sozialforschung / J. Raithel [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-531-91148-9\\_2](https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-531-91148-9_2)
77. Schmassmann E. Welche Rolle für Zivilgesellschaft / E. Schmassmann // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.medicusmundi.ch/de/bulletin/mms-bulletin/sdgs-leaving-no-one-behind/die-schweiz-und-die-agenda-2030/zivilgesellschaft-lanciert-gemeinsame-plattform-fuer-agenda-2030>
78. Seiffert M. Protestantische Ethik und Unternehmertum in Deutschland im 19. Jahrhundert / M. Seiffert [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.grin.com/document/49048>
79. Soziale Verantwortung Unternehmen [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.kolkbv.nl/de/uber-uns/soziale-verantwortung-der-unternehmen>
80. Spülbeck S. Organisationethnologie / S. Spülbeck [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.unternehmenskulturmagazin.de/index.php/theorie/analysemethoden-und-grundlagen/organisationethnologie>
81. Stark W. Welche Verantwortung von Unternehmen braucht unsere Gesellschaft in Zukunft? / W. Stark [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <https://www.schader-stiftung.de/themen/gemeinwohl-und-verantwortung/fokus/corporate-social-responsibility/artikel/welche-verantwortung-von-unternehmen-braucht-unsere-gesellschaft-in-zukunft/>
82. Ulrich Zwingli: Der Kommentar von der wahren und falschen Religion (1525) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <file:///C:/Users/Sergey/Downloads/U.%20Zwingli,%20Kommentar%201525.pdf>
83. Weßels B. Die Entwicklung des Deutschen Korporatismus / B. Weßels [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bpb.de/apuz/25543/die-entwicklung-des-deutschen-korporatismus?p=all>
84. Weßels B. Organisierte Interessen und Rot-Grün: Temporäre Beziehungsschwäche oder zunehmende Entkoppelung zwischen Verbänden und Parteien? / B. Weßels [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-531-90302-6\\_7](https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-531-90302-6_7)
85. Wien A., Franzke N. Grundlegender Unternehmenskultur / A. Wien, N. Franzke [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <file:///C:/Users/Sergey/Downloads/9783658059927-c1.pdf>
86. Zimmer A. Die verschiedenen Dimensionen der Zivilgesellschaft / A. Zimmer [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.bpb.de/politik/grundfragen/deutsche-verhaeltnisse-eine-sozialkunde/138713/dimensionen>

**Трибуна Молодих Учених**

УДК 351.77(477)

**АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСАДИ ДЕРЖАВНОГО УПРАВЛІННЯ  
В СФЕРІ ОХОРОНИ ЗДОРОВ'Я**

**Горбатова Д. І.,**

магістр юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** у статті аналізуються адміністративно-правові засади державного управління у сфері охорони здоров'я як сукупність закріплених у нормах адміністративного права параметрів (елементів) правовідносин у сфері охорони здоров'я, що потребують врегулювання за допомогою адміністративно-правових засобів. Обґрунтовано, що державне управління у сфері охорони здоров'я під впливом медичної реформи реалізується завдяки новим принципам, новою метою та завданням в аспекті реформування медицини та охорони здоров'я. На підставі теоретичного аналізу юридичної літератури, було відзначено, що адміністративно-правові засади управління у сфері охорони здоров'я варто визначати через категоріальну, нормативну, інституційну та інструментально-технічну складову. Основна увага в статті приділяється суб'єктам публічного адміністрування у сфері охорони здоров'я, які здійснюють безпосередньо державне управління. Визначається, що управління у сфері охорони здоров'я здійснюється за допомогою імперативного та диспозитивного методів.

**Ключові слова:** засади, адміністрування, охорона здоров'я, реформа, принципи.

**Анотация:** в статье анализируются административно-правовые основы государственного управления в сфере здравоохранения как совокупность закрепленных в нормах административного права параметров (элементов) правоотношений в сфере здравоохранения, требующих урегулирования с помощью административно-правовых средств. Обосновано, что государственное управление в сфере здравоохранения под влиянием медицинской реформы реализуется благодаря новым принципам, новой целью и задачей в аспекте реформирования медицины и здравоохранения. На основании теоретического анализа юридической литературы, было отмечено, что административно-правовые основы управления в сфере здравоохранения следует определять через категориальную, нормативную, институциональную и инструментально-техническую составляющую. Основное внимание в статье уделяется субъектам публичного администрирования в сфере здравоохранения, осуществляющих непосредственно государственное управление. Определяется, что управление в сфере здравоохранения осуществляется с помощью императивного и диспозитивного методов.

**Ключевые слова:** основы, администрирование, здравоохранение, реформа, принципы.

**Annotation:** the article analyzes the administrative and legal principles of public administration in the field of public health as a set of parameters (elements) of legal relations in the sphere of health protection, which are fixed in the norms of administrative law, which require regulation through administrative and legal means. It is substantiated that public health management under the influence of medical reform is realized due to new principles, new goals and tasks in the aspect of reforming medicine and health care. Based on the theoretical analysis of legal literature, it was noted that the administrative and legal principles of health care management should be determined through categorical, normative, institutional and instrumental-technical components. The main attention in the article is paid to public administration actors in the field of health, which are directly administered by the state administration. It is determined that healthcare management is carried out with the help of imperative and dispositive methods.

**Key words:** foundations, administration, health care, reform, principles.

В основу сучасної політики у сфері охорони здоров'я покладено ідеологію реформування галузі. Реформування охорони здоров'я є нормативним, економічним та організаційним видом діяльності, яку необхідно збалансувати з етичними вимогами щодо загальнодоступності усіх видів медичної допомоги та дотримання справедливості у її розподілі для всіх соціальних груп населення.

На сьогоднішній час в Україні проходить адміністративна реформа і як одна складових даної реформи в сфері охорони здоров'я, яка є невід'ємною частиною державної управлінської діяльності. В світлі нещодавніх реформуваль в сфері медицини та охорони здоров'я проблема ефективного державного управління постає надзвичайно актуальною.

Як система державна, охорона здоров'я потребує державного управління, як діяльності із забезпечення реалізації державної політики, що підтверджується в статті 12 «Основ законодавства України про охорону здоров'я», де вказано, що «охорона здоров'я – один з пріоритетних напрямків державної діяльності. Держава формує політику охорони здоров'я в Україні та забезпечує її реалізацію. Державна політика охорони здоров'я забезпечується бюджетними асигнуваннями...» [2].



Отже, державне регулювання є управлінськими відносинами, що регулюються адміністративно-правовими нормами. Звідси, можна визначити, що адміністративно-правові засади державного регулювання у сфері охорони здоров'я – це сукупність закріплених у нормах адміністративного права параметрів (елементів) правовідносин у сфері охорони здоров'я, що потребують врегулювання за допомогою адміністративно-правових засобів.

Адміністративно-правові засади державного управління у сфері охорони здоров'я пропонуємо визначати через категоріальну, нормативну, інституційну та інструментально-технічну складову.

До категоріальної складової відносяться мета, принципи, джерела та напрями діяльності.

Пропонуємо розглянути деякі засади державного управління, на яких ґрунтується державне управління в сфері охорони здоров'я:

1. Державне управління є цілком організованою системою, в результаті діяльності якої виникають певні управлінські відносини.

2. Необхідна умова, за якої може існувати та реалізовуватись державне управління – це наявність суб'єкта, тобто певного органу виконавчої влади, що наділений повноваженнями щодо здійснення державного управління. Це може бути як Міністерство охорони здоров'я України – як вищий орган виконавчої влади у сфері охорони здоров'я, так і будь-яка державна служба з питань охорони здоров'я. Також повинен бути присутній об'єкт державного управління, тобто ті фізичні чи юридичні особи (основні об'єкти державного управління), на яких спрямований управлінський вплив.

3. Характер управлінських відносин між об'єкт (-ами) та суб'єктом (-ами) мають владний характер, тобто тут присутня чітка ієрархія: суб'єкт наділений владними повноваженнями в той час, як об'єкт таких відносин має лише виконувати отримані розпорядження.

4. Державне управління ґрунтується на виконанні вимог чинного законодавства. Законодавство, що регламентує публічне адміністрування у сфері охорони здоров'я складається з адміністративних норм, які імперативно встановлюють межі поведінки суб'єктів як публічної адміністрації, так і фізичних та юридичних осіб.

5. Наявність певних етапів управлінської діяльності, що полягають у плануванні, організації, управлінні кадрами, фінансуванні та контролі за такою діяльністю.

6. Порушення норм управлінської діяльності, зловживання правами та службовим становищем призводить до відповідальності відповідно до норм чинного законодавства [6, с. 48-49].

У зв'язку з тим, що Україна підписала угоду про асоціацію з Європейським Союзом, у сфері охорони здоров'я наша держава має орієнтуватися на країни Європейського Союзу. Діяльність у цьому напрямі має ґрунтуватися на таких засадах і з дотриманням наступних вимог і принципів:

– відкритості (openess), що передбачає активну комунікацію із громадськістю стосовно завдань і обов'язків різних органів влади та державних установ, а також рішень, які приймаються ними;

– участі (participation), яка передбачає сприйняття громадян та їхніх організацій не як пасивних об'єктів (або суб'єктів) політики та адміністративних рішень, а як безпосередніх, активних і зацікавлених сторін, що мають право брати широку участь у процесі прийняття адміністративних рішень на всіх етапах політики – від початкових стадій і протягом усього циклу політики й управління;

– ефективності (effectiveness): державна політика, законодавча й регуляторна системи повинні відповідати реальним суспільним потребам, мати чіткі цілі й прийматися з урахуванням оцінки їх очікуваного впливу та попереднього досвіду. Політичні й управлінські рішення мають ухвалюватися своєчасно й передбачати певну міру гнучкості в їх реалізації з метою врахування місцевих умов або специфічних особливостей сфери управління;

– підзвітності (accountability), що базується на засадах права європейців на «належне управління», окрім традиційних типів відповідальності (політичної та адміністративної) передбачає також обов'язок реагування влади на потреби громадян. Це вимагає чіткого розподілу обов'язків не лише між органами й установами, що ухвалюють рішення, але й між ними та інститутами громадянського суспільства. Також це передбачає й вищий рівень відповідальності з обох сторін;

– злагодженості/зв'язку (coherence) – потребує не лише політичного лідерства, а й більшої послідовності між різнорамними інструментами, механізмами політики та різними стратегіями впливу на одну й ту ж реальність [1].

Отже, принципи державного управління – це фундаментальні істини, позитивні закономірності, керівні ідеї, основні положення, норми поведінки, що відображають закони розвитку відносин управління, сформульовані у вигляді певного наукового положення, закріпленого переважно у правовій формі, на основі якого будується і функціонує апарат державного управління.

Державне управління базується як на загальних принципах, так і на спеціальних. До загальних, зазвичай, відносяться принципи об'єктивності, демократизму, правової впорядкованості, публічності тощо. До спеціальних принципів відносяться ті провідні засади, які притаманні відповідному виду управлінської діяльності.

Відповідно, управління у сфері охорони здоров'я здійснюється з дотриманням як загальних, так і спеціальних принципів державного управління. І тому, у сфері охорони здоров'я доцільним є використання принципів демократизму, законності, публічності, єдиноначальності та колегіальності, децентралізації, ефективності, солідарності (субсидіарності), доцільності, універсальності покриття та справедливості доступу до медичної допомоги. Організація діяльності у сфері охорони здоров'я за означеними принципами підтвердило б розвиток в Україні людиноцентристського підходу, де вся політика держави має спрямовуватись на людину, що, в свою чергу, закріпило розвиток правової держави.

Метою адміністративно-правого управління у сфері охорони здоров'я є здійснення державного управлінського впливу органами виконавчої влади на суспільні відносини у сфері охорони здоров'я за допомогою адміністративно-правового інструментарію.



Нормативно-правова складова адміністрування охорони здоров'я базується на Конституції України і складається з Основ законодавства України про охорону здоров'я та інших прийнятих відповідно до них нормативно-правових актів, що регулюють суспільні відносини у сфері охорони здоров'я.

Інституційна складова стосується системи суб'єктів публічної адміністрації у сфері управління охорони здоров'я.

До суб'єктів адміністративного управління у сфері охорони здоров'я відносяться Верховна Рада України,

Президент України як глава держави, центральні органи виконавчої влади, серед яких Міністерство охорони здоров'я України та Національна служба здоров'я України, а також місцеві органи виконавчої влади та органи місцевого самоврядування.

У світлі реформування адміністрування у сфері галузі охорони здоров'я та прийняття урядом України Концепції реформи фінансування системи охорони здоров'я [5], поряд з Міністерством охорони здоров'я з'являється якісно новий центральний орган виконавчої влади – Національна служба здоров'я України.

Основними її завданнями є:

1) реалізація державної політики у сфері державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення за програмою державних гарантій медичного обслуговування населення (програма медичних гарантій);

2) виконання функцій замовника медичних послуг та лікарських засобів за програмою медичних гарантій;

3) внесення на розгляд Міністра охорони здоров'я пропозицій щодо забезпечення формування державної політики у сфері державних фінансових гарантій медичного обслуговування населення [3].

Національна служба здоров'я України є національним страховиком, який укладає договори із закладами охорони здоров'я, а також закуповує у них послуги з медичного обслуговування населення. Ця інституція контролює дотримання умов договорів та декларацій, які укладаються між пацієнтами та лікарями, та робить прямі виплати закладам за надані послуги.

Інструментально-технічний елемент адміністративних засад управління охороною здоров'я полягає у застосуванні методів та форм.

Управління у сфері охорони здоров'я забезпечується методами адміністративно-правового регулювання. Методи правового регулювання поділяються на імперативні (прямого впливу) та диспозитивні (непрямого впливу). Загальновідомо, основним методом адміністративно-правового регулювання є імперативний метод. Імперативний метод означає прямий владний вплив на учасників суспільних відносин без права вибору їх поведінки. Диспозитивний метод, навпаки, передбачає варіанти поведінки учасників суспільних відносин у якості рівноправних сторін [7, с. 617]. В якості прикладу державного управління, у тому числі застосування імперативних правових норм, можна віднести норми Закону України «Про лікарські засоби» [4], яким передбачено, що «державне регулювання відносин, які виникають в сфері обігу лікарських засобів, здійснюється шляхом: державної реєстрації лікарських засобів; ліцензування діяльності в сфері обігу лікарських засобів; атестації і сертифікації спеціалістів, зайнятих у сфері обігу лікарських засобів; державного контролю виробництва, виготовлення, якості, ефективності, безпеки лікарських засобів». На додаток до вказаного прикладу, адміністративне управління відбувається при атестації лікарів як державних й комунальних медичних закладів, так і приватних, акредитації медичних закладів, ліцензуванні на провадження господарської діяльності з медичної практики, у порядку надання первинної медичної допомоги, державного медичного страхування тощо.

Підсумовуючи, слід відзначити, що адміністративно-правові засади державного управління в сфері охорони здоров'я є системою правовідносин у сфері охорони здоров'я, які врегульовуються адміністративно-правовими засобами. Реальним досягненням за недавній час відбулось реформування публічного адміністрування у сфері охорони здоров'я, зокрема визначенню нової мети публічного адміністрування у сфері охорони здоров'я як здійснення державно-управлінського впливу органами виконавчої влади та створення й запровадження нової моделі надання і фінансування медичних послуг. Завданням публічного адміністрування у сфері охорони здоров'я є гарантування та здійснення державних гарантій у сфері надання медичних послуг та охорони здоров'я, що мають бути приведені у відповідність з економічними можливостями суспільства й держави та базуватися на пріоритетах охорони здоров'я населення. Державне управління у сфері охорони здоров'я під впливом недавніх реформуваль повинно орієнтуватись на ряд нових принципів здійснення управління, серед яких, принцип демократизму, законності, публічності, єдиноначальності та колегіальності, децентралізації, ефективності, солідарності (субсидіарності), доцільності, універсальності покриття та справедливості доступу до медичної допомоги тощо. Реформування сфери охорони здоров'я вимагає якісно нового публічного адміністрування, відповідно до європейських стандартів.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Ключко В. М. Види принципів державного управління в галузі охорони здоров'я України. Державне будівництво. 2009. № 1. URL: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu\\_2009\\_1\\_34](http://nbuv.gov.ua/UJRN/DeBu_2009_1_34)
2. Основи законодавства України про охорону здоров'я від 19.11.1992 № 2801-ХІІ // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>
3. Положення про Національну службу здоров'я України: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р. № 1101 // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1101-2017-p>
4. Про лікарські засоби: Закон України від 04.04.1996 № 123/96-ВР // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/123/96-vr>
5. Про схвалення Концепції реформи фінансування системи охорони здоров'я: Розпорядження Кабінету Міністрів від 30.11.2016 № 1013-р // База даних «Законодавство України» / ВР України. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/1013-2016-p>
6. Радиш Я. Ф. Державне управління охороною здоров'я в Україні: генезис, проблеми та шляхи реформування монографія. К.: Вид-во УАДУ, 2001. 360 с.
7. Юридична енциклопедія. В 6 томах / Ред. кол.: Ю. С. Шемчушенко та ін. К.: Укр. енцикл. 1998. Т. 2: Д-Й. 1999. 744 с.

УДК 341.63

**«ПУБЛІЧНИЙ ПОРЯДОК» ЯК ЮРИДИЧНА КАТЕГОРІЯ  
В НАЦІОНАЛЬНІЙ І ЗАРУБІЖНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ**

**Навроцька Ю. О.,**

здобувач юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В.Н. Каразіна

**Анотація:** статтю присвячено аналізу юридичної категорії «публічний порядок». У роботі вирішено питання правової природи зазначеної категорії, наявності дискусійності умов використання цієї категорії, відображається нормативно-правове наповнення категорії «публічного порядку». Здійснено аналіз історії виникнення, розуміння категорії «публічного порядку» в минулому та його взаємозв'язок в умовах сьогодення. Проаналізовано судові справи щодо використання зазначеної категорії недобросовісними боржниками, у зв'язку з чим прослідковано спробу оскарження рішень міжнародного комерційного арбітражу.

**Ключові слова:** публічний порядок, міжнародний комерційний арбітраж, політика права, недобросовісні боржники.

**Аннотация:** статья посвящена анализу юридической категории «публичный порядок». В работе раскрыты вопросы правовой природы указанной категории, наличия дискуссионности условий использования этой категории, отображено нормативно-правовое наполнение категории «публичного порядка». Осуществлен анализ истории возникновения, понимание категории «публичного порядка» в прошлом и его взаимосвязь в современных условиях. Анализируются судебные дела по использованию указанной категории недобросовестными должниками, в связи с чем определены попытки обжалования решений международного коммерческого арбитража.

**Ключевые слова:** публичный порядок, международный коммерческий арбитраж, политика права, недобросовестные должники.

**Annotation:** the article is devoted to the analysis of the legal category «public policy». In this work the questions of the legal nature of this category are considered, the discussion of the conditions of using this category is raised, the legal status of the category «public policy» is displayed. The analysis of genesis history, understanding of the category of public policy in the past and its interconnection in the present conditions is carried out. The court cases concerning the usage of this category by unscrupulous debtors are analyzed, in connection with which there are attempts to appeal awards of international commercial arbitration.

**Key words:** public policy, international commercial arbitration, policy of law, unscrupulous debtors.

На сьогодні права природа публічного порядку в науковому правовому полі з одного боку є актуальною та поширеною, але з іншого боку, не є остаточно розкритою, і на питання, в яких випадках можна застосовувати зазначену категорію, який її чіткий зміст, ані наукова література, ані судова практика не дають більш-менш чіткої відповіді. Більше того, виникають навіть труднощі з можливістю дати не тільки загальне, але і будь-яке визначення [1, с. 124]. Тому дослідження цієї тематики надає можливість глибше зрозуміти, чому виникає неоднозначність визначень правової категорії публічного порядку.

Термінологічне позначення категорії «публічний порядок» в мовах різних держав різноманітні. Найближчим до українського варіанту назви «публічний порядок» є варіант з французької мови «ordre public». У країнах загального права (common law) термінологічний зміст категорії «публічний порядок» відповідає поняттю «public policy» - публічна політика. У Німеччині це «oeffentliche Ordnung» - суспільний порядок, в Італії «ordine pubblico» - публічний порядок, в Іспанії «ordino publico», в Нідерландах «offentlig orden» тощо. Незважаючи на наявність термінологічних варіацій назв «публічний порядок», його юридичне значення на міжнародному рівні є зрозумілим [2, с. 152], але науковці іронізують, що «намагатися визначити публічний порядок подібно подорожі в рухомих пісках» (Пілон) [3] або «осідлати неприборканого коня, так, що ніколи не знаєш, куди він відвезе» (суддя Вурру) [3]. У рішенні по справі Vidal v. Gidal Верховний суд США відзначив: «Питання про те, що таке публічний порядок штату і що суперечить йому, ... є одним з найбільш туманних і невизначених» [1, с. 124].

Категорія публічного порядку зобов'язана своїм народженням французькому праву. Л.А. Лунц зазначає, що посилення на незастосовуваність того чи іншого іноземного закону внаслідок його суперечності «моралі», «добрим звичаям» зустрічаються з часів постглосаторів (XIV століття), але загальна концепція «публічного порядку» вперше склалася у французькому праві [4, с. 269]. Вираз «публічний порядок» було вперше вжито в Кодексі Наполеона в 1804 році, стаття 6 якого встановлювала: «Не можна скасувати шляхом приватних угод закони, які стосуються публічного порядку і добрих звичаїв» [1, с. 127]. Разом з тим, англійські юристи категорію «публічного порядку» переплітали з політикою права (policy of the law). Вони зазначали, що поняття публічного порядку є невизначеним, незадовільним та каучуковим, але ж, у ньому закладені елементи консерватизму. Тобто такий м'який механізм визначав залишення конкретної норми, але її застосування змінювалося зі зміною тих принципів, які в певний час керували суспільною думкою. «Схожість слів – «policy» і «public policy» – допомагало англійським юристам розчирити «публічний порядок» в «політиці права» для того, щоб у разі потреби наголошувати то на одній, то на

іншій стороні. У різні періоди історії Англії зазначене поглинання поняттям «політики права» застереження про «публічний порядок» виражало різне» [1, с. 132]. Що стосується характеристики категорії публічного порядку американськими юристами, то Kuhn, наприклад, поділяв на три групи всі випадки, коли ця категорія підлягала застосуванню. Перша група – випадки, коли застосування іноземного закону завдало б удару моралі всього цивілізованого людства. Як приклади згадуються договори, спрямовані на заохочення таких явищ як конкубінат, проституція, атеїзм, підбурювання на злочини за винагороду тощо. Друга група – випадки, коли іноземний закон суперечить міцно встановленій нормі місцевого публічного порядку. Критерієм, каже він, служить не мораль, а значення, що надається державою публічному порядку. Як приклади наводить він борги у грі та ін. Але сам Кун говорить, що в цих випадках суди надають просто більшого значення примусовому характеру певних законів, отже, вважають їх імперативними законами. Третя група – випадки, коли застосування або визнання сили іноземного закону тягне за собою заподіяння шкоди або було б несправедливим стосовно держави або її громадян. Зокрема, це договори з метою уникнення податків, договори зі злочинцями проти держави, договори із збанкрутілим боржником на шкоду інтересам місцевих кредиторів та ін [1, с. 133-134].

Отже, спроби позначити юридичну категорію «публічного порядку» здійснювалися давно, але ці спроби закінчувалися на її широкому тлумаченні, а чіткі межі застосування такої категорії були відсутні, що дозволяло використовувати її на вигідних для певних осіб умовах, тобто так чи інакше, категорія «публічного порядку» ототожнювалася з «каучуковістю».

Переходячи до сучасного розуміння категорії «публічного порядку», зазначимо цікаве спостереження щодо використання такої категорії за радянські часи, коли вона мала лише теоретичне значення, оскільки в літературі не зафіксовано жодного випадку застосування цієї категорії у практиці радянських судів. Але ж станом на сьогодні наявна зовсім протилежна ситуація, коли зазначена категорія увібрала в себе негативний відтінок стосовно використання як такого аргумента, який дуже часто зустрічається у справах щодо оскарження рішень міжнародного комерційного арбітражу, у зв'язку з чим привертає надмірну увагу як практиків, так і теоретиків [5, с. 11-23]. У сучасній науковій літературі досить докладно описано, чому законодавці розвинених держав не вважають за потрібне намагатися дати публічному порядку вичерпну (або хоча б невичерпну) дефініцію: це, перш за все, гнучкість правового обороту [6, с. 271], що здатний обійти будь-яку описову дефініцію і винятковий характер застосування цієї категорії [7, с. 616], яка виключає посилання на неї в абсолютній більшості звичайних суперечок, що стосуються всього лише сплати грошей і обігу товарів, і які не становлять собою особливої небезпеки для державних устоїв і громадської безпеки [8, с. 41].

В Україні категорія «публічного порядку» регламентується нормами ст. 34 Закону України «Про міжнародний комерційний арбітраж», ст. 12 Закону України «Про міжнародне приватне право», ст. 228 Цивільного кодексу України, в яких містяться загальне уявлення про категорію, яка досліджується. Однак п. 12 Постанови Пленуму Верховного суду України № 12 від 24.12.99 року «Про практику розгляду судами клопотань про визнання й виконання рішень іноземних судів та арбітражів і про скасування рішень, постановлених у порядку міжнародного комерційного арбітражу на території України» містить більш конкретизоване визначення, а саме: *«Під публічним порядком у цьому та інших випадках, коли не заподіяння йому шкоди обумовлює можливість визнання й виконання рішення, належить розуміти правопорядок держави, визначальні принципи і засади, які становлять основу існуючого в ній ладу (стосуються її незалежності, цілісності, самостійності й недоторканності, основних конституційних прав, свобод, гарантій тощо)»*. Пункт 18 Постанови Пленуму Верховного суду України від 06.11.2009 року № 9 «Про судову практику розгляду цивільних справ про визнання правочинів недійсними» також конкретизує за допомогою визначення *переліку правочинів, які є нікчемними як такі, що порушують публічний порядок, визначений статтею 228 ЦК України*. Здійснивши аналіз норм чинного законодавства України, можна зробити висновок про недостатнє детальне тлумачення категорії «публічного порядку». Б.Р. Карабельников зазначає, що ненаповнення конкретним змістом близької до публічного порядку правової конструкції як, наприклад, «основи правопорядку» відповідає сформованим світовим тенденціям, які закріплені не тільки в національному законодавстві, а й у міжнародних джерелах міжнародного приватного права (Римська конвенція про право, яке застосовується до договірних зобов'язань 1980 р., Гаазька конвенція про право, яке застосовується до договорів міжнародної купівлі-продажу 1986 р.). Тобто включення в закон категорії, яка не має вичерпного визначення, пов'язане з тим, що зміст цієї категорії постійно змінюється. В цьому і є небажання законодавця дати поняттю «публічний порядок» чітке визначення [5, с. 11-23]. Таким чином, вчений говорить про те, що на сьогодні в світі наявна тенденція негативної концепції «публічного порядку», яка виключає застосування несумісної з основами національного правопорядку норми іноземного права, і при цьому утримується від чіткого дефініціювання того, що має вважатися порушенням публічного порядку держави. В.І. Кисіль виділяє низку елементів, що здебільшого входять до змісту і можуть бути характеристикою такого поняття, як «основи правопорядку» України: 1) основні фундаментальні принципи національного права України, які охоплюють такі імперативні норми публічного, приватного та процесуального права, що становлять скелет правопорядку в Україні; 2) загальновизнані принципи моралі та справедливості, важливі для українського правопорядку і панівні в українському суспільстві; 3) законні інтереси українських фізичних та юридичних осіб, української держави та українського суспільства, захист яких є основним завданням української правової системи; 4) загальновизнані принципи та норми міжнародного права, які є частиною української правової системи і особливо міжнародно-правові стандарти прав людини. Як правильно зазначає вчений, «через неузгодженість доктринальних підходів законодавці більшості країн вдаються лише до загальних формулювань, тому застереження *ordre public* так нагадують одне одного в різних законодавствах» [9]. М.М. Мальський вказує, що на основі законодавчого закріплення поняття «публічний порядок» у законодавстві України, можна припустити, що, за задумом законодавця, принцип публічного порядку повинен стояти на захисті головних суспільних інтересів у разі виникнення спорів з іноземним елементом та визнання і виконання іноземних

судових рішень національними судовими установами. Однак таке доволі широке та неконкретизоване визначення не дає змоги ефективно використовувати принцип «публічного порядку» в правозастосовній практиці, що часто призводить до необґрунтованого невизнання рішень іноземних судів з цих підстав. Той факт, що різні держави мають різні концепції власної державної політики, означає ризик того, що одна держава може відмовити в визнанні арбітражного рішення, яке інші держави розглядатимуть як дійсне. М.М. Мальський вважає, що необхідно законодавчо конкретизувати не лише зміст публічного порядку, але й підстави відмови визнання і виконання арбітражних рішень під час визнання і виконання іноземних рішень у міжнародних угодах, на основі яких гармонізувати національне законодавство держав-учасниць [10, с. 79-84]. За підрахунками відомого фахівця в галузі міжнародного арбітражу професора А.-Я. Ван ден Берга, за 45 років застосування Нью-Йоркської конвенції в опублікованій практиці провідних світових правових систем було лише вісім випадків, коли суди розвинених держав відмовлялися в приведенні до виконання рішень міжнародних арбітражів з посиланням на публічний порядок, і навіть ці випадки пов'язані в основному або з застосуванням застарілих і тепер скасованих норм права, або з очевидними процесуальними помилками, допущеними арбітрами в ході процесу [11, с. 37]. Важливим для дослідження є також звернення до практичних прикладів використання публічного порядку недобросовісними боржниками та спроб оскарження рішень міжнародного комерційного арбітражу. Наприклад, у справі № 761/30394/13-ц суд, посилаючись на пункт 12 Постанови Пленуму Верховного Суду України від 24 грудня 1999 року № 12 зазначив, що не можна посылатися на публічний порядок, якщо сторона, що виступає проти постановленого арбітражного рішення вважає, що арбітри припустилися помилки у застосуванні закону, застосували неправильний закон чи неправильно оцінили фактичні обставини справи, оскільки суд, що розглядає клопотання, не вправі вивчати такі доводи, тому, що буде спробою перегляду арбітражного рішення по суті, що не допускається Законом України «Про міжнародний комерційний арбітраж» та Нью-Йоркською Конвенцією 1958 року «Про визнання і приведення до виконання іноземних арбітражних рішень».

#### **Висновок**

В Україні і в зарубіжних країнах юридичній категорії «публічний порядок» приділяється багато уваги, однак, незважаючи на це, на сьогодні все ж таки виникає чимало питань, що залишаються без відповіді. По-перше, судова практика щодо застосування категорії «публічного порядку» залишається неоднозначною, тобто її розуміння безпосередньо суддями не завжди має успішний результат. По-друге, у судовій практиці нашої держави є багато справ, у яких недобросовісний боржник всіяко намагається уникнути приведення до виконання рішення міжнародного комерційного арбітражу і для цього формує свою правову позицію не за допомогою міцних аргументів та реальних фактів, а намагається використати категорію «публічного порядку», ніби вхопившись за соломинку, лише з метою оскарження рішення міжнародного комерційного арбітражу, при чому сформована позиція не має жодного відношення до змісту категорії «публічного порядку». Не зважаючи на інше розуміння і зміст поняття публічного порядку на початку позаминулого століття, коли воно вперше з'явилося в Кодексі Наполеона, в порівнянні з його сучасним розумінням, така характерна риса як каучуковість притаманна йому і сьогодні. В доктрині також виділяють національний і міжнародний публічний порядок. Для національного публічного порядку характерні такі основні риси як незалежність, цілісність, самостійність, недоторканість, конституційні права, свободи, гарантії, тобто це той базис, який має бути непорушним та гарантованим для держави і суспільства. В залежності від соціальних, культурних та інших факторів, публічний порядок конкретної держави може відрізнятися від такого в іншій державі, тобто кожна країна має власну державну політику. Порівняно з національним публічним порядком, міжнародний публічний порядок має більш вузьке значення, оскільки застосовується в міжнародному комерційному арбітражі, маючи міжнародні обов'язки. У міжнародному праві, як вже було досліджено вище, категорія публічного порядку залишається чітко не визначеною, звідки і виникають перепони у використанні цієї категорії у правозастосовній практиці. «Основою для розмежування внутрішнього (національного) і міжнародного публічного порядку є сфера їх застосування. Саме вона визначає особливості публічного порядку, що діє в кожній зі сфер, зокрема відмінності у змісті та механізмі дії, і ці терміни значною мірою є умовними» [12, с. 120].

#### **ЛІТЕРАТУРА**

1. Корецький В.М. Оговорка о публичном порядке в англо-американской судебной практике по делам, затрагивающим интересы СССР / В.М. Корецкий // Ученые записки. – 1939. – Вып. 1. – С. 124–189.
2. Крупчан О. Міжнародні стандарти категорії «публічний порядок» у сфері міжнародного комерційного арбітражу та її визначення у законодавстві та правозастосовній практиці України. / О. Крупчан // Право України. – 2011. – № 1. – С. 152.
3. Крохалев С.В. Международный коммерческий арбитраж и публичный порядок. Краткий обзор французской доктрины и судебной практики / С.В. Крохалев // Международный коммерческий арбитраж. – 2004. – № 3. – С. 80–105.
4. Лунц Л.А. Курс международного частного права. В 3 т. – М., 2002. – С. 269.
5. Карабельников Б.Р. Оговорка о публичном порядке в новейшей практике российских и зарубежных судов / Б.Р. Карабельников // Международный коммерческий арбитраж. – 2006. – № 1. – С. 11–23.
6. Лунц Л.А. Курс международного частного права. Общая часть. – М., 1970. – С. 271.
7. International Arbitration Checklists / L.W. Newman, G. Hanessian (eds.). Juris Publishing, 2004. – P. 187; Redfern A., Hunter M. Law and Practice of International Commercial Arbitration. 3<sup>rd</sup> ed. Sweet & Maxwell, 1999. – P.616.
8. Окончательный доклад по публичному порядку 2002 г. Ассоциации международного права // Международный коммерческий арбитраж. – 2004. – No 3. – С. 41.
9. Міжнародне приватне право. Загальна частина: підручник / за заг. ред. А.С. Довгерта, В.І. Кісіля. – К.: Алерта, 2012. – 376 с.
10. Мальський М. М. Публічний порядок у транснаціональному виконавчому процесі / М. М. Мальський // Вісник Національного університету «Львівська політехніка». Юридичні науки. – 2015. – № 827. – С. 79-84.



11. Ван ден Берг А.-Я. Почему некоторые арбитражные решения не могут быть принудительно исполнены? / Доклад на 17-й Конференции Международного совета по коммерческому арбитражу (ISCA). Пекин. Май 2004 // Международный коммерческий арбитраж. – 2005. – № 1. – С. 37.

12. Крохалев С.В. Категория публичного порядка в международном гражданском процессе / С.В. Крохалев. – СПб.: Изд. Дом С.-Петербур. гос. ун-та, Изд-во юрид. фак. С.-Петербур. гос. ун-та, 2006. – 472 с.

УДК 342.922

## **РЕАЛІЗАЦІЯ ПОСАДОВОЇ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДЕЛІКТОЗДАТНОСТІ У СФЕРІ ПРАВ ДИТИНИ У ЧИННОМУ ЗАКОНОДАВСТВІ ПРО АДМІНІСТРАТИВНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ**

**Навроцький О. О.,**

аспірант юридичного факультету  
Харківського національного  
університету імені В. Н. Каразіна

**Анотація:** у статті проаналізовано чинний Кодекс України про адміністративні правопорушення на предмет відбиття у його нормах засад посадової адміністративної деліктоздатності у сфері порушення прав дитини. Констатується, що інститут адміністративної відповідальності як дієва гарантія дотримання прав дитини в умовах сьогодення залишається такою, що явно не встигає за основними новітніми трендами розвитку правового статусу дитини. Зокрема, встановлено, що КУпАП не містить окремого розділу щодо притягнення до адміністративної відповідальності за порушення прав дитини, а адміністративну відповідальність посадових осіб за порушення прав дитини у чинному Кодексі не систематизовано.

**Ключові слова:** права дитини, адміністрування прав дитини, адміністративна відповідальність за порушення прав дитини, посадова адміністративна деліктоздатність у сфері прав дитини.

**Аннотация:** в статье проанализирован действующий Кодекс Украины об административных правонарушениях на предмет отражения в его нормах основ должностной административной деликтоспособности в сфере нарушений прав ребенка. Констатируется, что институт административной ответственности как действующая гарантия соблюдения прав ребенка в условиях сегодняшнего дня остается такой, что явно не успевает за основными новейшими тенденциями развития правового статуса ребенка. В частности, установлено, что КУоАП не содержит отдельного раздела относительно привлечения к административной ответственности за нарушения прав ребенка, а административная ответственность должностных лиц за нарушение прав ребенка в действующем Кодексе не систематизована.

**Ключевые слова:** права ребенка, администрирование прав ребенка, административная ответственность за нарушение прав ребенка, должностная административная деликтоспособность в сфере нарушений прав ребенка.

**Annotation:** the article analyzes the current Code of Ukraine on Administrative Offenses for the purpose of reflecting in its norms the principles of official administrative delinquency in the sphere of violations of the rights of the child. It is stated that the institution of administrative responsibility as an effective guarantee of observance of the rights of the child in the conditions of today remains such that it obviously does not keep pace with the main new tendencies in the development of the legal status of the child. In particular, it has been established that the Code of Administrative Offenses does not contain a separate section on bringing to administrative responsibility for violations of the rights of the child, and the administrative responsibility of officials for violating the rights of the child in the current Code is not systematized.

**Key words:** child's rights, administration of child's rights, administrative responsibility for violation of child's rights, official administrative delinquency in the sphere of violations of children's rights.

У сучасних умовах проблематика прав дитини зазнає суттєвої трансформації: відбувається формування нових доктринальних підходів щодо прав дитини, поступово оновлюється чинне законодавство, формується правозастосовна практика, у тому числі й судова. Разом із тим, інститут адміністративної відповідальності як дієва гарантія дотримання прав дитини в умовах сьогодення залишається такою, що явно не встигає за основними новітніми трендами розвитку правового статусу дитини [1].

Зрозуміло, що певні заходи з оновлення законодавства про адміністративну відповідальність вживаються. Зокрема, раніше було внесено низку змін та доповнень до Кодексу Української РСР стосовно притягнення до адміністративної відповідальності батьків та осіб, що замінюють їх обов'язки щодо виховання дітей, продажу спиртних напоїв та доведення неповнолітніх до стану сп'яніння. Це було зроблено у зв'язку з проведенням з 1985 року посиленої боротьби з п'янством та алкоголізмом, у зв'язку з цим було приділено особливу увагу на



недопущення або мінімізацію проявів п'янства та алкоголізму серед дітей. З огляду на це було прописано відповідні склади адміністративних правопорушень.

Крім того, законодавець у свій час у контексті удосконалення адміністрування прав дитини урахував існуюче у правовій доктрині поняття «посадова адміністративна деліктоздатність». Зокрема, П. І. Кононов визначив, що посадова адміністративна деліктоздатність – це здатність посадової особи нести адміністративну відповідальність за винне (навмисне або з необережності) невиконання або неналежне виконання покладених на неї чи організацію, за діяльність якої вона відповідає, законом або заснованим на законі способом зовнішніх юридичних обов'язків, що спричиняє шкоду безпеці особистості, суспільства та держави [2, с. 17]. На сьогоднішній день стаття 14 КУпАП закріплює норму про відповідальність посадових осіб у такому вигляді: «Посадові особи підлягають адміністративній відповідальності за адміністративні правопорушення, пов'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 їх службових обов'язків».

До того ж, убачається, що норми Особливої частини КУпАП побудовані таким чином, що в окремих випадках у диспозиції чи санкції статей вказано на конкретні посадові особи, що є суб'єктами адміністративної відповідальності. При цьому кожна окрема стаття Особливої частини передбачає в санкції адміністративну відповідальність за конкретні правопорушення окремо для громадян, для юридичних осіб та для посадових осіб. Так, стаття 175 КУпАП «Порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки» передбачає адміністративну відповідальність за порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки, а також використання пожежної техніки та засобів пожежогасіння не за призначенням, тягне за собою попередження або накладення штрафу на громадян від 0,5 до семи неоподатковуваних мінімумів доходів громадян і на посадових осіб — від двох до десяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Як видно, що за таке адміністративне правопорушення на посадових осіб покладено більш посилене адміністративне стягнення, ніж на звичайних громадян. Такий підхід є абсолютно виправданим, особливо з огляду на склад цього адміністративного правопорушення. Ступінь суспільної шкідливості діяння, яке під загрозою адміністративного стягнення заборонене вказаною нормою, є доволі високим, особливо коли йдеться про дитячі шкільні, виховні та інші заклади. Адже у таких місцях одночасно перебуває велика кількість дітей, а порушення встановлених законодавством вимог пожежної безпеки, а також використання пожежної техніки та засобів пожежогасіння не за призначенням може потенційно призвести до трагічних наслідків. Отже, наведена стаття КУпАП має безпосередній стосунок до питань адміністративно-правового забезпечення прав дітей, у тому числі й з боку посадових осіб.

У контексті аналізу інституту адміністративної відповідальності за порушення прав дітей можна також навести такі склади адміністративних правопорушень.

Так, відповідно до статті 173-2 КУпАП встановлено адміністративну відповідальність за вчинення домашнього насильства, насильства за ознакою статі, тобто умисне вчинення будь-яких діянь (дій або бездіяльності) фізичного, психологічного чи економічного характеру (застосування насильства, що не спричинило тілесних ушкоджень, погрози, образи чи переслідування, позбавлення житла, їжі, одягу, іншого майна або коштів, на які потерпілий має передбачене законом право, тощо), внаслідок чого могла бути чи була завдана шкода фізичному або психічному здоров'ю потерпілого, а так само невиконання термінового заборонного припису особою, стосовно якої він винесений, або неповідомлення уповноваженим підрозділом органів Національної поліції України про місце свого тимчасового перебування в разі його винесення. Слід звернути увагу, що суб'єктом діяння, що вчиняє насильство у сім'ї, є інший член сім'ї і відповідно до статті 3 Закону України «Про попередження насильства в сім'ї» заходи з попередження такого насильства покладаються на відповідні органи та установи.

Статтю 180 КУпАП передбачено адміністративну відповідальність за доведення неповнолітнього до стану сп'яніння батьками неповнолітнього, особами, які їх замінюють, або іншими особами. Як видно, суб'єктами наведеного адміністративного правопорушення є батьки, особи, що їх замінюють, а також інші повнолітні особи, тобто особи, що досягли вісімнадцятирічного віку. Про спеціальних суб'єктів у цій статті не йдеться, оскільки адміністративну відповідальність передбачено лише для загальних суб'єктів.

Далі, Кодекс у статті 180-1 встановлює адміністративну відповідальність за порушення встановленого законом порядку перебування дітей у закладах, у яких провадиться діяльність у сфері розваг, або закладах громадського харчування. Вказана стаття є бланкетною, тобто такою, що відсилає до інших нормативно-правових актів і в першу чергу до Закону України «Про охорону дитинства». При цьому суб'єктами відповідальності тут вже виступають не приватні особи, а посадові особи або власники закладів, у яких провадиться діяльність у сфері розваг, або закладів громадського харчування, суб'єкти підприємницької діяльності.

У контексті аналізу форм адміністративно-юрисдикційної діяльності держави щодо забезпечення та захисту прав дітей слід вказати на статтю 183-1 КУпАП, де встановлено адміністративну відповідальність за несплату аліментів на утримання дитини, одного з подружжя, батьків або інших членів сім'ї, що призвела до виникнення заборгованості, сукупний розмір якої перевищує суму відповідних платежів за шість місяців з дня пред'явлення виконавчого документа до примусового виконання. Очевидно, що наявність такої забороняючої норми повинна сприяти дотриманню та забезпеченню прав дітей щодо створення для них відповідних матеріальних умов за рахунок вчасної сплати аліментів на утримання дитини.

Однією з суттєвих гарантій щодо забезпечення прав дітей є норма, зафіксована у статті 184 КУпАП. Саме ця стаття, встановлюючи відповідні заборони, сприяє належному виконанню батьками або особами, що їх замінюють обов'язків зі створення необхідних умов життя, виховання та навчання, та не в останню чергу отриманню відповідних знань щодо прав дитини та можливостей їхнього захисту. Крім того, саме вона спрямована на

недопущення вчинення дитиною злочинів шляхом виховання дитини, надання їй відповідних знань, її належної соціалізації.

У межах державного управління, як відомо, можуть виникати відповідні порушення, що негативним чином доволі часто позначаються на різних сферах суспільних відносин, у тому числі й на правах дитини. У зв'язку з цим, КУпАП містить Главу 15, яка встановлює адміністративну відповідальність за адміністративні правопорушення, що посягають на встановлений порядок управління. Серед великої кількості норм-заборон цієї Глави, кожна з яких опосередковано впливає на дотримання прав дитини, слід у першу чергу виділити статтю 184-2 КУпАП, яка встановлює адміністративну відповідальність за порушення посадовими особами порядку або строків подання інформації про дітей-сиріт і дітей, які залишилися без опіки (піклування) батьків, для централізованого обліку. Як видно, суб'єктами відповідальності тут виступають посадові особи тих закладів, де перебувають діти-сироти і діти, які залишилися без опіки (піклування) батьків.

Також адміністративна відповідальність встановлена частиною 2 статті 212-1 КУпАП за несвоєчасну без поважної причини реєстрацію батьками народження дитини в державних органах реєстрації актів цивільного стану.

Отже, наведені норми про адміністративну відповідальність свідчать про те, що названий вид юридичної відповідальності за порушення прав дитини можна розглядати як одну з форм адміністративно-юрисдикційної діяльності держави щодо забезпечення та захисту прав дитини. Разом із тим, слід акцентувати увагу на тому, що аналіз норм чинного КУпАП свідчить про те, що посадову особу можна притягнути до адміністративної відповідальності тільки за ті правопорушення, що передбачені статтями КУпАП та у санкції яких прямо вказано на посадову особу.

Проте КУпАП не містить окремого розділу та відповідних норм щодо притягнення до адміністративної відповідальності за порушення прав дитини. Ураховуючи те, що на сьогоднішній день такі порушення мають фатальний та зростаючий прояв, про що навіть наголошувалося при проведенні парламентських слухань у Верховній Раді України у жовтні 2016 року, які були присвячені проблемам забезпечення прав дітей в Україні та на які невпинно звертають увагу правозахисники, вбачаємо за необхідне ставити питання про те, що адміністративну відповідальність посадових осіб за порушення прав дитини необхідно прописати у чинному КУпАП із зазначенням суб'єктів адміністративної відповідальності та інших елементів складу адміністративного правопорушення.

Також необхідно уважно підійти до питання встановлення санкції за порушення прав дитини. Адже реалії сьогодення вказують на те, що діти (так само як і жінки) є тією категорією населення, що є найбільш уразливою та незахищеною. Тому права дітей повинні особливо піддаватися охороні та захисту законодавця, і санкція за їх порушення повинна бути адекватною суспільній шкідливості вчиненого. Закріплення відповідних змін у чинному законодавстві, його систематизація дозволять подолати численні прикладні проблеми, пов'язані з притягненням до адміністративної відповідальності за порушення прав дитини. Викладені узагальнення й висновки не дають вичерпної відповіді на всі питання щодо адміністративної відповідальності за порушення прав дитини. Зокрема потребує ґрунтовного дослідження проблема про розмежування адміністративної відповідальності будь-якої особи та посадової особи (посадовця) за одне й те ж порушення.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Проект Кодексу України про адміністративні проступки від 26.05.2004 № 5558 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_2?id=&pf3516=5558&sk1=5](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_2?id=&pf3516=5558&sk1=5)
2. Кононов П.И. Административная ответственность должностных лиц: автореф. ... дис. канд. юрид. наук: 12.00.02 / П.И. Кононов; Ин-т законодательства и сравнительного правоведения при правительстве российской Федерации. – М., 1994. – 26 с.

УДК 347.998.85(477):34.038

**ПОНОВЛЕННЯ СТРОКУ НА ОСКАРЖЕННЯ  
В АДМІНІСТРАТИВНОМУ СУДОЧИНСТВІ В АСПЕКТІ РІШЕНЬ ЄСПЛ**

**Рожнова О. В.,**

заступник начальника відділу  
супроводження судових спорів  
по документальних перевірках  
юридичного управління ГУ ДІС  
у Харківській області,  
радник 3 рангу

**Анотація:** стаття присвячена дослідженню прецедентної практики ЄСПЛ щодо умов та підстав поновлення строків на оскарження. В статті зазначається, що ЄСПЛ розглядає процесуальні строки в контексті права на доступ до суду та принципу визначеності. В той же час механізм застосування процесуальних строків повинен бути достатньо гнучким, тобто, як правило, він мусить допускати можливість поновлення процесуального строку, а також мусить корелюватися із суб'єктивним фактором, а саме – перебіг строку на оскарження та його наслідки повинні бути передбачуваними та прогнозованими з точки зору заявника.

**Ключові слова:** процесуальні строки, поновлення процесуальних строків, строк апеляційного оскарження, строк касаційного оскарження, право на доступ до суду, принцип правової визначеності.

**Аннотация:** статья посвящена исследованию прецедентной практики ЕСПЧ относительно условий и оснований восстановления сроков на обжалование судебных решений. В статье указывается, что ЕСПЧ рассматривает процессуальные сроки в контексте права на доступ к суду и принципа правовой определенности. В тоже время механизм применения процессуальных сроков должен быть достаточно гибким, то есть должен допускать восстановление процессуальных сроков, а также должен корреспондироваться субъективным фактором – течение срока на обжалование и его последствия должны быть предсказуемы и прогнозируемые для заявителя.

**Ключевые слова:** процессуальный срок, восстановление процессуальных сроков, срок апелляционного обжалования, срок кассационного обжалования, право на доступ к суду, принцип правовой определенности.

**Annotation:** the article is devoted to the study of the case-law of the ECHR regarding the conditions and grounds for restoring the time limits for appealing against judicial decisions. The article points out that the ECHR considers procedural lines in the context of the right to access to court and the principle of legal certainty. At the same time, the mechanism for applying the procedural deadlines should be flexible enough, that is, it should allow the restoration of procedural deadlines, and must also be subject to a subjective factor – the period for appeal and its consequences should be predictable and predictable for the applicant.

**Key words:** procedural term, restoration of procedural terms, term of appeal appeal, term of cassation appeal, right to access to court, principle of legal certainty.

---

Апеляційна скарга на рішення суду подається протягом тридцяти днів, а на ухвалу суду – протягом п'ятнадцяти днів з дня його (її) проголошення. Якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та регулятивні частини рішення (ухвали) суду, або розгляду справи в порядку письмово провадження, зазначений строк обчислюється з дня складання повного судового рішення. (ч. 1 ст. 295 КАСУ). Касаційна скарга на судові рішення подається протягом тридцяти днів з дня його проголошення. У разі якщо в судовому засіданні було оголошено лише вступну та резолютивну частину судового рішення або розгляду справи (вирішення питання) без повідомлення (виклику) учасників справи, зазначений строк обчислюється з дня складання повного судового рішення (ст. 329 КАСУ).

Строк на апеляційне (касаційне) оскарження – проміжок часу в межах якого визначені в КАСУ суб'єкти оскарження мають право подати апеляційну чи касаційну скаргу на відповідні об'єкти оскарження, тому закономірно, що ЄСПЛ розглядає строк на оскарження у контексті § 1 ст. 6 ЄКПЛ в аспекті права доступу до суду. Так, в рішенні ЄСПЛ *Delcourt v. Belgium* зазначено що, якщо на рівні національного законодавства передбачене функціонування апеляційних та касаційних судів, то вищезазначене право охоплює й право на оскарження та перегляд судових рішень (*Delcourt v. Belgium*, no. 2689/65, § 25) [1]. Таким чином, строк на оскарження по суті становить собою обмеження права на суд, а точніше – обмеження права на доступ до суду.

У § 1 ст. 6 ЄКПЛ гарантується, що «кожен має право на справедливий...розгляд його справи... незалежним і безстороннім судом, встановленим законом, який вирішить спір щодо його прав та обов'язків цивільного характеру...».

ЄСПЛ допускаючи встановлення часових меж права на суд, зазначає, що одним з аспектів якого є право доступу до суду, не є абсолютним і може підлягати дозволенним за змістом обмеженням, зокрема, щодо умов прийнятності скарг. Такі обмеження не можуть зашкоджувати самій суті права доступу до суду, мають переслідувати легітимну мету, а також має бути обґрунтована пропорційність між застосованими засобами та поставленою метою (див. рішення у справі «Мельник проти України» (*Melnyk v. Ukraine*), № 23436/03, пункти 22-23, від 28 березня 2006 року) [2]. Суд зазначає, що відповідно до усталеної практики Суду щодо України зазначені гарантії,

закріплені в статті 6, є застосовними до провадження у суді касаційної інстанції як у цивільних, так і в адміністративних справах, незважаючи на їх українську класифікацію (див. рішення у справі «Каруна проти України» (*Karuna v. Ukraine*) [3]).

Як зазначає ЄСПЛ в «Мельник проти України», норми, що регулюють строки подачі скарг, безсумнівно, спрямовані на забезпечення належного здійснення правосуддя і юридичної визначеності. Зацікавлені особи мають розраховувати на те, що ці норми будуть застосовані. рішення у справі «Мельник проти України» (*Melnyk v. Ukraine*), № 23436/03, пункти 22-23, від 28 березня 2006 року) [2].

Право на доступ до суду (що є одним із елементів права на справедливий суд не є абсолютним воно допускає певні обмеження і, зокрема, часові, тобто вставлення строків протягом яких особа має право звертатися до суду із своїми вимогами. Однак будь-які обмеження цього права мусять бути виправданими, інакше вони є несумісними із Конвенцією і становлять порушення основоположних прав людини.

Згідно із прецедентною практикою ЄСПЛ для того, щоб те або інше обмеження права на суд (в тому числі часові обмеження) вважалось виправданим, мають бути додержані такі умови: 1) обмеження не повинно перешкоджати доступу до суду у такий спосіб чи такою мірою, що б зводили нанівець саму сутність цього права; 2) таке обмеження повинно мати легітимну мету; 3) має бути забезпечено належне пропорційне співвідношення між використаними засобами та поставленою метою.

Оскільки строк на апеляційне (касаційне) оскарження є процесуальним строком до нього застосовуються загальні положення, щодо поновлення. Так, відповідно до ст. 131 КАСУ суд за заявою учасника справи поновлює пропущений процесуальний строк, встановлений законом, якщо визнає причини його пропуску поважними, крім випадків коли КАСУ встановлено неможливість такого поновлення. Тобто КАСУ передбачає єдину підставу для поновлення процесуальних строків, у тому числі й строків на апеляційне (касаційне) оскарження – визнання судом причин пропуску строку поважними. При цьому КАСУ не визначає ні поняття, ні критерії поважності причин пропуску строку, передаючи таке право на розсуд суду. Новелою є положення ч. 2 ст. 295 КАСУ та ч. 2 ст. 329 КАСУ в яких по суті визначено конкретні випадки коли суд може визнати, що строк пропущено з поважних причин. Так, учасник справи, якому повне рішення або ухвала суду були вручені у день його (її) проголошення або складання, має право на поновлення процесуального строку на апеляційне оскарження: 1) на рішення суду – якщо апеляційна скарга подана протягом тридцяти днів з дня вручення йому повного рішення суду; 2) на ухвалу суду – якщо апеляційна скарга подана протягом п'ятнадцяти днів з дня вручення йому відповідної ухвали суду (ч. 2 ст. 295 КАСУ). Учасник справи, якому повне судове рішення не було вручено у день його проголошення або складання, має право на поновлення пропущеного строку на касаційне оскарження, якщо касаційна скарга подана протягом тридцяти днів з дня вручення йому такого судового рішення (ч. 2 ст. 329 КАСУ). На наш, на законодавчому рівні закріплені одні з найпоширеніших підстав визнання судом пропуску процесуальних строків з поважних причин. Але зазначені підстави не є вичерпними, про що окремо зазначено в ч. 3 ст. 295 (329) КАСУ.

Крім того, суд зобов'язаний апеляційну (касаційну) скаргу залишити без руху, якщо вона подана після закінчення строків, встановлених ст. 295 (329) КАСУ, і особа яка її подала, не порушує питання про поновлення цього строку, або якщо підстави, вказані нею у заяві, визнані неповажними. При цьому протягом десяти днів з дня вручення ухвали особа має право звернутися до суду апеляційної (касаційної) інстанції з заявою про поновлення строку (ст.ст. 298, 332 КАСУ).

Незалежно від причин пропуску строку на апеляційне (касаційне) оскарження суд апеляційної (касаційної) інстанції відмовляє у відкритті апеляційного (касаційного) провадження у разі, якщо апеляційна (касаційна) скарга прокурора, суб'єкта владних повноважень подана після спливу одного року з дня складання повного тексту судового рішення, крім випадків подання апеляційної (касаційної) скарги суб'єктом владних повноважень у справі, про розгляд якої він не був повідомлений або до участі в якій не був залучений, якщо суд ухвалив рішення про його права та (або) обов'язки (ч. 2 ст. 299 КАСУ та ч. 5 ст. 333 КАСУ).

Строки на оскарження судових рішень, обмежують право на звернення зацікавленої особи з апеляційною (касаційною) скаргою певним встановленим періодом часу, при цьому зацікавлені особи мають розраховувати на те, що ці норми будуть застосовані, а відповідно суду інститут поновлення процесуальних строків дає можливість суду виправдати відкриття провадження після перебігу строку встановленого законом.

Одним із фундаментальних аспектів верховенства права є принцип юридичної визначеності, який передбачає повагу до принципу *res judicata* - принципу остаточності рішень суду. Цей принцип наголошує, що жодна зі сторін не має права вимагати перегляду остаточного та обов'язкового рішення суду просто тому, що вона має на меті добитися нового слухання справи та нового її вирішення. Повноваження вищих судових органів стосовно перегляду мають реалізовуватись для виправлення судових помилок та недоліків судочинства, але не для здійснення нового судового розгляду. Перегляд не повинен фактично підміняти собою апеляцію, а сама можливість існування двох точок зору на один предмет не є підставою для нового розгляду. Винятки із цього принципу можуть мати місце лише за наявності підстав, обумовлених обставинами важливого та вимушеного характеру (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі «Рябих проти Росії» (*Ryabykh v. Russia*), заява № 52854/99, п. 52, ECHR2003-X) [4].

Так, ЄСПЛ виходить з того, що правова система багатьох країн-членів передбачає можливість продовження строків, якщо для цього є обґрунтовані підстави. Сама концепція «поважних причин», згідно з якою національні суди виправдали відновлення провадження у справі заявника, не є чіткою (див., *mutatis mutandis*, рішення у справах «Георґіадіс проти Греції» (*Georgiadis v. Greece*), від 29 травня 1997 року, п. 43, Reports of Judgments and Decisions 1997-III) [5]. За таких обставин для національних судів ще важливішим було вказати причини свого рішення про поновлення пропущеного строку і відновлення провадження у справі заявника.

Хоча саме національним судам, перш за все, належить виносити рішення про поновлення строку оскарження, їх свобода розсуду не є необмеженою. Суди повинні обґрунтовувати відповідне рішення. У кожному випадку національні суди повинні встановити, чи виправдовують причини поновлення строку оскарження втручання у



принцип *res judicata*, особливо коли національне законодавство не обмежує дискреційні повноваження судів стосовно часу або підстав для поновлення строків (див. рішення у справі Пономарьов проти України (Ponomaryov v. Ukraine), заява № 3236/03, п. 41, від 3 квітня 2008 року) [6].

Аналіз рішень ЄСПЛ свідчить, що суд вирішуючи питання чи було порушення принципу правової визначеності та права заявника на справедливий судовий розгляд за п. 1 ст. 6 Конвенції, при поновленні процесуального строку на оскарження, вважає за необхідне дослідити чи можуть перебіг строку на оскарження та його наслідки вважатися передбачуваними та прогнозованими для заявника та чи можуть підстави для поновлення строків для оскарження виправдовувати втручання у принцип остаточності судових рішень, тобто мати на меті виправлення серйозних судових помилок.

Перебіг строку на оскарження та його наслідки повинні бути передбачуваними та прогнозованими з точки зору заявника.

Так, у справі «Мельник проти України» (були внесені зміни до закону, якими зменшені строки на оскарження) Суд, нагадує, що ретроспективність цивільного законодавства категорично не заборонено нормами Конвенції, і в даному випадку може бути застосоване. Тим не менше, коли питання стосується ефективного засобу правового захисту, цей засіб правового захисту має існувати з достатньою мірою певності (див. Vorobyeva v. Ukraine, [7]). У зв'язку з цим Суд дотримується думки, що застосування зворотного в часі цивільного процесуального законодавства порушуватиме принцип юридичної визначеності і буде несумісним з нормами закону, якщо він позбавляє особу доступу до засобів правового захисту, які мали б бути ефективними згідно положень п. 1 ст. 35 Конвенції [2].

В іншій справі «Мушта проти України» Суд далі зазначає, що представник заявниці дізнався про рішення апеляційного суду через відносно короткий період часу (див. пункт 13, зазначений вище). Хоча місячний строк ще не закінчився, коли він дізнався про рішення від 17 серпня 2005 року, заявниця та її представник мали чекати копії цього рішення, за якою представник звернувся без зволікань, для того, щоб підготувати касаційну скаргу.

Отримавши копію оскарженої ухвали 5 жовтня 2005 року, заявниця могла безпідставно очікувати, що місячний термін буде перенесено на 6 листопада 2005 року, оскільки не було жодних спеціальних процесуальних норм, які б встановлювали порядок дій у такій ситуації.

Суд зазначає, що заявниця подала касаційну скаргу менш ніж через місяць, і весь період, який спливав після ухвалення рішення, про яке йдеться, був набагато коротший, ніж максимальний однорічний строк, передбачений статтею 321 Цивільного процесуального кодексу від 1963 року та статтею 325 Цивільного процесуального кодексу від 2004 року. У своїх доводах перед Верховним Судом заявниця пояснила причини пропущення строку на касаційне оскарження та просила його поновити. Загалом Суд доходить висновку, що заявниця та її представник діяли у цій справі з належною сумлінністю та що не було вини заявниці в тому, що вона не подала касаційну скаргу в межах строку, встановленого законодавством. Навіть припускаючи, що пояснення Уряду щодо підстав відмови Верховного Суду поновити строк є відповідними, Суд зазначає, що за обставин цієї справи застосування процесуальних обмежень національним судом не було очевидним та передбачуваним для заявниці і тому не відповідало принципу юридичної визначеності [8].

В той же час, у справі «Трух проти України», Суд визнав скаргу явно необґрунтованою, зазначивши, що попри те, стаття 6 § 1 Конвенції зобов'язує Державу повідомляти сторони провадження про юридичні рішення (див. серед інших, Sutter v. Switzerland, judgment of 22 February 1984, Series A no. 74, §§ 31-33 [10]), це не означає, що сторони не потребують ознайомлення особисто з письмовими текстами рішення коли це потрібно. Той факт, що заявник не дізнався про повний текст рішення не може приписуватись Уряду за порушення. (див. серед інших, Zoon v. the Netherlands, no. 29202/95, § 38, ECHR 2000- XII [11]). Такі дії мають включитися і до цієї справи у письмовій або усній вимозі заявника до Красноперекопського міського суду про надання йому копії рішення.

Суд встановив також, що заявник не показав, що він вживав резонні/обґрунтовані заходи для того, щоб ознайомитись особисто з повним текстом рішення від 20 серпня 1998 року. Він також вважає, скарги заявника на те, що рішення було не на його користь чи що це було незаконно чи свавільно, не звільняє його від вживання таких заходів [9].

Окремої уваги заслуговує справа «ТОВ «Фріда» проти України». Так, Розглянувши скаргу заявника Європейський суд вказав, що основні та формальні елементи супровідного листа підприємства-заявника відповідали вимогам до заяви на поновлення строку відповідно до ГПК України, а відсутність назви документа не була вагомою підставою для ігнорування національним судом цього листа в цілому. Крім цього, Європейський суд вказав, що на той час національне законодавство не передбачало чіткої форми заяви на поновлення строку.

Європейський суд дійшов висновку, що національний суд, вдаючись до надмірного формалізму під час відмови у розгляді касаційної скарги підприємства-заявника, суттєво обмежив право підприємства-заявника на перегляд справи у касаційному порядку та констатував порушення пункту 1 статті 6 Конвенції [12].

У справі «Гаврилов проти України» 2017 розглянувши скаргу заявника щодо позбавлення доступу до суду, європейський суд вказав, що відмова ВАСУ у розгляді касаційної скарги спочатку у зв'язку з невиконанням ухвали від 17 жовтня 2005 року, а потім через неподання заявником клопотання про поновлення строку на касаційне оскарження, незважаючи на те, що ВАСУ вже надав заявникові додатковий строк для подання такої скарги, перешкодила ефективному праву заявника на розгляд в судовому порядку його адміністративного позову. У зв'язку з цим Європейський суд дійшов висновку, що в цій справі було порушено п. 1 статті 6 Конвенції [13].

Наступним прикладом є справа «Кравченко проти України» 2016 р. де Суд вважає, що за обставинами цієї справи застосування апеляційним судом процедурних обмежень не було чітким та передбачуваним для заявника, а отже не відповідає принципу правової визначеності. А у поведінці заявника не має нічого, щоб виправдати, що тягар наслідків невизначеності закону повинен бути застосований до нього. Невизначеність була щодо початку перебігу строку на подання заяви про оскарження рішення, існувала практика як з моменту проголошення рішення так і з



наступного дня після проголошення. Суд виходив з того, що якщо в нормі немає застереження, що загальні правила не застосовуються, вони повинні застосовуватися.

Підстави для поновлення строків для оскарження повинні виправдовувати втручання у принцип остаточності судових рішень, тобто мати на меті виправлення серйозних судових помилок.

Так, у справі «Пономарьов проти України» Суд зазначає, що сторони у провадженні було поновлено строки, не дивлячись на те, що товариство було поінформовано про рішення від 5 жовтня 2001 року якщо не одразу ж після його винесення, то в найкоротші строки. Товариство подало першу апеляційну скаргу у листопаді 2001 року, але вона не була розглянута з низки причин, і несплата державного мита була лише однією із них (див. пункт 11 вище). Через два роки товариство подало нову апеляцію, стверджуючи, що воно не могло сплатити державне мито в той час, коли рішення суду першої інстанції могло б бути оскаржене відповідно до законодавства. Суд зазначає, що товариство не стверджувало про відсутність коштів, а наполегливо стверджувало про відсутність вільних коштів для сплати державного мита. Більше того, немає свідчень того, що товариство коли-небудь зверталося із проханням відстрочити чи розстрочити сплату державного мита, що воно могло б зробити відповідно до національного законодавства (див. відповідне національне законодавство вище). У такій ситуації, надаючи дозвіл товариству подати повторну апеляційну скаргу зі спливом значного проміжку часу та після початку виконання рішення суду на підставах, які, на думку Суду, мали на меті не виправлення серйозних судових помилок, а лише перегляд та нове вирішення справи, національні суди порушили принцип юридичної визначеності та «право на суд» заявника, гарантоване пунктом 1 статті 6 Конвенції [14].

Таким чином в своїй прецедентній практиці ЄСПЛ розглядає процесуальні строки в контексті права на доступ до суду та принципу визначеності. В той же час механізм застосування процесуальних строків повинен бути достатньо гнучким, тобто, як правило, він мусить допускати можливість поновлення процесуального строку, а також мусить корелюватися із суб'єктивним фактором, а саме – перебіг строку на оскарження та його наслідки повинні бути передбачуваними та прогнозованими з точки зору заявника.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Case of Delcourt v. Belgium (Application no. 2689/65) : Judgment European Court of Human Rights, 17 January 1970. URL: <https://www.legal-tools.org/doc/5e02c9/pdf/> (Last accessed: 27.06.2018).
2. Справа «Мельник проти України» (Заява № 72286/01) : рішення Європ. Суду з прав людини, 28 берез. 2006 р. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974\\_049](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_049) (дата звернення: 27.06.2018).
3. Case of Karuna v. Ukraine (Application no. 43788/05) : Judgment European Court of Human Rights, 3 April 2007. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4525958> (Last accessed: 27.06.2018).
4. Дело «Рябых против России» (Жалоба №52854/99) : постановление Европ. Суда по правам человека, 24 июля 2003 г. URL: <http://www.echr.ru/documents/doc/new/003.htm> (дата обращения: 27.06.2018).
5. Case of Georgiadis v. Greece (Application no. 21522/93) : Judgment European Court of Human Rights, 29 May 1997. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4525240> (Last accessed: 27.06.2018).
6. Справа «Пономарьов проти України» (Заява № 3236/03) : рішення Європ. Суду з прав людини, 3 квіт. 2008 р. URL: [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974\\_434](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/974_434) (дата звернення: 27.06.2018).
7. Справа «Воробйов проти України» (Заява № 28242/10) : рішення Європ. Суду з прав людини, 16 жовт. 2014 р. URL: [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974\\_a36](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/974_a36) (дата звернення: 27.06.2018).
8. Справа «Мушта проти України» (Заява № 8863/06) : рішення Європ. Суду з прав людини, 18 листоп. 2010 р. URL: [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_660](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_660) (дата звернення: 27.06.2018).
9. Справа «Трух проти України» (Заява № 50966/99) : рішення Європ. Суду з прав людини, 14 жовт. 2003 р. URL: <http://khp.org/index.php?id=1075404639> (дата звернення: 27.06.2018).
10. Case of Sutter v. Switzerland (Application no. 8209/78) : Judgment European Court of Human Rights, 22 February 1984. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4546384> (Last accessed: 27.06.2018).
11. Case of Zoon v. the Netherlands (Application no. 29202/95) : Judgment European Court of Human Rights, 7 December 2000. URL: <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4538153> (Last accessed: 27.06.2018).
12. Справа «ТОВ «Фріда» проти України» (Заява № 24003/07) : рішення Європ. Суду з прав людини, 8 груд. 2016 р. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SOO00945.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SOO00945.html) (дата звернення: 27.06.2018).
13. Справа «Гаврилов проти України» (Заява № 11691/06) : рішення Європ. Суду з прав людини, 16 лют. 2016 р. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SOO00962.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SOO00962.html) (дата звернення: 27.06.2018).
14. Справа «Кравченко проти України» (Заява № 49122/07) : рішення Європ. Суду з прав людини, 23 лют. 2012 р. URL: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/SOO00336.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/SOO00336.html) (дата звернення: 27.06.2018).

УДК 336.1.07

## **ФІСКАЛЬНІ ОРГАНИ КАНАДИ: ПРАВОВІ ЗАСАДИ ОРГАНІЗАЦІЇ ТА ДІЯЛЬНОСТІ**

**Форостянко Д. В.,**

здобувач Науково-дослідного інституту  
державного будівництва  
та місцевого самоврядування  
НАПрН України

**Анотація:** у статті наводиться правове дослідження місця і ролі фіскальних органів у державному апараті Канади. Виявлено найбільш суттєві ознаки, що характеризують сучасний правовий статус і тенденції розвитку фіскальних органів Канади, а також загальні та особливі ознаки в цільовому, компетенційному і організаційному елементах правового статусу фіскальних органів цієї країни. Відзначається, що в Канаді фіскальна функція розподілена між податковою та митною службами, а їх функції часом виходять за далеко рамки оподаткування або митної справи.

**Ключові слова:** фіскальна функція держави, фіскальні органи Канади, державний апарат, правовий статус фіскальних органів.

**Аннотация:** в статье приводится правовое исследование места и роли фискальных органов в государственном аппарате Канады. Выявлены наиболее существенные признаки, характеризующие современный правовой статус и тенденции развития фискальных органов Канады, а также общие и особенные признаки в целевом, компетенционном и организационном элементах правового статуса фискальных органов этой страны. Отмечается, что в Канаде фискальная функция распределена между налоговой и таможенной службами, а их функции порой выходят за далеко рамки налогообложения или таможенного дела.

**Ключевые слова:** фискальная функция государства, фискальные органы Канады, государственный аппарат, правовой статус фискальных органов.

**Annotation:** the article provides a legal study of the place and role of fiscal bodies in the state apparatus of Canada. The most significant signs characterizing the modern legal status and development tendencies of the fiscal bodies of Canada are revealed, as well as general and specific signs in the target, competency and organizational elements of the legal status of the fiscal bodies of this country. It is noted that the fiscal function in Canada is divided between the tax and customs services, and their functions sometimes go far beyond taxation or customs.

**Key words:** fiscal function of the state, fiscal agencies of Canada, state apparatus, legal status of fiscal agencies.

Канада є однією з провідних держав західної демократії, в якій ліберальні ідеали людської свободи й гідності органічно поєднуються з високими соціальними стандартами й суттєвою роллю держави у їх забезпеченні. Значну роль у державному апараті Канади відіграють фіскальні органи, забезпечуючи акумулювання коштів до бюджету в розмірах, що дають змогу підтримувати високі соціальні стандарти і досить стабільний економічний розвиток. То ж вивчення досвіду організації діяльності податкових і митних органів Канади становить неабиякий науковий інтерес, особливо в умовах триваючого реформування системи фіскальних органів України.

Місце і роль фіскальних органів в державному апараті тих чи інших зарубіжних держав вже були предметом наукових досліджень А. З. Дадашева, А. В. Лобанова, А. І. Пономарьова, О. В. Пономарьова, В. І. Удяк, А. Н. Яренко та ін. Однак ґрунтовні правові дослідження статусу фіскальних органів Канади досі не проводилися, що явно не відповідає потребам вітчизняної правотворчої і правозастосовчої практики в цій сфері.

Метою даної статті є виявлення найбільш істотних ознак, що характеризують сучасний правовий статус і тенденції розвитку фіскальних органів Канади. Виходячи з поставленої мети, завданнями даної роботи є виявлення загальних і особливих ознак в цільовому, компетенційному і організаційному елементах правового статусу фіскальних органів Канади.

Розпочинаючи наше дослідження, відзначимо, що в Канаді (до речі, як і в США) фіскальна функція є розщепленою. Органом податкового адміністрування є Канадське агентство доходів (Canada Revenue Agency – CRA), створене в 1999 р. Спочатку функції податкового і митного адміністрування були об'єднані в одну структуру, яка мала назву Канадського агентства доходів і митних зборів. Однак після утворення в 2003 р. Канадської митної служби (Canada Border Services Agency) функції адміністрування митних платежів перейшли до неї. А з 2005 р. основний податковий орган Канади був перейменований згідно зі зміною організаційної структури. Така зміна в системі органів виконавчої влади здійснена (знов-таки, як і в США) з метою надання оподаткуванню характеру послуг, що надаються платникам податків податковими органами.

CRA підпорядковане Міністерству фінансів, а міністр фінансів зобов'язаний щорічно звітувати перед Парламентом про діяльність агентства. Крім цього, додатковою керуючою і контролюючою ланкою є Рада керуючих. До складу Ради входять 15 членів, які призначаються генерал-губернатором Канади (Governor in Council), причому 11 з них представляють провінції та території (суб'єктів федерації).

До функцій ради належить регулярний моніторинг і контроль управління Канадським агентством доходів, включаючи розробку плану стратегічного розвитку, а також регулювання організаційної діяльності Агентства щодо матеріально-технічного забезпечення, кадрової політики, майнових питань. Однак рада керуючих не займається

основною діяльністю CRA: так, у ради немає повноважень з організації виконання обов'язків щодо сплати податків і зборів, надання роз'яснень стосовно податкового законодавства; члени ради не отримують доступу до конфіденційної інформації про платників податків.

Оперативне управління CRA покладено на керівника агентства, який відповідальний за організацію податкового процесу, результати податкового адміністрування, ефективність діяльності агентства в цілому. Керівник підзвітний раді керуючих. Крім цього, до обов'язків керівника агентства входить інформування та консультування міністра фінансів з питань податкового адміністрування.

При виокремленні єдиного податкового підрозділу в рамках національного Міністерства фінансів функції податкового адміністрування реалізує саме цей підрозділ, а всі адміністративно-управлінські функції (кадрова політика, матеріально-технічне та інформаційне забезпечення, фінанси і т.п.) зосереджені на рівні Міністерства фінансів. Подібним же чином організована робота податкових органів в Австрії, Франції, Швейцарії (на рівні федерального уряду) та ін.

Управління податковим процесом у CRA здійснюється в рамках функціональних підрозділів, що включають такі відділи: апеляцій; оцінки і послуг з надання пільг; програм щодо звірки розрахунків і вирішення спорів; перевірок юридичних осіб; управління ризиками; роботи з платниками податків та управління заборгованістю; аналізу законодавства. Крім цього, до структури CRA входять відділи, які обслуговують його операційну діяльність: фінанси, кадри, інформаційні технології тощо.

При CRA створено і працює слідче управління, яке займається розслідуванням податкових правопорушень, збором доказів, свідків, формуванням справи для подання до суду. При CRA також створена криміналістична лабораторія, яка досліджує і готує висновки і виступає в суді в якості експертів з незаконного виробництва продукції в Канаді, яке вийшло з-під оподаткування; з легального виробництва та експорту в США без сплати акцизу в Канаді; з незаконного ввезення продукції з США, Таїланду та інших країн. Створено спеціальну судову систему та орган з питань податкових правопорушень і соціальних гарантій громадянам – Податковий суд.

До завдань CRA входить контроль за дотриманням податкового законодавства (більш 180 законів). При цьому співробітники агентства, загальна чисельність яких становить 45 тис. осіб, наділені правом тлумачення законодавчих актів про податки.

У Канаді широко розвинена мережа надання консультаційних послуг платникам податків, створено сприятливі умови в приймальних пунктах платників податків, існує єдина телефонна мережа консультаційних послуг в цілому по країні з єдиним телефонним номером. На роботу із засобами масової інформації виділяється достатньо коштів з бюджету, оскільки позитивний ефект виправдовує витрати. Проводяться регулярні соціологічні дослідження і вивчається якість послуг, які надають державні структури, щодо доступності, зрозумілості, доброзичливості.

Федеральні податки стягуються повсюдно агентством через його відділення, розташовані на всій території країни. Лише в провінції Квебек федеральні податки збираються провінційним Міністерством доходів.

На переважній частині території Канади ССРА також стягує провінційні податки, зокрема податок на прибуток, за символічну плату на основі спеціальних угод, укладених між центром і територіями. Зібрані таким чином податки перераховуються агентством провінціям протягом року з періодичністю 2 виплати на місяць, Виняток становлять провінції Альберта, Квебек і Онтаріо, які не підписали подібних угод. Наприклад, обчислення та сплата податків у провінції Онтаріо контролюються відділом податкової політики провінційного Міністерства фінансів.

У Канаді, так само, як і в США, існують три види податкових перевірок: 1) заочна – проводиться шляхом направлення документів поштою; 2) камеральна – проводиться за місцем знаходження податкового органу; 3) виїзна – проводиться за місцем знаходження платника податків. Перевірка великих компаній і корпорацій, їх філій, залежних компаній проводиться одночасно на всій території Канади і координується з центру.

Хід сплати податків контролюється 43 територіальними підрозділами агентства, в штаті яких налічується близько 9000 чоловік, які забезпечують в першу чергу своєчасність і повноту сплати федеральних податків. Щорічно вдається перевірити не більше 2% платників податків. Тому контрольна діяльність податкових органів спрямована на перевірку тих з них, у кого великий ризик несплати податків. До арсеналу податкових інспекторів Канади входять методи контролю, аналогічні тим, що застосовуються в США. Це, передусім, метод «відмітного параметра» [1, с. 55].

Відбір здійснюється комп'ютером за допомогою централізованої обробки даних, які прямо чи побічно характеризують фінансовий стан конкретного платника, на основі їх зіставлення з усередненими показниками. До уваги беруться близько 150 параметрів по фізичних особах і 30 – по корпораціях. Наприклад, про приналежність платника податків – фізичної особи до групи ризику може свідчити розбіжність доходів цієї особи і доходів осіб, які проживають з нею по сусідству. Чим більше параметрів платника податку не збігаються, тим вище ймовірність того,

що цей платник податків не виконав належним чином податкове зобов'язання. За цими підставами всі платники податків поділяються на чотири рівні ризику: від низького до високого. Дані про платників податків з високим ступенем ризику передаються до територіальних підрозділів для проведення перевірок.

Відповідно до законодавства перевірки можуть здійснюватися як безпосередньо за місцем перебування платника податків, так і в територіальних підрозділах податкового відомства.

Перевірки за місцем знаходження платників податків проводяться інспекторами (аудиторами), про що особи, які перевіряються, попереджаються за 5 днів до початку перевірки. Термін перевірок законодавчо не обмежений, однак згідно з відомчими нормативами він не повинен перевищувати 50 годин при перевірці сплати ПДВ дрібними і середніми підприємствами і 100 годин – при перевірці сплати прибуткового податку. У разі безперспективності перевірки вона може бути припинена після закінчення 2 днів з моменту початку. При цьому перевіркою може бути охоплений період, що не перевищує 4 роки.

У ході перевірок аудиторі інформують платника податків про виявлені порушення. Відповідно до законодавства, платники податків зобов'язані давати відповідні пояснення й усувати наявні недоліки. За результатами перевірок

складається повідомлення із зазначенням недоплачених податків, яке вручається платнику податків. У разі незгоди з вимогами, що містяться в повідомленні, платник податків може звернутися зі скаргою до відділу розгляду апеляцій, який є структурним підрозділом агентства. Таке право зберігається за платником податку протягом 90 днів з дня одержання повідомлення. Платник податків не має права звертатися до Податкового суду Канади до розгляду скарги в адміністративному порядку.

Податковий суд Канади створений у 1983 р. і покликаний здійснювати незалежний перегляд рішень Агентства митниць і зборів Канади. Податковий суд Канади має регіональні відділення, розташовані в містах Торонто, Ванкувер і Монреаль. Прийом апеляцій від платників податків здійснюється також представництвами Податкового суду Канади, наявними більш ніж у 80 населених пунктах країни.

Основним завданням Податкового суду Канади є вирішення спорів між особою або корпорацією, з одного боку, і урядом Канади, з іншого, з питань, віднесених до його відання. До складу Податкового суду Канади входять голова суду, заступник голови суду і судді, які відправляють правосуддя. Загальний склад суду – 20 осіб.

Податковий суд Канади є лише судом першої інстанції. Тому апеляції на його рішення подаються до Федерального апеляційного суду відповідно до п. 27 Закону Канади «Про Федеральний суд». Спрощене провадження за загальним правилом допускається в разі, якщо платник податків обрав неформальну процедуру при подачі повідомлення про апеляцію за умови, що сукупність всіх оспорюваних сум не перевищує 12 тис. доларів.

За канадським законодавством порушення податкового законодавства набувають кримінального характеру в разі, якщо вони пов'язані з обманом податкового відомства за допомогою навмисного спотворення відомостей, необхідних для оподаткування, тобто в разі податкового шахрайства. Податкове шахрайство визначається як свідомо дія або намір вчинити дії з метою обману податкових органів, що дозволяють скоротити розмір належних до сплати податків або отримати незаконне відшкодування податків з бюджету.

Податкові правопорушення, що містять ознаки злочинів, розглядаються співробітниками Управління розслідувань, що є структурним підрозділом Канадського агентства доходів. Однак компетенція слідчих агентства не поширюється на податкові злочини, за які передбачено покарання, що перевищує 2 роки позбавлення волі. Їх розслідування віднесено до компетенції Королівської кінної поліції Канади, тобто кримінальної поліції.

Головна особливість оподаткування в Канаді полягає в тому, що держава залишає за собою право вимагати сплати податків з будь-яких доходів, у т. ч. незаконних, наприклад отриманих від торгівлі наркотиками. Тому в ході розслідування крім факту злочинної діяльності у всіх випадках встановлюється розмір доходу, отриманого в результаті її здійснення.

Певні особливості має боротьба з ухиленням від сплати податків на рівні провінцій. Наприклад, у провінції Квебек, починаючи з 1996 р., вона здійснюється спеціальним підрозділом Міністерства з доходів (Ministere du Revenu) – Відділом по боротьбі з несплатою податків (BLEF). В якості основних цілей протидії ухиленню від оподаткування визначено дотримання податкової справедливості, повернення виведених з-під оподаткування доходів, стимулювання самодекларування [2].

Основним органом, що забезпечує безпеку в сфері митної справи в Канаді, є Агентство прикордонних служб Канади – CBSA. Це Агентство було створене в 2003 р. після численних перетворень інших органів, шляхом реорганізації Агентства митниці та збору доходів. На створення цієї служби було отримано схвалення королеви Великої Британії та випущено відповідний урядовий декрет (order-in-council). Декрет законодавчо закріпив злиття канадської митниці з низкою підрозділів з канадського Департаменту громадянства й імміграції та Агентства з нагляду за харчовими продуктами.

Агентство прикордонних служб Канади – це федеральний правоохоронний орган, який забезпечує безпеку і процвітання федеративної держави шляхом організації та проведення ефективного контролю по всій лінії кордону Канади. Основні завдання прикордонної служби Канади: охорона кордонів; міграційний контроль; митний контроль; захист інтересів національних товаровиробників.

CBSA здійснює митний контроль приблизно через 1200 підрозділів по всій Канаді та в 39 підрозділах за її межами. У CBSA зайнято приблизно 13 000 працівників, які несуть службу в трьох головних морських портах (Галіфакс, Монреаль і Ванкувер) і більш як у 100 сухопутних контрольно-пропускних пунктах та в 13 міжнародних аеропортах [3, с. 120].

Здійснюючи митний контроль, CBSA у своїй повсякденній роботі застосовує більш як 90 актів митного законодавства, у т.ч. міжнародні угоди: Закон про митні збори та митний тариф; Закон про акцизні збори; податкове законодавство; Закон про обіг наркотичних засобів і психотропних речовин; Закон про продовольчу безпеку; Закон про боротьбу з легалізацією злочинних доходів і фінансуванням терористичної діяльності; Закон про спеціальні заходи стосовно імпорту товарів та ін. Тарифне регулювання зовнішньої торгівлі здійснюється згідно із законом про митницю (The Customs Act). Ставки митного тарифу визначаються виходячи з режиму торгівлі, який Канада надає країні походження товару.

Провівши дослідження особливостей правового статусу фіскальних органів, можемо відзначити наступне:

1. У державному апараті Канади фіскальні органи представлені у вигляді системи служб чи агентств у рамках кількох міністерств (так звані «multiple directorates»: органом податкового адміністрування є Канадське агентство доходів, підпорядковане Міністерству фінансів, а справляння митних зборів і митний контроль здійснює Агентство прикордонних служб.

2. Для Канади характерним є, з одного боку, покладення на податкові органи тільки тих функцій, котрі безпосередньо пов'язані з оподаткуванням, а з іншого – «розчленення» митної функції серед багатьох інших функцій, що виходять далеко за межі митної справи (забезпечення національної безпеки, недоторканності державного кордону, контроль за експортом тощо). В організаційно-правовому плані це призводить до того, що податкові органи зберігають свою інституційно-функціональну самобутність, тоді як митні – її втрачають. У підсумку фіскальна

функція держави виявляється не тільки «розщепленою», але й частково (в частині митної функції) знівельованою.

3. У Канаді адміністрування податків продовжує здійснюватися за функціональним принципом. При цьому серед функцій податкового адміністрування вирізняються так звані нормативні функції, які зазвичай існують на загальнонаціональному рівні, й оперативні функції, до яких належать функції, безпосередньо пов'язані з податковим процесом.

4. Попередженням, викриттям і розслідуванням податкових правопорушень і злочинів у Канаді займається спеціалізований правоохоронний підрозділ (податкова поліція) у складі податкових органів: Управління розслідувань при Канадському агентстві доходів. При цьому воно в оперативному плані взаємодіє із загальною кримінальною поліцією.

У визначенні структурно-функціональної організації здійснення фіскальної функції в Канаді традиційно беруть до уваги досвід США. Тому аналіз правового статус та організації діяльності фіскальних органів у США виглядає перспективним напрямком подальших досліджень у даній сфері.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Попова Л.В., Дрожжина И.А., Маслов Б.Г. Налоговые системы зарубежных стран: учеб.-метод. пособ. Москва: Дело и Сервис, 2008. 368 с.
2. Налоговые органы Канады. URL: <http://www.grsailors.ru/salegs-290-1.html>. – Дата доступу: 02.02.2018.
3. Кобзарь-Фролова М.Н. Организация таможенного контроля в Канаде. *Вестник Нижегородского университета им. Н.И. Лобачевского*. 2016. № 4. С. 119-122.



УДК 347.73

**ЩОДО ПИТАННЯ КОНСТИТУЦІЙНО-ПРАВОВОЇ РЕГЛАМЕНТАЦІЇ  
ФІНАНСОВИХ ВІДНОСИН**

**Россіхіна Г. В.,**

доктор юридичних наук, професор  
кафедри державно-правових дисциплін  
юридичного факультету  
Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна

**Россіхін В. В.,**

доктор юридичних наук, проректор  
Харківського національного університету радіоелектроніки

**Анотація:** проаналізовано норми чинного фінансового і податкового законодавства, проблеми застосування норм фінансового права, правової політики в області застосування норм фінансового права, конституційно-правової регламентації фінансових відносин.

**Ключові слова:** фінансово-правова політика, фінансово-правові норми, фінансова система, конституційно-правова регламентація фінансових відносин.

**Аннотация:** проанализированы нормы действующего финансового и налогового законодательства, проблемы применения норм финансового права, правовой политики в области применения норм финансового права, конституционно-правовой регламентации финансовых отношений.

**Ключевые слова:** финансово-правовая политика, финансово-правовые нормы, финансовая система, конституционно-правовая регламентация финансовых отношений.

**Annotation:** the norms of the current financial and tax legislation, the problems of application of the norms of financial law, legal policy in the sphere of application of the norms of financial law, and the constitutional and legal regulation of financial relations are analyzed.

**Key words:** financial and legal policy, financial and legal norms, financial system, constitutional and legal regulation of financial relations.

Загальновідомо, що розробка і реалізація ефективної фінансової політики, організація стабільного грошового обігу, курсу національної грошової одиниці в країні є одним з найважливіших напрямів діяльності держави. Науково-світоглядне обґрунтування застосування норм фінансового права є концептуальною складовою фінансово-правової політики держави і відображає в собі зміст, основні форми правозастосовної діяльності з урахуванням особливостей фінансово-правових відносин. Як справедливо підкреслює М. Д. Гнатюк, без правозастосування неможливе і втілення у життя правової політики держави. Поза правозастосуванням загальнодержавна політика у сфері правового регулювання не змогла б реально досягти жодної з цілей, що стоять перед державою, залишалася б усього лише наміром, приготовленим до реалізації [3, с. 117]. Враховуючи особливу роль юрисдикційних органів у фінансовому (податковому) правозастосуванні, а також ту обставину, що фінансово-правові відносини належать до числа публічних, є підстави зазначити, що останні мають тісний зв'язок із фінансово-правовою (податковою) політикою держави, її фінансовими інтересами. Ураховуючи особливості системи чинного права в структурі правової політики, можна виділити відносно відокремлені напрями, як-то: конституційної, адміністративної, кримінальної, фінансової політики тощо. Для кожного з них притаманні свої особливі риси, наприклад, діяльність спеціальних суб'єктів, наявність завдань і об'єктів політико-правового впливу, використання специфічних заходів такого впливу тощо.

Загальновідомо, що фінансове право залежить від політики та її істотних виявів. З цього приводу М. В. Карасьова справедливо стверджує, що фінансове право, як і будь яка інша галузь права, - явище політичне. І далі уточнює, що політика є неодмінним атрибутом формування будь-яких правових норм. Право є найбільш ефективним провідником вираженої в ній політики. Аполітичних галузей права, на її думку, з точки зору формування правових норм і реалізації існуючої політики немає. Фінансова політика за своєю сутністю є одним із видів державної політики [15, с. 47]. О. М. Ашмаріна констатує, що фінансова політика є самостійною сферою діяльності держави у сфері фінансових відносин і поділяє її на фінансову стратегію (виробка основних напрямів використання фінансів, форм і видів організації фінансових відносин) та фінансову тактику (рішення конкретних економічних завдань певного етапу розвитку держави шляхом застосування необхідних засобів і форм фінансових зв'язків) [1, с. 16-23]. Не можна не погодитися з О. Валевським, який зазначає, що державна політика являє собою такі дії органів державної влади з вирішення проблем, які найоптимальніше сприяють реалізації інтересів суспільства. Державну політику, на його думку, слід розуміти як діяльність, націлену на вирішення проблем суспільного розвитку. Головне у здійсненні політики, як зауважує О. Валевський, - це визначення сутності проблеми, вирішення якої потребує втручання державних органів влади [2, с. 242]. Можна погодитися з думкою цього науковця, що суспільний розвиток є ключовим фактором вироблення державної політики.

Аналізуючи вплив політики на фінанси, П. М. Годме констатує, що такий вплив можна розглядати з двох точок

зору. З одного боку, зв'язок політичних сил і політичної структури тієї або іншої країни в значній мірі визначає фінансову політику цієї країни. З другого боку, політичні події, особливо якщо вони приймають форму кризи, також впливають на державні фінанси і приводять в дію фінансовий механізм [4, с. 153]. У свою чергу, В. М. Фокін підкреслює, що на макроекономічному рівні бюджетно-фінансова політика, яка включає податкове регулювання, служить інструментом управління попитом і використовується для стабілізації цін та об'ємів промислового виробництва [14, с. 21].

На думку О. М. Козиріна, податкова політика складає частину загальної фінансової політики і є предметом вивчення економічної науки. Зв'язок податкової політики з правом виявляється, перш за все, за двома напрямками: а) через податкову політику реалізуються основні завдання оподаткування, а тому її вивчення дозволяє отримати більш повне уявлення про предмет регулювання податковим правом; б) податкова політика передбачає проведення податкових реформ, які оформлюються відповідними фінансовими законами [11, с. 14]. До цієї ж позиції приєднується О. І. Землін вказуючи, що податкова політика є основним інструментом державного регулювання економіки, оскільки передбачає фінансовий вплив на підприємництво. Здійснюючи цей вплив, держава переслідує наступні цілі: досягнення постійного стійкого економічного зростання; забезпечення стабільності цін на основні товари і послуги; забезпечення повної зайнятості працездатного населення, мінімального рівня доходів населення тощо [8, с. 17].

Концептуальні положення, керівні установки, форми, методи правозастосування є основою втілення фінансово-правової політики. Як справедливо зазначає С. П. Захарченко, державна фінансова політика є важливою і невід'ємною частиною економічної політики держави, яка проявляється в законах, якими регламентуються фінансові відносини. В конкретних законах знаходить своє відображення абстрактна уява про те, як необхідно розподіляти і перерозподіляти фінансові ресурси, щоб досягти поставленої мети [7, с. 72]. Фінансово-правова політика включає до себе проведення бюджетної політики в державі, окремі положення якої містяться в Основних напрямках бюджетної політики на відповідний рік. Вони є офіційними документами, які затверджуються постановами Верховної Ради України і знаходять своє відображення в Законі України «Про державний бюджет України на відповідний рік». Також фінансово-правова політика знаходить своє втілення в проведенні податкової політики, яка реалізується в положеннях постанови Верховної Ради України «Про податкову політику в Україні та заходи щодо удосконалення податкового законодавства», грошово-кредитної політики (Основних засадах грошово-кредитної політики на поточний рік) тощо.

Тут доречно привести висловлювання економіста В. М. Опаріна, що фінансова політика є комплексом дій і заходів, які здійснюються державою в межах наданих їй функцій та повноважень у сфері фінансової діяльності суб'єктів господарювання та фінансових інституцій, громадян і безпосередньо держави з метою вирішення певних завдань і досягнення поставлених цілей. На його думку, фінансова політика держави включає до себе монетарну (комплекс дій та заходів у сфері грошового ринку) і фіскальну політику. Остання, у свою чергу, поділяється на податкову (характеризує діяльність держави у сфері оподаткування – встановлення видів та співвідношення податків, визначення платників та підходів до них (уніфікований чи диференційований), встановлення ставок оподаткування, надання податкових пільг тощо) та бюджетну (діяльність щодо формування бюджету держави, його збалансування, розподіл бюджетних коштів тощо) [13, с. 141].

Існування і специфіка фінансово-правової політики, яка закріплена в нормах фінансового права та реалізується в правозастосовних діях, зумовлені наступними факторами: необхідністю ефективної реалізації волі законодавця з урахуванням актуальних проблем щодо забезпечення виконання державою і органами місцевого самоврядування своїх завдань і функцій; інтересами держави в упорядкуванні розвитку процесу застосування норм фінансового права.

Для фінансово-правової політики, як і для всієї державної політики, характерним є управлінський вплив на суспільні відносини. Її формування є прерогативою суб'єктів державної влади (Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України тощо). Якість реалізації фінансово-правової політики переважно зумовлена діючою системою податкового адміністрування, передбаченою Податковим кодексом України. Тобто йдеться про формування чітких організаційних структур, процедур, системи взаємовідносин, що забезпечують ефективність і оперативність виконання платниками податків і зборів своїх прав і обов'язків щодо сплати останніх. Саме тоді можна говорити про підвищення ефективності податкової політики. На наш погляд, має сенс виділити зміст фінансово-правової політики у сфері застосування норм права за наступними напрямками.

По-перше, керівні начала фінансово-правової політики, що реалізуються в правозастосовній діяльності, виробляються вищими органами державної влади і повинні враховувати становище і перспективи соціально-економічного, політичного розвитку. Загальновідомо, що зміни податкового та бюджетного законодавства дуже часто стають результатом політичних дискусій і масових протестів (наприклад, виступи населення на майдані Незалежності щодо порядку проведення податкового контролю після прийняття Податкового кодексу України). Залежність правозастосування від соціально-політичної ситуації в державі доволі чітко формулює професор С. В. Курильов, який констатує, що правозастосування, хоча й визначається різними факторами, в основному залежить від змісту правових норм. Цілком підтримуємо цю позицію. Більше того, звертаємо увагу, на безперечно правильне і влучне судження цього науковця, виражені майже в афористичній формі, про те, що економіка визначає політику, політика – правосвідомість, правосвідомість – право, зміст права – діяльність правозастосовних органів [12, с. 18].

Зазначимо, що потреба в правозастосованні випливає із самої природи держави. Через правозастосування відбувається процес втілення норм права в життя, приведення їх в рух, поширення на ті або інші життєві випадки. Нормативна основа фінансово-правової політики, що реалізується в правозастосовній діяльності, закріплюється, насамперед, у Конституції України та прийнятих на її підставі законах. Науково-доктринальна складова фінансової

політики, яка реалізується в правозастосовній діяльності, включає до себе наукове обґрунтування і законодавче закріплення підстав застосування норм фінансового права, ролі в системі заходів забезпечення інтересів держави, визначення правових підстав, форм правозастосовної діяльності з урахуванням особливостей суспільних відносин, системи суб'єктів, що мають оперативно-розпорядчі (регуляторні) та юрисдикційні повноваження, їх завдань, компетенцій, принципів взаємодії. Фінансово-правова політика, яка закріплюється в нормах права і реалізується в правозастосовній діяльності, виступає важливішою ланкою між практикою застосування норм фінансового права і правотворчою діяльністю держави, забезпечуючи їх єдність і взаємодію в питаннях правового регулювання.

По-друге, при цьому важливо мати на увазі, що на сучасному етапі має велику проблему рівень кваліфікації потенційних суб'єктів правозастосування. Загальновідомо, що від якості і правильності правозастосування залежить кінцевий результат фінансово-правового впливу. Правозастосовник повинен мати високу управлінську культуру, необхідні та достатні знання в галузі права та інших галузях наукового знання. У процесі застосування норм фінансового права часто виникають колізії, неточності, складнощі, тому правозастосовники (інші суб'єкти) займаються тлумаченням норм фінансового права, внаслідок чого уповноважені суб'єкти приймають відповідні рішення (правозастосовні акти, судові рішення тощо). Саме тому, з одного боку, першочерговими завданнями фінансово-правової політики в цьому напрямі повинні стати проведення в життя принципу професіоналізму у всіх ланках державного апарату, зайнятих питаннями владної реалізації фінансово-правових норм, підвищення соціального статусу суб'єктів правозастосування, соціально-економічних і політико-правових гарантій їх діяльності. З другого боку, одним із напрямів фінансово-правової політики повинно стати підвищення компетенції і відповідальності осіб законотворчого процесу щодо вимог законності і режиму правопорядку, впровадження ефективної системи оперативних консультацій державних органів тощо. Виходячи з вищевикладеного, можна констатувати, що питання фінансової системи в повній або частковій мірі знаходили своє відображення в конституціях різних країн, тому що вона завжди є одним з об'єктів конституційного регулювання.

На сучасному етапі поняття «фінансової системи» та її складові елементи визначаються вченими по-різному. Традиційно в якості фінансової системи розуміють, з одного боку, сукупність фінансових інститутів (банки, небанківські кредитні організації, фонди, страхові компанії), кожен з яких сприяє створенню і використанню відповідних грошових фондів... З іншого боку, фінансова система розглядається як сукупність державних органів і установ, що здійснюють в межах своєї компетенції фінансову діяльність [5, с. 10]. На думку Л.А. Дробозиної фінансова система держави є сукупністю різних сфер фінансових відносин, в процесі яких створюються і використовуються фонди грошових коштів [6, с. 77]. Інші вчені також визначають фінансову систему як сукупність взаємозалежних і взаємодіючих фінансових інститутів. Треба відзначити, що у більшості визначень категорія «фінансова система» характеризується у тісному взаємозв'язку з державою, оскільки держава виступає в якості одного з найбільш крупного суб'єкта фінансових відносин. М.В. Карасьова підкреслює, що на жаль, у сучасному законодавстві держава в цілому не завжди виокремлюється як суб'єкт фінансового права, хоча є ним фактично. Нерідко держава – суб'єкт підмінюється вказівкою на ті державні органи, в особі яких вона виступає [9, с. 101]. В той же час структуру фінансової системи держави згідно її визначенню виділяють наступні підсистеми, як-то: сукупність фінансових інструментів і державних органів, а саме: державні і місцеві фінанси, фінанси господарюючих суб'єктів, фонди страхування, кредит (державний і банківський) тощо [5, с.10]. Інші вчені структурують фінансову систему аналогічним чином, включаючи до неї наступні ланки: бюджетну систему, кредитну систему, обов'язкове державне страхування і фінанси підприємств.

Конституційно-правове регулювання фінансових систем різних країн можна побачити в аспекті еволюції конституцій сучасних держав. Так, в Конституції США 1787 року було відведено багато місця питанням єдиного економічного простору, регулювання оподаткування; що пов'язані з акумулюванням і розподілом фондів грошових фондів, а також проблемам розмежування предметів ведення між федеральними органами державної влади і органами суб'єктів федерації, в тому числі – і фінансовій сфері. Треба відзначити, що великій частині повноважень Конгресу притаманні аспекти фінансово-економічного характеру. Так, згідно розд. 8 ст. 1 Конституції США Конгрес вправі встановлювати і справляти податки, мито, податі і акцизні збори, включаючи позики, регулювати торгівлю з іноземними державами, між окремими штатами і з індіанськими племенами, встановлювати однакові правила про натуралізацію, чеканити монету, регулювати її цінність і цінність іноземної валюти тощо. Треба відзначити, що Конституція США, її принцип та ідеї про захист та недоторканість приватної власності, основах оподаткування, бюджетної системи фактично відклали відбиток на більшість конституцій світу. Наприклад, Конституція Австралії була прийнята в 1900 році і містить окрему главу, що має назву «Фінанси і торгівля». Вона регулює фінансові відносини між штатами, включаючи взаємну фінансову підтримку, виплату субсидій, а також значна увага приділена відносинам в області торгівлі, принципам і правилам користування ж/дорогою, а також щодо податків і зборів, мита, бюджетах тощо.

В минулому столітті створення СРСР було ознаменовано прийняттям першої Конституції СРСР 1924 року, яка фактично стала прикладом для конституцій союзних республік, в тому числі України. Конституція УРСР від 1937 року фактично регламентувала основоположні принципи, на яких повинна будуватися вся економічна система держави, в тому числі положення про приватну власність громадян. Згідно статті 4 зазначеної Конституції економічну основу УРСР становлять соціалістична система господарства і соціалістична власність на знаряддя та засоби виробництва, що утворилися в наслідок ліквідації капіталістичної системи господарства, скасування приватної власності на знаряддя та засоби виробництва і знищення експлуатації людини людиною. В свою чергу зміни, які відбулися на початку 90-х років 20 століття, що призвели до переходу від публічно-правового до приватно-правового регулювання економічного життя країни, фактично змінили конституції багатьох країн соціалістичного табору. Треба відзначити, що Конституція України, яка була прийнята 28 червня 1996 року, досить кратко і фактично безсистемно регламентує фінансову діяльність держави [10]. До того ж в ній відсутній окремий структурний

підрозділ, який присвячений фінансовим або економічним інститутам, фінансові аспекти розкриваються в основному через повноваження відповідних державних органів. Фактично на кожному історичному розвитку конституційно-правова регламентація фінансово-економічних відносин зазнала багатьох змін. На сучасному етапі має сенс посилити увагу до фінансових аспектів з конституційної призми, оскільки фінансові повноваження держави дозволяють їй непрямо впливати на економіку країни, створювати можливості для забезпечення населення соціальними і економічними гарантіями, економічними свободами тощо.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Ашмарина Е. М. Некоторые особенности предмета, метода правового регулирования и отдельных норм современного финансового права / Е. М. Ашмарина // Государство и право. – 2011. – № 3. – С. 16-23.
2. Валевский О.Л. Державна політика в Україні: методологія аналізу, стратегія, механізми впровадження: монографія. – К.: НІСД, 2001. – 242 с.
3. Гнатюк М. Д. Правозастосування та його місце в процесі реалізації права: дис. ... канд. юрид. наук.: спец. 12.00.01 / М. Д. Гнатюк. – К., 2007. – 211 с.
4. Годме П. М. Финансовое право / П. М. Годме. – М.: Прогресс, 1978. – 429 с.
5. Грачева Е.Ю., Толмстопятенко Г.П. Финансовое право. – М.: Проспект, 2007. – 324 с.
6. Дробозина Л.А., Окунева Л.П., Андросова Л.Д. Финансы. Денежное обращение. Кредит. – М.: Финансы, ЮНИТИ, 2000. – 354 с.
7. Захарченко С.П. Финансы. УА. – 2-ге вид. – Х.: Фактор, 2008. – 256 с.
8. Землин А. И. Налоговое право: учебник / А. И. Землин. – М.: ФОРУМ: ИНФРА-М, 2005. – 304 с.
9. Карасева М.В. Финансовое правоотношение / М.В. Карасева. – Изд-во ВГУ, 1997. – 304 с.
10. Конституція України // Відом. Верхов. Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
11. Козырин А. Н. Налоговое право зарубежных стран: вопросы теории и практики / А. Н. Козырин. – М.: Манускрипт, 1993. – 12 с.
12. Курьлёв С.В. Совершенствование законодательства как условие строгого соблюдения принципа социалистической законности // Известия высших учебных заведений. – Правоведение № 4 - Изд. Ленинград. ун- та. Л. 1965. – С. 18.
13. Опарін В. М. Финанси: (Загальна теорія): [навч. посіб. – 2-ге вид.] / В. М. Опарін. – К.: КНЕУ, 2002. – 240 с.
14. Фокин В. М. Налоговое регулирование: учеб. пособие / В. М. Фокин / под ред. С. Г. Пепеляева. – М.: Статут, 2004. – 76 с.
15. Финансовое право Российской Федерации: учебник / Отв. ред. Карасева М.В. – М.: Юристъ, 2002. – 576 с.

УДК 343.125

## ПРОЦЕСУАЛЬНІ ЗАСОБИ ОТРИМАННЯ ТА ФІКСАЦІЇ ІНФОРМАЦІЇ У ПРОЦЕСІ ДОКАЗУВАННЯ

**Корецький О. П.,**

начальник відділу  
Державного бюро розслідування

**Анотація:** стаття розглядає елементи загальних та спеціальних теорій кримінального процесу. Центральне місто у системі кримінального процесу є теорія доказів та доказування під час отримання, фіксації інформації. Розглянуто дві основні концепції фіксації інформації. Перша передбачає отримання інформації від оперативних підрозділів сторони обвинувачення. Друга – є отримання інформації від учасників кримінального провадження. інформаційного забезпечення доказування. Розглядаються положення допустимості та недопустимості доказів у кримінальному процесі. Запропоновано теоретичні аспекти та практичне вирішення даних питань.

**Ключові слова:** процес, механізм, докази, доказування, інформація, слідчий, прокурор, суддя, учасник досудового розслідування, слідчі (розшукові) дії.

**Аннотация:** статья рассматривает элементы общих и специальных теорий уголовного процесса. Центральное место в системе уголовного процесса является теория доказательств и доказывания при получении, фиксации информации. Рассмотрены две основные концепции фиксации информации. Первая предусматривает получение информации от оперативных подразделений стороны обвинения. Вторая – является получение информации от участников уголовного производства. информационного обеспечения доказательств. Рассматриваются положения допустимости и недопустимости доказательств в уголовном процессе. Предложены теоретические аспекты и практическое решение данных вопросов.

**Ключевые слова:** процесс, механизм, доказательств, доказывание, информация, следователь, прокурор, судья, участник досудебного расследования, следователи (розыскные) действия.

**Annotation:** the article considers the elements of general and special theories of criminal procedure. The central city in the system of criminal procedure is the theory of evidence and proof during the receipt, recording of information. Two main concepts of information fixation are considered. The first involves obtaining information from the operational units of the prosecution. The second is to obtain information from participants in criminal proceedings. information support of proof. The provisions of admissibility and inadmissibility of evidence in criminal proceedings are considered. Theoretical aspects and practical solution of these issues are offered.

**Key words:** process, mechanism, evidence, proof, information, investigator, prosecutor, judge, participant of pre-trial investigation, investigative (search) actions.

**Актуальність статті** полягає у визначенні теоретичних положень кримінального процесу України, доктринальних положень процесуальних засобів отримання та фіксації інформації. У даному аспекті необхідно розглянути дві основні концепції. Перша передбачає отримання інформації від оперативних підрозділів, як сторони обвинувачення. Друга – є отримання інформації від учасників кримінального провадження. Перша конструкція будується на підставі процедурної діяльності оперативних підрозділів, які мають великий досвід отримання, збирання, перевірки та оцінки інформації під час досудового розслідування. В даному разі оперативно-розшукова інформація підрозділяється на інформацію до початку реєстрації заяви, повідомлення про вчинене кримінальне правопорушення та інформація, яку отримує оперативні підрозділ, за дорученням слідчого, прокурора, слідчого судді на стадії досудового розслідування. Якщо в першому випадку інформація використовується для встановлення обставин кримінального правопорушення, то в другому вона є процесуальною підставою для закріплення фактичних даних як доказів.

**Метою статті** є визначення теоретичних положень доказів та доказування під час досудового розслідування.

**Новизна** розглядає наукові та практичні положення інформаційно змістового доказування, що включає до себе дві основні конструкції, зокрема загальну теорію доказування та спеціальну теорію пізнання обставин кримінального правопорушення. Перша конструкція побудована на підставі теоретичних аспектів предмету доказування, як кримінальної процесуальної діяльності. Друга оснований на теорії доказування, а саме отримання інформації від учасників кримінального провадження. Слідчий повинен її процесуально зафіксувати у протоколі проведення слідчих розшукових дій та визначити, як доказ обвинувачення.

**Теоретичні розробки**, які необхідно визначити в даній статті повинні бути основані на теоретичних положеннях теорії, філософії права, кримінального процесу, криміналістики та інших галузевих наук.

Загальна теоретична концепція доказування були визначені на початку 1900 року К.Д. Анциферовим, С.В. Познишевим, І.Я. Фойницьким та ін. [2; 24; 31]. Перші наукові обґрунтування теорії доказів та доказування склали загальні положення інституту доказів, як загальної теорії кримінального процесу.

Подальший розвиток наукових позицій був розроблений після 1961 року Р.С. Белкиним, А. И. Винтбергом, В.В. Вапнярчуком, Г.М. Миньковским, В.П. Гмирко, М.М. Гродзинским, Г.Ф. Горским, Л.Д. Кокаревым, О.М. Лариним, Полянським, В.М. Савицьким, С.М. Стахівським, М.С. Строговичем, М.А. Чельцовим, П.С. Елькінд, та ін. [3; 6; 8-9; 11-12; 18; 25; 27; 32].

**Виклад загального матеріалу.** Чинний КПК України встановив елементи оперативно-розшукової діяльності у кримінальному провадженні. Проти включення інститутів, норм, правил, засобів використання оперативно-розшукової діяльності (ОРД) у кримінальному процесі виступали та виступають багато вчених. Їх позицію можна визначити таким чином, що процедурна діяльність ОРД, в окремих процесуальних конструкціях, не завжди відповідає нормам кримінального процесу. 3



одного боку кримінальний процес є відкрита процедура встановлення, закріплення та оцінка доказів, з другого застосування ОРД у кримінальному процесі не завжди відповідає фактичним даним, оскільки інформація може не відноситися до предмету доказування.

Ю.М. Грошевой, С.М. Стахівський, В.М. Стратонов та ін. вказували, не треба механічно включати у процесуальні інститути доказування положення реалізації оперативної інформації, яка визначена Законом про оперативну розшукову діяльність [10; 27-28].

Глава 21 КПК України розкриває загальні положення використання ОРД під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. В даному разі закон передбачає, що слідчий, отримавши інформацію повинен її реалізувати у кримінальному провадженні за допомогою оперативних підрозділів. Закон прийняв таке рішення у зв'язку ростом організованої, корумпованої, транснаціональної злочинності. Не завжди слідчий має процесуальні засоби розкриття кримінального правопорушення. Тому за допомогою технічних засобів, використання оперативної інформації слідчий отримав можливість встановлення обставин кримінального правопорушення та визначення вини підозрюваного.

У підручниках про оперативно-розшукову діяльність категорія "інформація" визначається як сукупність компонентів, що будуються на підставі загальних положень її отримання, збирання, обробки, зберігання та використання.

Отримана інформація має елементи теоретичного моделювання, які на підставі пізнання визначають обставини кримінального правопорушення. Сторона обвинувачення першою отримує інформацію, яка відноситься до предмету доказування. Слідчий повинен процесуально закріпити інформацію, шляхом проведення процесуальних, слідчих розшукових дій. Якщо інформація не може бути закріплена, або не відповідає фактичним даним, слідчий має процесуальні повноваження щодо надання доручення оперативним підрозділам для перевірки, встановлення фактів, які свідчать про вчинення кримінального правопорушення.

М.В. Жогін, Г.М. Миньковський, В.Г. Танасевич одні з перших теорії доказів визначали необхідність використання оперативно-розшукової інформації. Вони визначили правовий зміст, загальні положення, які були сформульовані як сукупність фактичних даних відносно особи, яка готує або вчинила кримінальне правопорушення. Інформація повинна містити факти, які можна перевірити за допомогою проведення слідчих розшукових дій [12].

Наукові дослідження вчених були визначені, таким чином, як процесуально повинна бути реалізована оперативна інформація у кримінальному провадженні.

В.І. Галаган, І.В. Басиста, В.І. Удовенко, О.В. Капліна, О.Г. Шило та ін. виділили методологічні аспекти інформації під час її реалізації у кримінальному провадженні, зокрема: відображення інформації в процесуальній діяльності слідчого, після її отримання, оцінки відносно підозрюваного та обставин кримінального правопорушення [7; 13].

В.М. Карпович, Д.А. Керимов, В.О. Коновалова, О.М. Ларин, М.М. Прохоров, К. Попер, В.Ю. Шепітько та ін. вказували, що на підставі законів пізнання інформація повинна надати відповідь на питання про обставини, засоби, методи, форми вчинення кримінального правопорушення, допомогти скласти та визначити версії для розкриття злочину [14-16; 18; 22-23].

Л.М. Лобойко, Е.Л. Лукьянчиков, С.В. Познишев, Л.Д. Удалова та ін. пропонують основні методологічні підходи під час отримання, використання оперативно-розшукової інформації у кримінальному провадженні. Основні елементи вони пов'язують з потребою з'ясування інформації, яка отримана під час встановлення обставин кримінального правопорушення. Другі визначають на підставі аналізу кількісного і якісного стану інформації. Інформація повинна пройти шлях моделювання, можливого застосування технологічних, технічних елементів збирання, фіксації, обробки, зберігання та можливого її використання інформації доказування [19-20; 24; 30].

Загальне значення інформації полягає у встановленні вини учасника, що вчинив кримінальне правопорушення. Слідчий повинен встановити місце, час, спосіб та інші обставини вчинення кримінального правопорушення та процесуально закріпити всі встановлені фактичні дані. При цьому оперативно-розшукова діяльність допомагає слідчому визначити докази та спрямувати оперативно-розшукову діяльність оперативних підрозділів для досягнення процесуальних результатів, застосувати відповідні заходи, форми, методи оперативної діяльності таким чином щоб закріпити докази та забезпечити виконання завдань кримінального провадження. Тобто інформація повинна мати процесуальний зміст.

Можна визначити дві форми інформації у кримінальному провадженні. Перша форма передбачає отримання інформації до початку реєстрації заяви, повідомлення про вчинення кримінальне правопорушення оперативними підрозділами, які реалізують результати оперативно-розшукової діяльності. В даному разі оперативні підрозділи повинні діяти на підставі закону України про оперативно-розшукову діяльність. Вони мають право на реалізацію отриманої інформації, затримати підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення та надати процесуальні документи, що стосуються вчиненого кримінального правопорушення до реєстрації у єдиному реєстрі досудового розслідування. Процесуальною підставою для реєстрації в даному випадку є рапорт співробітника оперативного підрозділу. Після реєстрації матеріалу, його отримує слідчий, який негайно приймає заходи щодо фіксації кримінального правопорушення. Після встановлення обставин кримінального правопорушення слідчий складає повідомлення про підозру та проводить допит підозрюваного. Пізнавальна діяльність слідчого повинна бути направлена на встановлення предмету доказування. Слідчий повинен ознайомитися зі змістом оперативно-розшукової інформації та матеріалами її реалізації у тому об'ємі відомостей, які встановлені, отримані, оброблені та можуть бути визнані як фактичні дані. Він повинен оцінити інформацію, встановити фактичні дані, що вказують на підозрюваного, закріпити їх процесуальною процедурою, встановивши склад злочину. Слідчий отримавши інформацію повинен встановити кримінальні підстави складу злочину. Якщо кримінальних підстав не має він має процесуальні повноваження щодо закриття кримінального провадження не оголошуючи повідомлення про підозру. Дану форму можна визначити кримінальною, на підставі якої встановлюється склад кримінального правопорушення (злочину). Другу форму реалізації інформації у кримінальному провадженні можна визначити, як процесуальну. Діяльність слідчого включає до себе швидке, повне, неупереджене розслідування кримінального правопорушення після отримання процесуальної інформації від оперативних підрозділів, проведення слідчих розшукових, негласних слідчих (розшукових) дій. Слідчий, прокурор мають процесуальні повноваження надати письмові доручення оперативним підрозділам для визначення фактичних даних, які мають значення для подальшої розробки і закріплення їх процесуально, як доказів.

Пізнавальна діяльність слідчого в даному разі включає також дії слідчого під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій після отримання оперативно-розшукової інформації. Він повинен проаналізувати інформацію оперативних підрозділів, які тактично є значимими для кримінального провадження, включити їх до процесу доказування та отримання

необхідних доказів для складання повідомлення про підозру.

Неможливо оспорити факту, що інформація сприяє встановленню доказів у кримінальному провадженні. Однак, основним елементом отримання і використання оперативної інформації є її достатність. Якщо інформація знайшла своє підтвердження під час досудового розслідування то слідчий проводить її перевірку для встановлення достатніх доказів, які полягають у повноті, оптимальності інформації, як фактичних даних.

Практика вказує на складність забезпечення цього положення. Єдиних критеріїв достатності інформації, які має значення для досудового розслідування немає. Слідчий самостійно повинен на підставі пізнання обставин кримінального правопорушення визначити достатність інформації, фактів, які вказують на склад кримінального злочину. Вся отримана інформація у кримінальному провадженні полягає у закріпленні її процесуальним шляхом, як докази. Якщо, інформація не може бути закріплена, то вона є основою для інформаційного забезпечення кримінального процесу та може бути використана для подальшого пізнання обставин кримінального правопорушення. В даному разі можна розглядати результати оцінки інформації як належність, допустимість або недопустимість її використання у кримінальному провадженні.

Чинне законодавство встановило, що належними є докази, які прямо чи непрямо підтверджують існування чи відсутність обставин, що підлягають доказуванню у кримінальному провадженні, та інших обставин, які мають значення для кримінального провадження. Достовірність чи недостовірність фактичних даних визначається як можливість використання фактичних даних у зв'язку з іншими доказами. Докази визнаються допустимим, якщо вони отримані у порядку процедури збирання, закріплення та оцінки виходячи з обставин, які підлягають доказуванню у кримінальному провадженню.

Процесуальна форма отримання інформації полягає отримання заяви про вчинене кримінальне правопорушення. Під час допиту слідчий повинен визначити, яка інформація має відношення до розкриття кримінального правопорушення, а яка немає. Слідчий повинен оцінити всю інформацію та після її оцінки він може визначити склад кримінального правопорушення та кваліфікацію злочину. Виходячи з кваліфікаційних ознак злочину, слідчий повинен проводити у даному напрямку слідчі розшукові дії.

Як свідчить практика у 80% інформація, яку отримав слідчий відноситься до складу кримінального правопорушення, у 20 % після перевірки інформації, слідчий приймає процесуальне рішення та складає постанову про закриття кримінального провадження, тому що перевірена та оцінена інформація не відноситься до кримінального провадження.

**Висновок.** Оцінка доказів повинна характеризуватися наступним. Закон не пропонує, якими доказами мають бути встановлені ті або інші обставини кримінального правопорушення, не встановлює "силу" доказів відносно факту вчинення злочину тому жодний вид доказів не має переважного значення. Кількісні та якісні показники достатності доказів повинні бути оцінені слідчим, прокурором, суддею за внутрішнім переконанням. Це означає, що вільна оцінка доказів повинна проводитися на підставі матеріальних критеріїв оцінки.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Альперт С. А. Кримінально-процесуальні функції : поняття, система, суб'єкти / С. А. Альперт//. – Х. : Основа, 1995. – 120 с.
2. Анциферов К. Д. Обвинительное начало и английский процесс / К. Д. Анциферов // Юридический вестник. – М., 1879. – С. 432.
3. Белкин Р. С. Криминалистика. Общетеоретические проблемы / Р. С. Белкин, А. И. Винберг//. – М. : Юрид. лит., 1973. – 260 с.
4. Белкин А. Р. Теория доказывания в уголовном судопроизводстве. — М.: Норма, 2005. — 528 с.
5. Владимиров Л. Е. Учение об уголовных доказательствах / Л. Е. Владимиров. - Тула : Автограф, 2000. - 235 с.
6. Вапнярчук В.В. Теорія і практика кримінального процесуального доказування / В.В. Вапнярчук – Юрайт, 2017, - 408с.
7. Галаган В. І. Кримінальний процес України : навч. посіб. / Басиста І. В., Галаган В. І., Удовенко Ж. В. – К. : Центр учбової л-ри, 2010. – 352 с.
8. Горский Г. Ф. Проблемы доказательств в советском уголовном процессе / Г.Ф.Горский, Л.Д.Кокарев, П.С.Элькинд. - Воронеж : 1978. - 230 с.
9. Гродзинский М. М. Государственный обвинитель в советском суде / М. М. Гродзинский. - Москва : Госюриздат, 1954. - 234 с.
10. Грошевой Ю. М. Нове у кримінально-процесуальному законодавстві України / Ю. М. Грошевой, Т. М. Мірошниченко. - Х: Основа, 2002. - 110 с.
11. Гмирко В. П. Доказування у кримінальному процесі: діяльнісна парадигма. Теоретичний аналіз. Проблематизація. СТД – репрезентація / В. П. Гмирко. – Дніпропетровськ: Академія митної служби України, 2010. – 314 с.
12. Жогин Н. В. Теория доказательств в советском уголовном процессе / Н. В. Жогин, В. Г. Танасевич, Г. М. Миньковский и др. ; под. ред. Н. В. Жогина. - Москва : Юрид. лит., 1973. – 736 с.
13. Капліна О.В. Кримінальний процес України: підручник / О.В. Капліна, Ю.М. Грошевой, О.В. Шило. – Х. Юрид. університет. 2013. – 820с.
14. Карпович В.Н. Системность теоретического знания. Логический аспект. — Новосибирск, 1984. С. 114.
15. Керимов Д.А. Методология права. — М., 2000. С. 310. 13
16. Коновалова В. Е. Тактика допроса при расследовании преступлений / В. Е. Коновалова, А. М. Сербулов. - Киев : КВШ МВД СССР, 1978. - 110 с.
17. Кузнецов Н. П. Доказывание в стадии возбуждения уголовного дела / Н. П. Кузнецов. - Воронеж : ВГУ, 1983. - 164 с.
18. Ларин А. М. Доказывание на предварительном расследовании в советском уголовном процессе / А. М. Ларин. – М.: Юрид. лит., 1961. - 220 с.
19. Лобойко Л.М. Методи кримінального процесуального права / Л.В. Лобойко/ монографія. Д: Днепр. держ. ун- т внутр. справ. 2006. 352с.
20. Лук'янчиков Є. Д. Методологічні засади інформаційного забезпечення розслідування злочинів / Є. Д. Лук'янчиков. - Київ, 2005. - 359 с.
21. Михеєнко М. М. Проблеми розвитку кримінального процесу в Україні : Вибрані твори / М.М. Михеєнко. – К. : Юрінком Інтер, 1999. - 240с.
22. Прохоров М.М. В поисках нового мировоззрения: монография — Н. Новгород, 1992. С. 118.
23. Поппер К. Объективное знание. Эволюционный подход. — М., 2002. С. 24—26.
24. Познышев С.В. Элементарный учебник русского уголовного процесса. М., 1913. С. 182.
25. Полянский Н. Н. Проблемы судебного права / Н. Н. Полянский, М. С. Строгович, В. М. Савицкий, А. А. Сельников. – Москва.: Юрид. лит., 1983. - 291 с.
26. Селина Е.В. Допустимость доказательств и судебское усмотрение в уголовном процессе // Государство и право. 2009. № 8. С. 31—38.
27. Стахівський С. М. Слідчі дії як основні засоби збирання доказів / С. М. Стахівський. - Київ : Атака, 2009. - 64 с.
28. Старатонов В. М. Криміналістична теорія пізнавальної діяльності / В. М. Стратонов. - Херсон : Вид-во Херсонського державного університету. 2009. - 440 с.

29. Тертишник В. М. Гарантії істини та захисту прав і свобод людини в кримінальному процесі / В. М. Тертишник. - Дніпро : Юрид. академія МВС України. 2002. - 429с.
30. Удалова Л. Д. Чинність кримінального процесуального закону / Л. Д. Удалова, С. І. Щериця. - Київ : КНТ, 2014. - 143 с.
31. Фойницький І. Я. Курс уголовного судопроизводства : учебник / И. Я. Фойницький. - Санкт-Петербург : Наука, 1996. - Т. 1. - 586 с.
32. Чельцов М. А. Советский уголовный процесс : учебник / М. А. Чельцов. - Москва : Госюриздат, 1951. - 300 с.
33. Шепітько В. Ю. Криміналістика : підруч. для студ. юрид. спец. вищ. закл. освіти / за ред. В. Ю. Шепітька. - [2-ге вид.]. - К. : Концерн «Видавничий Дім «Ін Юре», 2004. - 728 с.

УДК 343.125

## ЗАГАЛЬНА ТЕОРІЯ ДОКАЗІВ ТА ДОКАЗУВАННЯ

**Корецька В. В.,**

суддя Ківерцівського районного суду  
Волинської області

**Анотація:** стаття розглядає елементи загальних та спеціальних теорій кримінального процесу. Основа кримінального процесу є притягнення до кримінальної відповідальності. На підставі чинного законодавства слідчий починає досудове розслідування та повинен встановити обставини кримінального правопорушення. Досудове розслідування передбачає повне, об'єктивне, неупереджене встановлення предмету доказування на підставі пізнання, аналізу фактичних даних, що вказують на вину підозрюваного. Процесуальні повноваження слідчого визначені КПК України, однак його процесуальна самостійність обмежена контрольними функціями прокурора, слідчого судді. Слідчий встановлює склад кримінального правопорушення на підставі норм матеріального права, він оцінює дії підозрюваного, складає повідомлення про підозру де вказує процесуальні обставини кримінального правопорушення та склад злочину, який інкримінується підозрюваному.

Загальні положення статті розглядають елементи доказів та доказування на підставі пізнання обставин кримінального правопорушення слідчим, прокурором, слідчим суддею на стадії досудового розслідування, процесуальну фіксацію фактичних даних та надання правової оцінки протиправних дій підозрюваного. Надаються теоретичні та практичні положення доказування обставин кримінального правопорушення. Пропонується внесення окремих уточнень до чинного КПК України.

**Ключові слова:** докази, доказування, пізнання, механізм, дізнавач, слідчий, прокурор, суддя, учасник процесу, гарантії.

**Аннотация:** статья рассматривает элементы общих и специальных теорий уголовного процесса. Основа уголовного процесса является привлечение к уголовной ответственности. На основании действующего законодательства следователь начинает досудебное расследование и должен установить обстоятельства уголовного преступления. Досудебное расследование предполагает полное, объективное, беспристрастное установление предмета доказывания на основании познания, анализа фактических данных, указывающих на вину подозреваемого. Процессуальные полномочия следователя определены УПК Украины, однако его процессуальная самостоятельность ограничена контрольными функциями прокурора, следователя судьи. Следователь устанавливает состав уголовного преступления на основании норм материального права, он оценивает действия подозреваемого, составляет сообщение о подозрении где указывает процессуальные обстоятельства уголовного преступления и состав преступления, которое инкриминируется подозреваемому.

Общие положения статьи рассматривают элементы познания обстоятельств уголовного преступления следователем, прокурором, следственным судьей на стадии досудебного расследования, процессуальную фиксацию фактических данных и предоставления правовой оценки противоправных действий подозреваемого. Предоставляются теоретические и практические положения доказывания обстоятельств уголовного правонарушения. Предлагается внесение отдельных уточнений в действующий УПК Украины.

**Ключевые слова:** познание, доказательства, доказывание, механизм, дознаватель, следователь, прокурор, судья, участник процесса, гарантии.

**Annotation:** the article examines the elements of general and special theories of criminal procedure. The basis of the criminal procedure is criminal prosecution. Based on the current legislation, the investigator begins a pre-trial investigation and must establish the circumstances of the criminal offense. Pre-trial investigation involves a complete, objective, impartial establishment of the subject of evidence based on knowledge, analysis of factual data indicating the guilt of the suspect. The procedural powers of the investigator are determined by the Criminal Procedure Code of Ukraine, however, his procedural independence is limited by the control functions of the prosecutor, investigator and judge. The investigator establishes the corpus delicti on the basis of substantive law, he assesses the actions of the suspect, draws up a report of suspicion, which indicates the procedural circumstances of the criminal offense and the corpus delicti that is incriminated to the suspect.

The general provisions of the article consider the elements of knowledge of the circumstances of a criminal offense by an investigator, prosecutor, investigating judge at the stage of pre-trial investigation, procedural fixation of factual data and provision of a legal assessment of the suspect's illegal actions. Provides theoretical and practical provisions for proving the circumstances of a criminal offense. It is proposed to introduce certain clarifications into the current Criminal Procedure Code of Ukraine.

**Key words:** cognition, evidence, proof, mechanism, interrogator, investigator, prosecutor, judge, participant in the process, guarantees.

**Актуальність статті.** Доказування обставин кримінального правопорушення складатиметься на підставі пізнавальної діяльності слідчого та включає основні структурні елементи встановлення обставини кримінального правопорушення, а саме подію, час,

місце, спосіб та інші обставини його вчинення; вину підозрюваного, обвинуваченого, яка згідно з матеріальним правом передбачає встановлення складу злочину розкриває форму вини, мотив, мету; вид і розмір шкоди, завданої кримінальним правопорушенням, а також розмір процесуальних витрат. Слідчий повинен встановити всі обставини складу кримінального правопорушення, визначити, які фактичні дані мають відношення до предмету доказування, які підлягають скасуванню на підставі процесуального рішення слідчого, прокурора або слідчого судді. Пізнавальна діяльність доказування полягає у збиранні, перевірці та оцінці фактичних даних на стадії досудового розслідування з метою встановлення обставин, що мають значення для кримінального провадження.

Аналіз процесу доказування свідчить, що основні положення передбачають збирання доказів, встановлених ст. 93 КПК України. Збирання доказів здійснюється сторонами кримінального провадження. Сторона обвинувачення збирає докази шляхом проведення слідчих (розшукових) дій, витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ та організацій, службових та фізичних осіб речей, документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій та актів перевірок, проведення інших процесуальних дій.

Сторона захисту, потерпілий здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових) дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Ініціювання стороною захисту, потерпілим проведення слідчих (розшукових) дій здійснюється шляхом подання слідчому, прокурору відповідних клопотань. Однак, всі документи, що отримує сторона захисту вона повинна передати слідчому, прокурору, судді. Тільки вони мають процесуальні повноваження щодо оцінки сукупності доказів під час доказування обставин кримінального правопорушення.

Основа пізнавальної діяльності у кримінальному процесі є проведення процесуальних, слідчих розшукових дій. Практична проблема доказування полягає в тому, що слідчий не був присутнім під час вчинення кримінального правопорушення тому основне завдання його це встановити обставини кримінального правопорушення за допомогою пізнання, об'єктивного, неупередженого проведення слідчих розшукових дій.

**Мета статті.** Практичні положення доказування включають до себе елементи пізнання, аналіз, логічний підхід встановлення обставин кримінального правопорушення. Наукові дослідження теорії пізнання обставин кримінального правопорушення, протидії злочинності створили передумови для визначення нової концепції розкриття, досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження. Аналіз наукової літератури свідчить, що поняття гносеології, онтології, пізнання почали вживати у юридичних науках зовсім недавно. Тому розгляд пізнання у кримінальному процесі, його функціонально змістовні положення мають декілька теоретичних та практичних проблем. Необхідно надати єдине визначення окремим теоретичних положень пізнання, запропонувати практичні елементи механізму реалізації.

**Новизна** полягає в тому, що теоретичні положення пізнання під час кримінального провадження були предметом дослідження тільки окремих галузевих наук та криміналістики. Кримінальний процес використовує процесуальні методи, методологію, логіку, аналіз, пізнання обставин кримінального правопорушення, однак теоретичні розробки даної проблеми до кінця не визначені, що вказує на окремі протиріччя між теорією та практикою.

**Теоретичні положення.** Процесуальні аспекти проведення слідчих розшукових дій досліджувалися в багатьох працях вчених в галузі кримінального процесу, криміналістики. Процесуальні аспекти проблем проведення, фіксації доказів, встановлення обставин кримінального правопорушення були предметом дослідження з боку С.А. Альпера, Ю.П. Аленіна, О.В. Бауліна, Н.С. Карпова, І.В. Басіста, В.В. Галаган, Ж.В. Удовенко, І.В. Гловюк, О.В. Капліної, Ю.М. Грошевого, О.М. Ларіна, В.В. Назарова, М.С. Строговича, О.Г. Шило та ін. [1-3; 5-8; 12].

Аналіз процесуальних, методологічних, тактичних, криміналістичних положень проведення слідчих розшукових дій визначив основні процесуальні аспекти їх розподілу на процесуальні та слідчі розшукові, встановив елементи фіксації доказів, предмету доказування. Криміналістичні конструкції надали положення пізнання обставин кримінального правопорушення, фіксацію слідів злочину.

Необхідно звернути увагу, що наука кримінального процесу недостатньо приділяє уваги окремим положенням інституту слідчих розшукових дій, до кінця не визначено процесуальне поняття слідчих розшукових дій, класифікація, форми, види, система та особливості провадження під час досудового розслідування. Категорія слідчі розшукові дії були предметом наукових дискусій у юридичній літературі. Окремі вчені визначають слідчі розшукові дії у широкому визначенні, оскільки вони здійснюються на підставі чинного законодавства, проводяться уповноваженими державними посадовими особами під ними іноді розуміють «процесуальні дії, чинені вповноваженими органами та за результатами їх проведення встановлюються докази, які вказують на вину підозрюваного».

Опоненти, Р.Д. Рахунов, Ф.Н. Фаткулін, П.С. Єдькінд та ін. висловлюють поняття слідчих розшукових дій з точки зору збирання, перевірки, оцінки доказів, що розкривають обставини кримінального правопорушення. Вони вважають, що проведення процесуальних дій, пов'язаний з початком кримінального провадження, реєстрації заяви у єдиному реєстрі досудового розслідування, складання клопотання слідчого, прокурора до слідчого судді у разі обрання міри запобіжного заходу, пред'явлення повідомлення про підозру та ні. Не є слідчими розшуковими діями спосіб збирання доказів, який передбачає проведення освідування потерпілої, отримання представлених предметів і документів. Тому визначати процесуальні дії слідчого, як слідчі розшукові дії не правильно з погляду нормативного визначення диспозиції закону [10; 13; 15].

Всі процесуальні, слідчі розшукові, судові дії мають чітко визначену у чинному законодавстві процесуальну форму, яка розроблена практикою та встановлена законом. Процесуальна форма має процесуальні елементи, які забезпечують її виконання, а за порушення передбачає юридичну відповідальність у кримінальному процесі.

Окремо необхідно визначити криміналістичний підхід до проведення слідчих розшукових дій. Криміналістика визначає проведення слідчих розшукових дій для фіксації слідів, які залишає підозрювана особа. Основа криміналістичної теорії це фіксація слідів, проведення експертизи, яка надає слідчому підстави для точного з'ясування обставин кримінального правопорушення.

Чинний закон, у ст. 223 КПК України, визначає процесуальний зміст слідчих розшукових дій, а саме слідчі розшукові дії — це засіб збирання, перевірки, оцінки доказів, які детально регламентовані законом, закріплюються процесуальною формою. Процесуальне значення слідчих розшукових дій полягає в тому, що вони є основою для встановлення істини у кримінальному



провадженні. Іноді до слідчих розшукових дій відносять затримання підозрюваного, накладення арешту на майно, одержання зразків для порівняльного дослідження, контроль та технічний запис телефонних розмов, аудіо відео контроль особи.

**Виклад загального матеріалу.** Аналіз проведення слідчих розшукових дій вказує, що їх система є спірною у кримінальному процесі. Слідчі розшукові дії можуть бути класифіковані на види за різними критеріями, зокрема сторонами, учасниками кримінального провадження, умовами їх проведення та ін.

В.Д. Берназ, О.М. Ларін, С.В. Слінько та ін. виділяють види слідчих розшукових дій на підставі пізнавальних методів, способів одержання інформації, складності відображуваних об'єктів і мети проведення слідчих розшукових дій. Одна з основних класифікацій будується на пізнавальних методах: розшуку, спостереження, комбінації, а також у їх взаємодії. Розшук передбачає отримання на підставі завдання кримінального провадження показань та відтворення вербальної інформації. Його основа знаходиться у процедурі проведення допиту, перехресного допиту. Метод спостереження встановлений, як сприйняття зовнішніх ознак об'єкту є ведучим у таких слідчих розшукових діях, зокрема огляд, обшук, вилучення, слідчий експеримент. Пізнавальні методи залежать від відображуваних слідів і значно впливають на процесуальну форму слідчих розшукових дій [4, с. 35; 8; 11; 15].

Слідчі розшукові дії є безпосереднє сприйняття, фіксації інформації. Тільки призначення та проведення експертизи заснована на опосередкованому отриманні доказів, коли прихована інформація виявляється за допомогою дослідження експерта на підставі його спеціальних пізнань.

По складності відображення слідчі розшукові дії можна визначити у наступних формах. Перша спрямована на відображення ізольованих об'єктів, а саме проведення допиту, огляду, обшуку та ін. Друга, відображає спеціальні інтегровані об'єкти, зокрема перехресний допит, слідчий експеримент, пред'явлення для впізнання. Остання група слідчих розшукових дій має особливу структуру та умови проведення.

Мета слідчих розшукових дій дозволяє виділити типові ситуації, які спеціально пристосовані для перевірки зібраних доказів. Можна визначити перехресний допит, слідчий експеримент, пред'явлення для впізнання, проведення експертизи. В даному разі слідчий повинен обов'язково попереднє закріпити докази, які повинен перевірити за результатами проведення попередніх слідчих розшукових дій.

Чинний кримінальний процесуальний закон виділяє слідчі розшукові дії на наступні види за сукупністю прийомів їх проведення; засобів пізнання, застосування спеціальних прийомів, фіксація результатів проведення. Перший вид пов'язаний з спостереженням обставин вчинення кримінального правопорушення. Слідчий проводить огляд місця події, фіксує фактичні дані, при цьому він не знає які фактичні дані відносяться до вчиненого кримінального правопорушення. Після проведеного аналізу, оцінки фактичних даних у сукупності слідчий проводить слідчі розшукові дії, за якими перевіряє фактичні дані та первинну інформацію за допомогою інших слідчих розшукових дій. В даному разі на підставі перехресного допиту, слідчого експерименту. Другий вид слідчих розшукових дій використовується для спостереження важко доступних об'єктів під час проведення слідчих розшукових дій, які тимчасово обмежують права та свободи підозрюваного. Слідчий проводить на підставі ухвали слідчого судді обшук, накладає арешт на поштову телеграфну кореспонденцію та вилучає її, проводить аудіо відео контроль спостереження за проведенням телефонних розмов та інших переговорів. Третій вид слідчий використовує під час проведення допиту. Окремий вид, який полягає у дослідженні прихованої інформації, проводиться на підставі ухвали слідчого судді це призначення та проведення експертизи. Криміналістика визначає декілька видів експертиз, на підставі яких встановлюється факт вчинення кримінального правопорушення. Так, за результатом дослідження трупа судово медичний експерт надає висновок про причину смерті, види тілесних ушкоджень та ін. Слідчий повинен перевірити та встановити обставини кримінального правопорушення під час допиту, слідчого експерименту та визначити чи є показання підозрюваного правдиві, або він скриває факти вчинення кримінального злочину. Після проведення експертизи дактилоскопії експерт надає висновок про відбитки пальців, які співпадають з відбитками підозрюваного, що залишені на місці кримінального правопорушення. Слідчий перевіряє фактичні дані та на підставі висновку експерта проводить допит.

Форма процесу залишається незмінною. Основні положення стадії досудового розслідування передбачають розшукову форму кримінального провадження. Слідчий повинен проводити пошук фактичних даних, перевіряти їх та процесуально зафіксувати як докази. Функції кримінального процесу обвинувачення, захисту та правосуддя на стадії досудового розслідування виконують єдину функцію розшуку обставин кримінального правопорушення, встановлення вини підозрюваного. Розшуковий процес струмується стороною захисту, яка вимагає від слідчого отримання не тільки обвинувальних доказів, а також виправдувальних. Сторона захисту надає слідчому клопотання про проведення слідчих розшукових дій, або оскаржує його процесуальну діяльність до прокурора або слідчого судді. Слідчий, в окремих випадках, сам зацікавлений вирішити спірні питання, що виникають під час проведення досудового розслідування.

На основі методів правового регулювання та пізнання обставин кримінального правопорушення пропонуємо скласти конструкцію проведення слідчих розшукових дій на стадії досудового розслідування. Перша конструкція передбачає пошукову модель проведення слідчих розшукових дій. В даному разі слідчий повинен застосувати імперативний метод правового регулювання, який передбачає виконання норми чинного законодавства на підставі вертикальних правових відносин, що виникають між слідчим та керівником органу досудового розслідування, наглядовим прокурором, в окремих випадках слідчим суддею.

Інші положення визначені диспозитивними нормами кримінального права та процесу. Слідчий повинен у разі проведення слідчих розшукових дій встановити обставини кримінального правопорушення та доказати вину підозрюваного. В кінцевому значенні слідчий проводить процедуру встановлення доказів та перевіряє їх, а оцінку доказів робить суддя, колегіальний суд під час судового розгляду кримінального провадження.

Кримінальний процес передбачає притягнення винного до кримінальної відповідальності, а слідчий встановлює фактичні дані, які підтверджують вину підозрюваного у вчиненні кримінального правопорушення. Слідчий, як сторона обвинувачення виконує функцію обвинувачення у розшуковому процесі.

Розглядаючи першу конструкцію імперативності правових норм можна визначити, що проведення окремих слідчих розшукових дій встановлені на підставі процесуальних повноважень слідчого.

Друга конструкція передбачає проведення окремих слідчих розшукових дій, які тимчасово обмежують процесуальні права, обов'язки та свободи учасників кримінального провадження, тільки після отримання ухвали слідчого судді.

Імперативність правових норм передбачає діалог між слідчим та учасником кримінального провадження. Слідчий повинен



виконувати диспозицію правової норми. Порушення правової норми під час її виконання буде вважатися, як фіксація недопустимих доказів.

Прикладом диспозитивності правової норми є проведення слідчої розшукової дії допит учасника кримінального провадження. Для проведення допиту достатньо ініціативи слідчого. В окремих випадках, процес передбачає клопотання сторони захисту або потерпілого. Під час допиту слідчий складає протокол, який є доказом у кримінальному провадженні. Слідчий отримує показання, які він повинен перевірити та поєднати у єдине визначення встановлення факту вчинення кримінального правопорушення.

Як свідчить практика теоретичні положення проведення слідчих розшукових дій мають суттєві недоліки. По-перше, слідчий не має процесуальної самостійності, яка обмежена процесуальними повноваженнями наглядного прокурора, під час здійснення прокурорського нагляду у формі процесуального керівництва. Слідчий підкоряється процесуальним повноваженням адвоката – захисника, який має право надавати слідчому клопотання про проведення слідчих розшукових дій. У разі відмови адвокат оскаржує дії або бездіяльність слідчого до слідчого судді. Чинне законодавство встановило обмеження повноважень слідчого у разі отримання дозволу на проведення окремих слідчих розшукових дій, які тимчасово обмежують процесуальні права учасників процесу, а також призначення експертизи слідчим суддею. В даному разі слідчий обмежений терміном проведення слідчої розшукової дії, оперативності встановлення обставин кримінального правопорушення. У суботу та неділю, до 9 та після 18-00 години слідчий суддя не працює.

По-друге, слідчий не має процесуальних повноважень дотримання процесуальних прав, обов'язків, свобод та гарантій учасника кримінального провадження. Об'єктивно слідчий виконує імперативні норми процесу, але суб'єктивно дані норми не відповідають, в окремих випадках, нормам міжнародного права, які ратифіковані державою Україна.

По-третє, слідчий збирає докази, які підтверджують вину підозрюваного на стадії досудового розслідування. Публічність процесу передбачає встановлення вини підозрюваного на підставі фактичних даних, які підтверджують його вину. Публічність процесу надає активність слідчому, який проводить слідчі розшукові дії зі своєї ініціативи. Крім того за дорученням слідчого, оперативні підрозділи встановлюють, в окремих випадках, непроцесуальну інформацію, яка може долучитися до кримінального провадження.

Змагальність процесу припускає побудову слідчих розшукових дій в рамках тріалогу, а саме встановлених правових відношень між слідчим та сторонами процесу під час вирішення кримінального спору. В даному процесі кримінальний позов вирішує суддя, колегіальний суд.

Чинне законодавство України встановило змішаний спосіб збирання доказів. Він складається із двох етапів. На першому сторона обвинувачення отримує фактичні дані, які фіксуються як докази. Поліція встановлює очевидців кримінального правопорушення, складає протокол допиту, має право вилучити матеріальні сліди та ін. Повноваження адвоката – захисника встановлені таким чином, що він має право на підставі запиту юридичної консультації вилучити документи, надавати слідчому свідків з боку сторони захисту, які повинні бути допитані на стадії досудового розслідування.

Другий етап укладається у процесуальній легалізації, що передбачає збирання, закріплення, долучення доказів до кримінального провадження стадії досудового розслідування. Категорія "збирання доказів" у кримінальному провадженні можна визначити умовним. Слідчий встановлює факти, що існують у відомостях про факти та процесуально закріплює у формі протоколу. Після складення протоколу фактичні дані стають допустимими доказами. Однак, змагальний процес побудовано таким чином, що докази стадії досудового розслідування повинні пройти перевірку під час судового розгляду кримінального провадження. Прикладом є визнання вини підозрюваним на стадії досудового розслідування. В даному разі визнання вини, якщо вона не підтверджена сукупністю перевірених доказів для суду не має ніякого значення. Змагальність процесу полягає у встановленні обставин кримінального правопорушення та вини обвинуваченого на стадії судового розгляду. Докази, які встановлені під час судового розгляду перевіряються сторонами процесу. Сторони в даному випадку мають рівні процесуальні повноваження щодо встановлення вини обвинуваченого. Тільки суддя виконуючи функцію правосуддя на підставі внутрішнього переконання має право визнати докази стадії досудового розслідування судовими доказами, які покладаються у вирок.

Основа пізнання обставин кримінального правопорушення полягає у встановленні обставин вчинення кримінального злочину. Однак не завжди слідчий має можливість точно встановити обставини кримінального правопорушення під час проведення слідчих розшукових дій. Практика ставить питання проведення повторно слідчої розшукової дії. Закон дозволяє проведення повторного допиту учасника кримінального провадження для уточнення його показань. Практика ставить питання щодо повторного проведення огляду місця події, обшуку, проведення впізнання та ін. Треба виходити з диспозитивних положень чинного законодавства та надати можливість слідчому проводити повторно будь яку слідчу розшукову дію.

Слідчий зобов'язаний перевірити показання учасників кримінального процесу під час проведення слідчого експерименту. В даному разі слідчий має право залучити до проведення слідчої розшукової дії учасників кримінального провадження для встановлення обставин вчинення кримінального злочину. Перевірка доказів, які встановлені під час досудового розслідування перевіряються за допомогою проведення слідчого експерименту.

Оцінка доказів, як передбачено ст. 94 КПК України, проводиться слідчим, прокурором, слідчим суддею, колегіальним судом за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному й неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ з точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів - з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення. Жоден доказ не має наперед встановленої сили.

Однак, чинне законодавство, закони психології, логіки не визначають поняття внутрішнє переконання. Одна людина відрізняється від іншої складом характеру, досвідченим опитом, освітою та ін. Тому необхідно уточнити диспозицію ст. 94 КПК України та визначити, що органи кримінальної юстиції, а саме слідчий, прокурор, слідчий суддя, суддя, колегіальний суд повинні проводити оцінку доказів на підставі їх пізнання та сукупності на підставі нормативного визначення кримінального права та процесу.

Особливу конструкцію має пізнання фактичних доказів, які отримані від оперативних підрозділів. Закон встановлює, що оперативні підрозділи мають процесуальні права у кримінальному провадженні тільки отримання доручення слідчого, прокурора. Важливу роль грає встановлення доказів, їх пошук, фіксація у взаємодії між слідчим та оперативними підрозділами.

Кримінальний процес встановлює дві форми взаємодії між слідчим та оперативними підрозділами. Перша форма є процесуальною, яка встановлена чинним законодавством та передбачає, згідно ст. 40 КПК України, дачу доручень оперативним

підрозділам. Після отримання доручення оперативний співробітник має процесуальні повноваження на проведення слідчих розшукових дій. Крім того слідчий має право, приймати участь разом з оперативним співробітником, під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Слідчий присутній під час фіксації аудіо відео інформації, яка отримується на підставі ухвали слідчого судді, у разі здійснення контролю за проведенням злочину. Друга форма є непроцесуальний контакт між слідчим та оперативними підрозділами. В даному разі виникають деякі практичні проблеми. Отримавши оперативну інформацію оперативний співробітник не має процесуальних повноважень її перевірки тому він надає дану інформацію слідчому. Слідчий не має процесуальних повноважень перевірити оперативну інформацію, оскільки, згідно ст. 214 КПК України, всі процесуальні дії починаються тільки після реєстрації рапорта оперативного співробітника у Єдиному реєстрі досудового розслідування. Однак, щоб не розголошувати джерело інформації оперативний співробітник не завжди складає рапорт, а висловлює побажання, щоб реєстрацію заяви зробив слідчий.

Аналіз кримінальних проваджень 1200 проваджень у Волинський, Хмельницький, Київський областях свідчить, що тільки від 3 до 10% оперативної інформації, яка надходить від оперативного співробітника до слідчого мають судову перспективу. Аналіз кримінального законодавства даних проваджень свідчить, що 90% даних проваджень були реалізовані оперативними співробітниками та слідчим, прокурором за вчинення кримінального правопорушення отримання хабаря. 10% кримінальних проваджень мали інші статі кримінального законодавства.

Важливо зазначити, що інформаційний звіт за фактом вчинення кримінального правопорушення, як він був встановлений з 1961 року залишається не змінним.

Оцінюючі пізнавальну діяльність слідчого під час отримання оперативної інформації необхідно визначити наступні елементи, а саме, слідчий повинен процесуально оцінити інформацію, яка має доказове значення для пошуку, розкриттю кримінального провадження. Застосувати процесуальні заходи, надати клопотання прокурору, слідчому судді для отримання ухвали на проведення негласних слідчих (розшукових) дій. Під час реалізації оперативної інформації прийняти заходи її фіксації за допомогою спеціаліста. Метою пізнавальної інформації, яка надійшла від оперативних підрозділів є встановлення фактичних даних. Слідчий повинен обрати такі слідчі розшукові дії за допомогою яких він має процесуальну можливість встановити обставини кримінального правопорушення.

**Висновок** можна визначити у наступному, а саме знання та пізнання щодо предмету доказування, який включає класифікацію норм матеріального права, визначення правових, процесуальних, криміналістичних норм, що складають основу знання предмету дослідження. Встановлення процедури, методики дослідження на підставі відповідних правил, прийомів, процесуальних, слідчих розшукових дій. Визначення межі предмету доказування та на підставі встановлених процесуальних строків встановити винного. Всі учасники кримінального процесу у разі проведення слідчих розшукових дій повинні мати права на оцінку фактичних даних під час досудового розслідування. Об'єктивність пізнання може бути визначена у протоколах проведення процесуальних, слідчих розшукових дій. Всі учасники процесу мають право на внесення доповнень, уточнень, зауважень до протоколу.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Альперт С.А. Кримінально-процесуальні функції: поняття, система, суб'єкти. / С.А. Альперт // -Х.: Основа. 1995 -120с.
2. Аленин Ю. П. Уголовно-процесуальний кодекс України Науч. практ. комментарий / Ю. П. Аленин. – Одеська нац. юрид. академія. Харків. Одисей. 2003. - 959 с.
3. Баулін О.В. Процесуальна самостійність і незалежність слідчого та їх правові гарантії. монографія. / О.В.Баулін, Н.С. Карпов// -К.: Нац. акад. внутр. справ України. 2001. -232с.
4. Берназ В.Д. Алгоритм деятельности следователя на начальном этапе досудебного расследования по УПК Украины / В.Д. Берназ/ Ирпень – 2013. - № 2, - С. 35-41.
5. Галаган В. І. Кримінальний процес України : навч. посіб. / Басиста І. В., Галаган В. І., Удовенко Ж. В. – К. : Центр учбової л-ри, 2010. – 352 с.
6. Гловюк І.В. Кримінально процесуальні функції: теорія, методологія та практика реалізації на основі положень Кримінального процесуального кодексу України / І.В. Гловюк – Одеса: Юридична література. 2015. – 712с.
7. Капліна О.В. Кримінальний процес України: підручник / О.В. Капліна, Ю.М. Грошевой, О.В. Шило. – Х. Юрид. університет. 2013. – 820с.
8. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции. / А.М. Ларин // -М.: Юрид. лит. 1986. - 260с.
9. Назаров В.В. Конституційні права людини та їх обмеження у кримінальному процесі України. / В.В. Назаров // -Х. Золота миля. 2009.- 400с.
10. Рахунов Р.Д. Участники уголовно – процессуальной деятельности по советскому праву. / Р.Д. Рахунов // - М.: Юрид. лит. 1961. - 210с.
11. Слїнько С. В. Теорія та практика реформування досудового розслідування / С. В. Слїнько. - Харків : Владимирів, 2011. - 280 с.
12. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. / М.С. Строгович -М.: Юриздат НКЮ СССР. 1958. – 440с.
13. Фаткуллин Ф.Н. Общие проблемы процессуального доказывания. / Ф.Н. Фаткуллин // -Казань.: Казанский гос. ун-т. 1973. – 140с.
14. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства:учебник / И.Я. Фойницкий т. 1. -СПб.: Наука. 1996.- 586с.
15. Элькин П.С. Сущность советского уголовно – процессуального права. / П.С. Элькин // -Л.: ЛГУ. 1968. - 195с.

УДК 343.121

## **КОНЦЕПЦІЯ СТРУКТУРНОЇ ПОБУДОВИ УЧАСНИКІВ У КРИМІНАЛЬНОМУ ПРОВАДЖЕННІ**

**Слінько К. М.,**

аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін  
факультету права та масових комунікацій  
Харківського національного університету внутрішніх справ

**Анотація:** у статті досліджується об'єкт теоретичної моделі процесуального статусу учасників кримінального провадження, який можна визначити як кримінально процесуальні правові відносини, що складаються між сторонами кримінального провадження з одного боку стороною обвинувачення з іншого стороною захисту, а саме між посадовими особами які мають державно-владні повноваження щодо проведення досудового розслідування та судового розгляду кримінального провадження та учасниками кримінального процесу, які відстоюють свої правові інтереси, а також учасники процесу, які приймають участь у встановленні обставин кримінального правопорушення. Правові відносини характеризуються двосторонніми й багатобічними зв'язками усередині правовідносин.

**Ключові слова:** учасники кримінально-процесуальних відносин, сторона захисту, процесуальне становище суб'єкта, кримінально-процесуальна форма, статус підозрюваного, права обвинуваченого, кримінальне провадження.

**Аннотация:** в статье исследуется объект теоретической модели процессуального статуса участников уголовного судопроизводства, который можно определить как уголовно процессуальные правовые отношения, складывающиеся между сторонами уголовного производства с одной стороны стороной обвинения с другой стороной защиты, а именно между должностными лицами, которые имеют государственно-властные полномочия о проведении досудебного расследования и судебного рассмотрения уголовного производства и участниками уголовного процесса, отстаивающих свои правовые интересы, а также участники процесса, которые принимают участие в установлении обстоятельств уголовного правонарушения. Правовые отношения характеризуются двусторонними и многосторонними связями внутри правоотношений.

**Ключевые слова:** участники уголовно-процесуальных отношений, сторона защиты, процессуальное положение субъекта, уголовно-процесуальная форма, статус подозреваемого, права обвиняемого, уголовное производство.

**Annotation:** the article examines the object of the theoretical model of the procedural status of participants in criminal proceedings, which can be defined as criminal procedural legal relations that develop between the parties to criminal proceedings on the one hand, the prosecution side with the other side of the defence, namely, between officials who have state power to conduct pre-trial investigation and judicial review of criminal proceedings and participants in criminal proceedings defending their legal interests, as well as participants in the proceedings who take part in establishing the circumstances of a criminal offence. Legal relations are characterized by bilateral and multilateral ties within legal relations.

**Key words:** participants of criminal procedure relations, the defence, the procedural position of the subject, the criminal procedural form, the status of the suspect, the defendant's right, criminal proceedings.

**Вступ.** Концептуальна побудова кримінального процесу України включає інститути за якими регулюються правові відносини між учасниками кримінального провадження. Концептуальні положення кримінального процесу не змінилися з часів дії кримінального процесуального законодавства, але окремі інститути передбачають важливість для об'єкту для наукового дослідження. Постійні наукові дискусії та практичні апробації окремих елементів системи процесуального регулювання, багаторічний досвід теорії та практики застосування окремих процесуальних інститутів визначають нові елементи щодо постійного удосконалення процесуального статусу учасників кримінального провадження.

Не ставлячи завдання розглянути всю проблематику концептуальних основ сучасного кримінального процесу, проаналізуємо значимість окремих положень щодо формування теоретичної моделі процесуального статусу учасників кримінального провадження.

**Огляд праць з даної проблематики.** Теоретичні дискусії щодо визначення статусу та класифікації учасників кримінального провадження були предметом розгляду багатьох вчених, зокрема С.А. Альперта, К.В. Анціферова, Д.В. Бакаєва, О.М. Бандурки, О.В. Бауліна, Н.С. Карпова, С.М. Стахівського, С.І. Лук'янець, А.Д. Бойкова, Т.В. Варфоломєєвої, А.Я. Дубинського, Л.Д. Кокарева, В.М. Григорьева, Ю.М. Грошевого, І.Є. Марочкина, О.М. Ларіна, В.М. Савицького, С.В. Слінько, О.В. Капліної, О.Г. Шило, Л.Д. Удалової та ін.

**Виклад основного матеріалу.** Сутність теоретичних концепцій полягала в тому, що всі автори були єдині у визначенні правового статусу учасників кримінального процесу. Вони вважали, що правовий статус – це юридичне закріплення становища особи в суспільстві, він ставить частину його суспільного статусу та відноситься до якості особи як людини і громадянина і характеризує зв'язки з державою та суспільством.

Л.І. Петрухін вказував, що єдиного правового статусу в кримінальному процесі немає. Кожний учасник кримінально-процесуальної діяльності має свій процесуальний статус, користується своїми процесуальними правами й обов'язками [1].

Теорія права визначає конституційно-правовий, загальний, спеціальний, індивідуальний статус. Конституційно-правовий статус визначений в Конституції України та включає право на життя, на повагу до його гідності, на свободу та особисту недоторканність та ін. Загальний статус включає до себе права та обов'язки людини, можливість користування ними в суспільстві. Спеціальний та індивідуальний статус у кримінальному процесі встановлений КПК України.

Загальною основою для правового статусу є конституційний статус. Він включає до себе як загальний так і спеціальний статус учасників кримінального провадження. Основні права та обов'язки учасників процесу закріплені в КПК України.

Кожен учасник процесу має спеціальний статус, який закріплює його права та обов'язки під час проведення процесуальних, слідчих розшукових та судових дій.

Учасники кримінального провадження у КПК визначені як сторони обвинувачення та захисту. Ст. 3 КПК вказує на інших учасників кримінального процесу, які приймають участь на стадії досудового та судового провадження. Якщо КПК України 1961 року мав розподіл учасників по групах, то чинний КПК України встановив їх розподіл за сторонами.

Теоретичні розробки процесуального статусу прокурора були предметом розгляду з боку низки вчених, зокрема С.Н. Алексеева, С.А. Альперта, Д.М. Бакаева, Т.Б. Вільчик, М.М. Гродзинського, Ю.М. Грошевого, А.Б. Зозулінського, Г.К. Кожевникова, П.М. Каркача, М.Й. Курочки, Л.М. Москвич, В.М. Савицького, В.Т. Нор та ін.

Згідно Конституції України прокуратура є самостійним державним структурним органом влади. Функції прокуратури встановлені Законом України "Про прокуратуру України".

О.Р. Михайленко вважав, що особливості структурної побудови органів прокуратури, як державного інституту не дають підстав для віднесення до гілки влади. Особливість правової діяльності прокуратури визначений правоохоронною діяльністю, забезпечення охорони прав та законних інтересів людини та громадянина [2].

Ю.М. Грошевий, Д.І. Пишньов вважали, що поєднання функцій нагляду за додержанням законів надають діяльності прокуратури особливий, самостійний характер державної влади [3, с. 18; 4].

І.С. Марочкін, М.В. Руденко, Ю.К. Якимович вказували, що Конституція України зберігає органи прокуратури як єдину централізовану систему, незважаючи на те, що адміністративно-командна система, зумовлює її підпорядкованість [5-7].

В.В. Долежан, П.М. Каркач звертали увагу на дотримання закону щодо виконання реалізації прокуратурою її основних функцій. Вони розробили основні положення процесуального статусу прокуратури, які визначені у чинному законодавстві [8-9].

В.Т. Нор визначав, що прокуратура у перехідний період повинна мати наглядові повноваження у формі процесуального керівництва, процесуальна діяльність даного органу повинна функціонувати повнокровно [10, с. 21].

Д.М. Бакаєв, В.М. Савицький вважали, що функції прокурора під час досудового провадження встановлені таким чином, що стає не потрібним судовий контроль за розслідуванням [11-12].

С.Н. Алексеев, М.М. Гродзинський та інші автори вважають, що прокурорський нагляд здійснюється на стадії досудового провадження у формі процесуального керівництва. Маючи владно-розпорядницькі повноваження, прокурор вправі скасувати або змінити будь-яке рішення органу досудового розслідування, відсторонити слідчого від подальшого досудового розслідування, доручити провадження іншому слідчому та ін. [13-14].

Пропонуємо визначення, що прокурор є носієм наданих йому процесуальних повноважень у кримінальному процесі, які визначені як прокурорський нагляд у формі процесуального керівництва тому він повинен мати персональну відповідальність за законність і об'єднаність проведення досудового розслідування.

Перехідні положення Конституції України встановлюють, що досудове провадження має бути переведено з органів прокуратури до державного бюро розслідування або в інший слідчий підрозділ, згідно ст. 216 КПК України Вважаємо, що досудове провадження повинно бути переведено з органів прокуратури відповідно до підслідності у державне бюро розслідування та національне антикорупційне бюро розслідування.

Процесуальний статус керівника органу досудового розслідування можна визначити на підставі ст. 39 КПК України.

Процесуальні обов'язки керівника органу досудового розслідування визначені: він повинен виконувати доручення та вказівки прокурора, які даються у письмовій формі. Невиконання керівником органу досудового розслідування законних вказівок та доручень прокурора, тягне юридичну відповідальність.

У випадках відмови прокурора у погодженні клопотання слідчого до слідчого судді про застосування заходів забезпечення кримінального провадження, проведення слідчих (розшукових) дій чи негласних слідчих (розшукових) дій слідчий має право звернутися до керівника органу досудового розслідування, який після вивчення клопотання за необхідності ініціює розгляд питань, порушених у ньому, перед прокурором вищого рівня, який протягом трьох днів погоджує відповідне клопотання або відмовляє у його погодженні.

Слідчий зобов'язаний виконувати доручення та вказівки прокурора, які надаються у письмовій формі. Слідчий несе юридичну відповідальність за законність та своєчасність здійснення процесуальних дій.

Слідчий, здійснюючи свої повноваження є самостійним у своїй процесуальній діяльності, втручання в яку осіб, що не мають на те законних повноважень, забороняється. Органи державної влади, органи місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, службові особи, інші фізичні особи зобов'язані виконувати законні вимоги та процесуальні рішення слідчого.

Процесуальна самостійність слідчого була постійною теоретичною та практичною проблемою, яку розглядали вітчизняні вчені, зокрема В.Д. Берназ, Н.С. Карпов, В.Т. Нор, С.В. Слинько, С.М. Смоков, О.Г. Яновська та ін.

Однак ступінь наукових розробок, пов'язаних з процесуальною самостійністю та незалежністю слідчого потребує постійного теоретичного та практичного удосконалення.

По-перше, діяльність слідчого пов'язана з прокурорським наглядом, що в окремих випадках обмежує його процесуальну самостійність. Чинне законодавство не визначає практичні процедури взаємодії слідчого та прокурора. КПК України не регламентує дані правові відносини належним чином, а ставить процесуальне керівництво прокурора без можливих суперечок та обговорень.

Важливо підкреслити, що межі процесуальної самостійності слідчого обмежені обсягом повноважень прокурора, який здійснює нагляд у формі процесуального керівництва на стадії досудового провадження. Так, прокурор надає згоду на подання слідчого до слідчого судді під час тимчасового обмеження прав та свобод підозрюваного у кримінальному провадженні. Діючи процесуальна регламентація законодавця приводить до того, що у випадках, коли для проведення слідчої розшукової дії необхідно отримання ухвали слідчого судді на шляху слідчого встає перешкода у вигляді одержання згоди прокурора, незважаючи на те, що КПК України відносить слідчого та прокурора до рівноправних учасників сторони обвинувачення.

Пропонуємо виключити з чинного КПК України положення щодо отримання згоди від прокурора на подання слідчого до слідчого судді про тимчасове обмеження прав та свобод підозрюваного. Слідчий повинен надати прокурору копію ухвали слідчого судді, яку прокурор має право контролювати.



По-друге, на слідчих покладена проведення слідчих розшукових дій, які надають можливість встановити обставини кримінального правопорушення, при цьому слідчий повинен нести персональну відповідальність за прийняття законних і обґрунтованих процесуальних рішень. В даному разі слідчий виконує багато організаційної роботи, а це додаткові обов'язки.

По-третє, слідчий має право надавати доручення оперативним підрозділам у разі проведення оперативно-розшукових заходів. Але статус слідчого при цьому не визначено, він не регламентований законом. Слідчий не має права здійснювати нагляд за законністю діяльності оперативних підрозділів під час проведення оперативно-розшукових заходів. Однак, таке положення не відповідає статусу слідчого, який є самостійною процесуальною фігурою, який повинен визначити процесуальний напрямок досудового розслідування. Звичайно, він не повинен здійснювати нагляд, але повинен мати право знайомитися з матеріалами оперативних підрозділів, які здійснюють оперативно-розшукову діяльність, особливо якщо вони виконують його доручення. Інакше відомості, отримані під час проведення ОРД можуть бути процесуально незаконні.

Пропонуємо внести доповнення до чинного законодавства у ст. 40 КПК України, що слідчий повинен мати право на ознайомлення з оперативними матеріалами, які отримують оперативні підрозділи під час виконання його доручення.

Необхідно зазначити, що слідчий під час досудового провадження оцінює докази по своєму внутрішньому переконанню, яке засновано на сукупності фактичних даних, фактів, документів, доказів, що встановлені процесуальними засобами у разі проведення слідчих розшукових дій.

Пропонуємо надати слідчому право при виявленні ознак кримінального правопорушення самостійно, без узгодження з прокурором, виконувати всі встановлені процесуальним законодавством заходів, які спрямовані на вирішення завдань кримінального провадження. Слідчий самостійно повинен вирішити питання щодо зупинення кримінального провадження, оголошення розшуку підозрюваного та відновлення досудового розслідування.

Потерпілим у кримінальному провадженні може бути фізична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано моральної, фізичної або майнової шкоди, а також юридична особа, якій кримінальним правопорушенням завдано майнової шкоди. Права і обов'язки потерпілого виникають в особі з моменту подання заяви про вчинення щодо неї кримінального правопорушення або заяви про залучення її до провадження як потерпілого.

Процесуальний статус потерпілого як сторони обвинувачення встановлений у ст. 55 КПК України.

Чинний КПК України встановив, що для визначення особи потерпілим слідчий складає постанову, суд – ухвалу. Теоретичні проблеми та практика визнання особи потерпілим залишає не вирішеними правові питання. По-перше, у який момент слід визнати особу потерпілим? По-друге, яким є процесуальний механізм визнання особи потерпілим?

А.М. Ларін вважає, що потерпілою слід визнавати особу навіть у тому разі, якщо шкідливих наслідків від вчиненого кримінального правопорушення не настало, але є спроба заподіяння матеріальної шкоди [15].

В.А. Стремовський пропонував не визнавати потерпілим, якщо його поведінка стала причиною вчинення відносно нього кримінального правопорушення [16].

Теоретична проблема потерпілого, як сторони обвинувачення викликає заперечення. Ст. 3 КПК України вказує, що потерпілий є стороною обвинувачення, але статус потерпілого не відповідає даним теоретичним викладкам. Досудове провадження здійснює слідчий, а потерпілий не має повноваження щодо встановлення вини підозрюваного. Крім того закон вказує, що потерпілий може укласти угоду про примирення. В даному разі вважаємо внести зміни до ст. 3 КПК України та виключити потерпілого з сторони обвинувачення.

Сторона захисту у КПК України визначена наступними учасниками кримінального провадження, зокрема підозрюваний, обвинувачений, захисник.

Процесуальний статус підозрюваного розглядалася в наукових роботах С.А. Альперта, М.І. Бажанова, О.В. Бауліна, С.М. Стахівського, С.В. Бородіна, В.М. Григор'єва, Ю.М. Грошевого, І.М. Гуткіна, О.П. Гуляєва, О.Г. Шило та ін.

О.О. Чувільов пропонував визначення статусу підозрюваного: "Підозрюваною визнається особа, що притягнута до розслідування у встановленій законом процесуальній формі у зв'язку з наявністю даних, що свідчать про можливу участь у вчиненні кримінального правопорушення" [17, с. 65]

Подібна позиція є логічною, але по своїй суті не удосконалена.

В.М. Григор'єв вважав, що підозрою є процесуальна форма припущення про причетність особи до вчинення кримінального правопорушення [18].

М.С. Строгович одним з перших увів поняття "притягнення до кримінальної відповідальності" у процесуальному значенні в термінологію науки відносно підозрюваного [19].

Оголошення слідчим повідомлення про підозру не породжує обов'язок підозрюваного відповідати за вчинення кримінального правопорушення і не означає початковий етап реалізації його процесуального статусу. З оголошенням повідомлення про підозру можна пов'язувати створення умов встановлення кримінальної відповідальності.

В. М. Савіцький одним з перших звернув увагу на таку невизначеність і неоднозначне тлумачення в законі терміну "кримінальна відповідальність". Він вважав, що використання даного терміну для притягнення підозрюваного до кримінальної відповідальності має подвійне значення. Не варто змішувати поняття кримінального процесу і те, що характерно для нього в сфері матеріального кримінального права [20].

Я.О. Мотовиловкер писав, що кримінальний процес розглядає проблему притягнення до кримінальної відповідальності при наявності достатніх доказів, які дають підставу для повідомлення про підозру [21].

С.П. Сфімічев визначав, що до пред'явлення повідомлення про підозру є підставою для притягнення особи до кримінальної відповідальності [22].

О.П. Гуляєв вважав, що поняття "притягнення до кримінальної відповідальності", як наукова термінологія у процесуальному значенні включає лише постанову питання про кримінальну відповідальність. Якщо брати широке трактування цього визначення, то в судовому засіданні питання про притягнення до кримінальної відповідальності ставиться нарівні процесуальним статусом обвинуваченого [23].

На підставі теоретичних положень визначення статусу підозрюваного, вважаємо визначити процесуальне поняття підозрюваного. Підозрюваним є особа, якій слідчий оголосив повідомлення про підозру на підставі його затримання у вчиненні кримінального правопорушення.

Обвинуваченим (підсудним) є особа, обвинувальний акт щодо якої переданий до суду для судового розгляду.



Процесуальний статус захисника у кримінальному процесі включає до себе практичні елементи його участі по захисту підозрюваного (обвинуваченого) під час досудового та судового провадження. Захисник повинен дотримуватися позиції підозрюваного, але відмова від захисту має бути тільки за ініціативою підозрюваного, а не захисника.

Теоретичні положення захисту у кримінальному процесі були предметом розгляду з боку низки вчених, які вважали, що захист повинен мати процесуальні права, які мають протистояти слідчому, прокурору.

М.В. Витрук, Л.А. Ветвинський, Г.Ф. Горський, Л.Д. Кокарев, Д.П. Котов та ін, вважають, що право на захист включає право доступу до правосуддя, а також можливість звернення до суду за захистом порушеного права; право на судовий розгляд кримінального провадження; судовий розгляд кримінального провадження на підставі засади законності, рівності перед судом, з дотриманням змагальності сторін.

О.Г. Шило, О.В. Капліна, О.Г. Яновська вважають, що захист повинен бути ефективним, своєчасним, неупередженим щодо встановлення обставин кримінального правопорушення та вини підозрюваного (обвинуваченого) у кримінальному провадженні [24-26].

**Висновки.** Аналіз зазначених положень надає підстави для визначення у КПК України основних аспектів забезпечення захисту, зокрема захисник повинен мати процесуальні права під час досудового та судового провадження; він має право оскарження незаконної дії або бездіяльності слідчого до прокурора або суду; надати докази про відсутність вини підозрюваного (обвинуваченого).

Процесуальний статус інших учасників кримінального провадження визначений у чинному КПК України.

#### ЛІТЕРАТУРА

1. Петрухин И. Л. Уголовно-процессуальная ответственность / И. Л. Петрухин // Изв. вузов. Правоведение. – 1984. – №3. – С. 61–68.
2. Михайленко О. Р. Провадження кримінальних справ у суді. — К., 1992.
3. Грошевой Ю. М. Судебная власть в правовом государстве // Проблемы борьбы зі злочинністю в Україні. — К., 1992.
4. Пишньов Д. І. Реалізація прокурором права вимагати проведення перевірок і ревізій у сфері аграрного виробництва / Д. І. Пишньов // Проблеми законності. - 2011. - Вип. 117. - С. 172-179. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz\\_2011\\_117\\_24](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pz_2011_117_24).
5. Марочкін І. Є. Прокуратура України: проблеми становлення й розвитку / І. Є. Марочкін // Юрист України. - 2011. - № 2. - С. 62-68. - Режим доступу: [http://nbuv.gov.ua/UJRN/uy\\_2011\\_2\(15\)\\_11](http://nbuv.gov.ua/UJRN/uy_2011_2(15)_11).
6. Руденко М.В. Модель представницької функції прокуратури у контексті нових конституційних змін (щодо правосуддя). Вісник Національної академії прокуратури України. 2016. № 4. С. 30–35.
7. Якимович Ю.К. Структура советского уголовного процесса: система стадий и система производств. Основные и дополнительные производства. Томск: Изд-во Томского ун-та, 1991. 156 с.
8. Долежан В.В., Полянський Ю. Вимоги до прокурорів-обвинувачів у світлі рекомендацій Ради Європи. Вісник прокуратури. Генеральна прокуратура України, 2003. № 12 (30). С. 9–14.
9. Каркач П.М., Курочка М.Й. Прокурорський нагляд в Україні: підручник. Луганськ: ЦНЛ, 2004. 424 с.
10. Нор В.Т. Прокурорський нагляд в Україні [Текст] : підруч. для студ. вищ. навч. закл. : акад. курс / І. І. Когутич [та ін.] ; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. НАПрН України В. Т. Нора ; Львів. нац. ун-т ім. І. Франка. - К. : Ін Юре, 2011. - 592 с.
11. Бакаев Д.М. Надзор прокурора района за расследованием уголовных дел. Москва: Юрид. лит., 1979. 140 с.
12. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. Москва: Юрид. лит., 1975. 120 с.
13. Алексеев С.Н. Функции прокурора за новым КПК РФ. Держава й право. 2002. № 5. С. 99–102.
14. Гродзинский М.М. Государственный обвинитель в советском суде. Москва: Госюриздат, 1954. 234 с.
15. Ларин А.М. Презумпция невиновности. Москва: Юрид. лит., 1982. 260 с.
16. Стрёмовский В.А. Участники предварительного следствия. Ростов-на-Дону: Изд-во Ростовского ун-та, 1966. 150 с.
17. Чувилев А.А. Оперативно-розыскное право. Москва: Академия МВД СССР, 1999. 120 с.
18. Григорьев В.Н. Задержание подозреваемого. Москва: Альпина бизнес букс, 1999. 321 с.
19. Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. Москва: Издательство академии наук СССР, 1958. 703 с.
20. Савицкий В.М. Очерк теории прокурорского надзора в уголовном судопроизводстве. Москва: Юрид. лит., 1975. 120 с.
21. Мотовиловкер Я. О. Предмет уголовного процесса. — Ярославль, 1974. - 96 с.
22. Ефимичев С.П. Привлечение к уголовной ответственности в качестве обвиняемого – этап стадии предварительного расследования. Правоведение. 1985. № 5. С. 31.
23. Гуляев А.П. Следователь в уголовном процессе. Москва: Юрид. лит., 1981. 298 с.
24. Шило О.Г. Теоретико-прикладні основи реалізації конституційного права людини і громадянина на судовий захист у досудовому провадженні в кримінальному процесі України. Харків: Право, 2011. 472 с.
25. Капліна О.В., Грошевий Ю.М., Шило О.В. Кримінальний процес України: підручник. Харків: Юрид. університет, 2013. 820 с.
26. Яновська О.Г. Концептуальні засади функціонування і розвитку змагального кримінального судочинства: монографія. Київ: Прецедент, 2011. 308 с.

**ДО УВАГИ АВТОРІВ!**

Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. Серія «Право» (далі – «Вісник») має на меті висвітлення широкого кола актуальних політико-правових проблем, серед яких:

- ⇒ проблеми становлення й розвитку громадянського суспільства і правової держави в Україні;
- ⇒ проблеми забезпечення прав людини;
- ⇒ проблеми боротьби зі злочинністю й захисту громадського порядку;
- ⇒ проблеми удосконалення національного законодавства та правозастосовної практики.

**Вимоги щодо оформлення і змісту статей**

✓ Редколегія «Вісника» розглядає статті, що відповідають вимогам п. 3 Постанови Президії ВАК України від 15 січня 2003 року № 7-05/1.

✓ Приймаються статті українською мовою, надруковані на одному боці стандартного аркуша формату А4, шрифтом Times New Roman, розмір якого повинен становити 14pt, через 1,5 інтервали. Поля: верхнє, нижнє – 2 см; ліве – 3 см; праве – 1,5 см. Формат файлу, у якому знаходиться текст статті, має бути сумісним із Word 6.0; Word 95; Rich Text Format (RTF).

✓ Над назвою статті подається **УДК**.

✓ Назва статті розміщується посередині (без крапки у кінці), виділяється жирним шрифтом. У правому верхньому куті містяться ініціали, прізвище автора, його науковий ступінь, вчене звання, місце роботи, посада, телефон.

Далі подаються анотації **(5-7 речень!)** українською, російською та англійською мовами та ключові слова **(7-10 слів!)**.

**ЗРАЗОК ОФОРМЛЕННЯ:**

*УДК*

**НАЗВА СТАТТІ**

*прізвище, ім'я та по батькові автора,  
відомості про автора*

*Анотація Текст анотації*

*Ключові слова*

*Аннотация Текст аннотации*

*Ключевые слова*

*Annotation*

*Key words*

✓ Посилання у тексті повинні бути заключені у квадратні дужки, в яких зазначається номер посилання і номер сторінки відповідного джерела, наприклад, [1, с. 23]. Номери посилань у тексті мають збігатися з номерами посилань у кінці тексту. Останні оформлюються у вигляді списку літератури з повним бібліографічним описом джерел.

✓ **Обсяг статті 8-12 сторінок.**

✓ Текст статті подається в одному примірнику.

✓ В електронному вигляді стаття може бути подана на електронному носії або надіслана електронною поштою (бажано) на адресу: HNU\_vesnik@ukr.net (назва файлу – за прізвищем автора).

**До статті додаються:**

- одна рецензія кандидата або доктора юридичних наук (для авторів, які не мають наукового ступеня);
- витяг з протоколу засідання кафедри або іншого наукового чи навчального підрозділу про рекомендацію статті до друку;
  - Автори несуть відповідальність за дотримання авторського права, точність і науковість викладених фактів, відповідність цитат, географічних та історичних назв, власних імен тощо.
  - Зміни тексту, назви, скорочення, що не впливають на зміст статті, вносяться редколегією без узгодження з автором.
  - Редколегія залишає за собою право на власне рецензування поданих матеріалів.

***Адреса редколегії:***

м. Харків, 61077  
пл. Свободи – 6,  
Юридичний факультет (кімн. 425а).  
тел. (057)705-50-69

**Журнал видається двічі на рік**



НАУКОВЕ ВИДАННЯ

**Вісник Харківського національного університету  
імені В. Н. Каразіна**

**Серія «ПРАВО»**

**ВИПУСК 25**

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Українською, російською та англійською мовами

Комп'ютерне верстання: В. Ю. Радівілова

Підписано до друку 26.06.2018 р. Формат 60×84 1/8  
Папір офсетний. Друк ризографічний.  
Ум. друк. арк. 30,3. Обл.-вид. арк. 35,3

Наклад 100 пр. Зам. №  
Ціна договірна

Україна, 61022, м. Харків, майдан Свободи, 4  
Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна

Видавництво

Надруковано: