

МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ



НАУКОВИЙ ВІСНИК  
МІЖНАРОДНОГО  
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:  
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 28

Одеса  
2017

Збірник включено до Переліку наукових фахових видань України відповідно до наказу Міністерства освіти і науки України № 463 від 25.04.2013 р.

Серію засновано у 2010 р.

Засновник – Міжнародний гуманітарний університет

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Internet  
Вченою радою Міжнародного гуманітарного університету  
протокол № 3 від 29.10.2017 р.

**Видавничча рада:**

**С. В. Ківалов**, акад. АПН і НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – голова ради; **А. Ф. Крижановський**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф. – заступник голови ради; **С. А. Андронаті**, акад. НАН України; **О. М. Головченко**, д-р екон. наук, проф.; **Д. А. Зайцев**, д-р техн. наук, проф.; **В. М. Запорожан**, д-р мед. наук, проф., акад. АМН України; **М. З. Згуровський**, акад. НАН України, д-р тех. наук, проф.; **М. П. Коваленко**, д-р фіз.-мат. наук, проф.; **В. А. Кухаренко**, д-р філол. наук, проф.; **Я. В. Лупій**, народний артист України; **Г. П. Пекліна**, д-р мед. наук, проф.; **І. В. Ступак**, д-р філол. наук, проф.

**Головний редактор** – д-р юрид. наук, проф., член-кореспондент НАПрН України, Заслужений діяч науки і техніки України **А. Ф. Крижановський**

**Заступник головного редактора** серії – д-р юрид. наук, проф., завідувач кафедри цивільного права та господарського права і процесу **Т. С. Кізлова**

**Редакційна колегія серії «Юриспруденція»:**

**В. В. Дудченко**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **А. В. Дулов**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист Республіки Білорусь (Білорусь); **В. М. Дрьомін**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Т. С. Ківалова**, д-р юрид. наук, проф., Заслужений юрист України; **С. І. Клім**, канд. юрид. наук; **В. В. Печерський**, канд. юрид. наук, доц. (Білорусь); **О. О. Подобний**, д-р юрид. наук, проф.; **В. О. Туляков**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф., Заслужений діяч науки і техніки; **О. І. Харитонова**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Г. І. Чанишева**, член-кореспондент НАПрН України, д-р юрид. наук, проф.; **Mark Weston Janis William F.**, Starr Professor of Law (США).

Повне або часткове передрукування матеріалів, виданих у збірнику  
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету»,  
допускається лише з письмового дозволу редакції.

При передрукуванні матеріалів посилання на  
«Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету» обов'язкове.

Свідоцтво про державну реєстрацію КВ № 16818-5490Р від 10.06.2010

Адреса редакції:

Міжнародний гуманітарний університет  
вул. Фонтанська дорога 33, каб. 402, м. Одеса, 65009, Україна,  
Телефон: +38 099 269 70 67, [www.vestnik-pravo.mgu.od.ua](http://www.vestnik-pravo.mgu.od.ua)

© Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету.

Серія: «Юриспруденція», 2017

© Міжнародний гуманітарний університет, 2017

---

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА;  
ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

---

Денисенко В. В.,

кандидат історичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного, адміністративного та трудового права  
Запорізького національного технічного університету

## ФЕЦІАЛЬНЕ ПРАВО У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню феціального права у Стародавньому Римі. Розглянуто його становлення, джерела, сфери застосування. Феціальне право справило суттєвий вплив на розвиток *jus gentium* та міжнародного права Античності.

**Ключові слова:** феціальне право, міжнародне право, колегія, оголошення війни, міжнародний договір.

**Постановка проблеми.** Процес сучасної євроінтеграції має давні історичні корені. Стародавній Рим був одним із перших прикладів об'єднання різних європейських народів у межах єдиної держави. Римське право, яке суттєво інтегрувало в собі правові положення різних народів, заклало основи сучасного європейського права. Нині вчені одностайні в розумінні необхідності дослідження історії та особливостей його формування. Важливою складовою частиною римського права були норми, що регламентували відносини римлян з іншими народами. Міжнародні відносини та дипломатію в архаїчному Римі регулювало право феціалів. Жрецька колегія феціалів відповідала за вирішення суперечок і непорозумінь, що виникали між державами, народами і племінними союзами. Жоден важливий зовнішньополітичний захід не починався і не закінчувався без санкції феціалів.

Існує цілий ряд джерел, на підставі яких можна простежити процес формування феціального права. Детально функції феціалів описані у Діонісія Галикарнасського [Dionys., Ant. Rom., II, 72, 6]. Формули замирення і оголошення війни наводить Тит Лівій [Liv., I, 24, 32]. Про феціалів також писав Цицерон [Cic. Resp.; Leg.; Off.]. Деякі відомості містяться у Варрона, Сервія [Serv., Ad Aen., I, 62; VIII, 641; XII, 120; Varro LL., V, 86]. У Законах XII таблиць, в інституціях і дигестах також відображені деякі, більш пізні, норми феціального права. Однак інформація, представлена в джерелах, досить фрагментарна [1].

Найбільш докладно проблеми феціального права були досліджені зарубіжними науковцями П. Каталазо, С. Браслофа, Ф. Мартіно, Б. Парадіс, Р. Пенелла, Н. Майоровою, Л. Шмелевою, Л. Кофановим. Про феціалів писали вчені, які займалися міжнародними відносинами в Західному і Східному Середземномор'ї. Однак у вітчизняній науці тематика не отримала належного освітлення. Майже не вивчено залишається проблема реконструкції феціального права і його окремих норм.

**Мета статті** – дослідити формування, джерела, сфери застосування феціального права у Стародавньому Римі.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Феціальне право визначало релігійне освячення міжнародних актів. *Jus fetiale* являє собою сукупність норм, якими мали керуватися феціали у відносинах Риму з іншими державами [2, с. 164]. Для розуміння процесу формування феціального права необхідно визначити його місце в загальній системі римського права.

Як відомо, римляни ділили право на *fas* (божественне право) і *jus* (людське право). Цицерон лише одного разу вживає термін *religio fetiale* [Cic., Resp., II, 17, 31], вважаючи за краще

писати про *jus fetiale* [Cic., Off., III, 29, 7; I, 11, 36]. Лівій стосовно феціалів також застосовує термін *jus* [Liv., I, 32, 5]. Звідси можна зробити висновок, що феціали мали у своєму віданні *jus* – людське право [3, с. 78].

*Jus* римляни поділяли на публічне та приватне право. Під публічним правом у республіканський період розумілося будь-яке право, що належить до справ держави (державне, адміністративне, фінансове, кримінальне, процесуальне, культове і міжнародне). До сфери приватного права належало будь-яке право, яке поширювалося на особисті, сімейні, майнові та спадкові відносини окремих осіб [2, с. 166]. Стосовно феціального права нас цікавить *jus gentium* (право народів), *jus legationis* (право послів), *jus belli* (право війни).

Цицерон свідчить, що феціальним статутом було закріплено право (*jus*), за яким оголошуються війни [Cic., Resp., II, 17, 31]. Крім того, до *jus gentium* належить і «сукупність юридичних правил взаємовідносин Риму з іншими державами» (*foedus, jus belli, jus legationis, jus fetiale*). М. Бартошек вважає, що зазначені функції входили в поняття публічного права, а, відповідно, право феціалів також належало до публічного [2, с. 166], а не приватного права. До приватного права його відносить Н. Майорова [3, с. 79].

У будь-якій частині римського права, пов'язаній із міжнародними відносинами, були присутні норми і приватного, і публічного права. Право феціалів належало до публічного права, оскільки було спрямоване на регулювання відносин між громадами [1].

**Походження феціального права.** Колегія феціалів виникла в Римі дуже рано, проте феціальне право формувалося протягом тривалого часу. Джерелом цього права стали італійські правові традиції і інститути. На це вказує повідомлення Лівія про запозичення цієї колегії у племені еквікулів [Liv., I, 32, 5; 3, с. 79], укладення договору з Альбою при Туллі Гостилії [Liv., I, 24, 4–9], використання під час проведення феціалами ритуалів кремінного ножа, а також позначення феціала, який брав участь у церемонії укладення договору, терміном *pater patratus*. Варто погодитися з думкою Н. Майорової, що інститут феціалів «з'являється в тій чи іншій громаді тільки тоді, коли вона відокремлювалася від інших і починала діяти як самостійний суб'єкт на міжнародній арені» [3, с. 80].

Діонісій Галикарнаський пише: «Нума був першим царем, який встановив у римлян цю священну магістратуру» [Dionys., Ant. Rom., II, 72, 1]. Грецький автор вказує на те, що вже в його часи неможливо було встановити, в кого була запозичена ця магістратура, але варто «підкреслити тільки одне, що до правління Нуми у римлян не було ще колегії феціалів» [Dionys., Ant. Rom., II, 72, 2].

За однією з версій, римляни запозичили право феціалів у народу фалісків, відомих своєю справедливістю у трактуванні міжнародних договорів, в актах замирення і війни. У 451 р. до н. е. децемвіри знову звернулися до міжнародного права фалісків під час складання Законів XII таблиць: «(Вергілій) називає

фалісків справедливими, бо римський народ, коли були введені децемвіри, саме від фалісків перейняв право феціалів, а також вніс деякі додавання до XII таблиць, отриманих від афінян» [Serv., Ad Aen., VII, 695; 1].

Спочатку функції феціалів належали царю. Проте уже в Царський період історії Риму частина функцій царя, пов'язана з дипломатичною діяльністю, передається спеціальним особам – феціалам, які представляли всю общину загалом, виступали від її імені, а не від імені її царя [4, с. 177]. Н. Майорова пояснює виникнення колегії феціалів тим, що саме в цей час Рим остаточно перестав відчувати свою єдність з іншими латинами і починає діяти як самостійний суб'єкт на міжнародній арені [3, с. 80–81; 5, с. 144]. Л. Кофанов і А. Сморгчов пов'язують впровадження колегії феціалів із політогенезом у ранньому Римі й ускладненням контактів громади із зовнішнім світом [6, с. 288].

Хоча колегія феціалів вважається жрецькою, у джерелах немає вказівок на богів, які протегували цій колегії. У свідки своїх дії феціали закликали Юпітера. Л. Шлелєва вважає, що колегія займала проміжне положення між жрецькою та магістратською [7, с. 151].

Щоб зрозуміти, як ті чи інші норми права потрапили до *jus fetiale*, необхідно розглянути повноваження колегії феціалів. Функції колегії феціалів досить детально описує Діонісій Галікарнаський: «їм належить стежити, щоб римляни не починали ніякої несправедливої війни», вимагати задоволення у сторони, яка порушила договір, видавати порушників договорів, «в їхньому віданні також судити проступки щодо послів і охороняти святість договорів, а також укладати мир». При цьому Діонісій зазначає, що феціали могли не визнати укладеного воєначальниками миру або перемир'я [Dionys., Ant. Rom., II, 72, 4–5; 1; 8, с. 228].

До їх обов'язків входило виконання ритуалів, що освячували міжнародні відносини. Одне з найважливіших положень феціального права полягало в тому, що римляни не починали будь-якої війни, окрім законної і справедливої. Різниця між справедливими і несправедливими війнами мала чисто формальний характер. Справедливою могла бути лише така війна, яку ведуть після висування вимог або попереднього її оголошення. Війна мала бути підготовлена процесуально, виконані усі формальні релігійні обряди, проголошені усі магічні формули. Саме за таких умов війна вважалася законною. У Стародавньому Римі оголошення війни являло собою позитивний односторонній акт держави, і недотримання його умов, як і порушення договірних зобов'язань, тягло за собою правові санкції [9, с. 408].

Цицерон зазначає: «Послами для укладення мирних договорів, для обговорення справ війни і перемир'я хай будуть феціали <...> та виносять вони рішення щодо війни» [Cic., Leg., II, 21].

А. Мішулін стверджує, що поняття правомірної війни для римлян передбачало не лише виконання релігійних обрядів, але і наявність певних законних підстав і мотивів, під час розгляду яких феціали були суддями і на їх рішення не подавалася апеляція [10, с. 103].

Цицерон повідомляє, що римський цар Тулл Гостілій встановив правила для оголошення війн. Встановлені норми він релігійно закріпив за допомогою феціального права [11, с. 134].

Плутарх стверджує, що феціали були «охоронцями миру». Вони нерідко відправлялися до кривдників та умовляли їх схамути, і лише якщо останні наполягали на своєму, феціали,

запрошуючи богів у свідки і закликаючи на себе і свою батьківщину багато жадливих прокльонів у разі, якщо вони помстяться несправедливо, оголошували війну. Всупереч їх волі і без їх дозволу ані простому воїну, ані царю не дозволено братися за зброю: воєначальник мав спочатку отримати від них підтвердження, що війна справедлива, а лише після цього обдумувати та будувати плани [Plut., Num., 12, 4–8].

Сама процедура оголошення війни в Римі мала багато релігійних рис, була тісно пов'язана з цілою низкою релігійних обрядів і формальностей, сумлінне виконання яких зумовлювало прихильне, милостиве ставлення богів до римлян. Із дозволу богів війна здійснювалася, і за їхньої допомоги вона велася. Виправдання воєн релігійними цілями є не лише наслідком впливу релігії, а й певним бажанням правового оформлення інституту війн [9, с. 420].

Процес оголошення війни складався з кількох стадій [Liv., I, 24].

1. Спочатку до кордонів держави-супротивника надсилали членів жрецької колегії феціалів. *Pater patratus* (буквально – «батько батьків», головний із жерців-феціалів), який ніс траву, вирвану з коренем на Капітолійському пагорбі, констатував перед богами несправедливість іншого народу і вимагав задоволення – *res repetere*, посилаючись на авторитет богів. Біля кордону того народу, від якого вимагали задоволення, жрець промовляв: «Почуй мене, Юпітере, почуйте мене боги кордонів; хай почує мене і Священний оракул права. Я – вісник усього римського народу, за правом і честю прийшов я послом, і словам моїм хай буде віра!» [Liv., I, 32–33; 10, с. 104]. Далі, перерахувавши усі вимоги, він брав у свідки Юпітера і присягався: «Якщо протиправно і нечесливо вимагаю я, щоб ці люди і речі були видані мені, хай позбавиш ти мене назавжди приналежності до моєї вітчизни» [Liv., I, 32, 7]. Це промовлялося неодноразово. По закінченні зазначеної процедури колегія поверталася до Риму.

2. Якщо упродовж тридцяти трьох днів вимоги не були виконані, жерці повторно відправлялися до кордону, де посол здійснював *testatio* або *denuntiatio*, тобто він присягався перед богами, що його справа справедлива та оголошував війну. Лівій наводить таку промову посла: «Почуй мене, Юпітере, і ти, Юноно, почуй Квіріне, і усі боги небесні, земні та підземні, – почуйте! Вас я беру у свідки того, що цей народ порушив право і не бажає його відновлювати. Але про це ми, перші та старіші у нашій вітчизні, будемо радитися, яким чином нам здійснити своє право» [Liv., I, 32, 10]. Після цього *pater patratus* повертався до Риму [12, с. 34–35].

3. По закінченні зазначеної процедури справа надсилалася до сенату. Феціали доповідали сенату про результати переговорів з противником, зазначали, що усі необхідні обряди і формальності були виконані, і якщо сенат і римський народ будуть згодні, вони оголосять війну, і ця війна буде законною. Збирався сенат та вирішував питання про війну відкритим голосуванням [Liv., VI, 22, 4; VII, 19, 10]. Лівій наводить промову царя, з якою той звертався до senatorів, і відповідь першого з senatorів про те, що вимоги варто задовольнити «чистою і чесною війною», і на це він дає свою згоду. Так само поіменно зверталися до інших senatorів, і вони відповідали. «Коли більшість присутніх приєдналася до тієї ж думки, постановили воювати» [Liv., I, 32, 12].

Рішенням сенату справа не обмежувалася. Війна вимагала жертв від народу, вона була небезпечною для кожного громадянина. Тому рішення про початок війни передавалося на

обов'язкову ратифікацію до народних зборів. З IV ст. до н. е. джерела фіксують багато прикладів участі народних зборів у вирішенні питань війни і миру [Liv., VI, 22; VII, 19; XXI, 17a; XXIX, 12; XXXIII, 25]. Народ виражав свою волю так само, як і з приводу законопроектів. Рішення було обов'язковим і не підлягало перегляду [10, с. 105].

4. Якщо рішення було позитивним, феціали приносили священні жертви та втретє відправлялися до кордону. Там *pater partatus* оголошував війну супротивнику. За звичаєм, як повідомляє Лівій, феціал приносив до кордону або спис із залізним вістряем, або дровко з опаленим та скривавленим кінцем. У присутності не менше трьох свідків він виголошував промову такого змісту: «Оскільки народи старих латинів і кожен зі старих латинів завинили та згрішили проти римського народу квіритів, оскільки римський народ квіритів визначив бути війни зі старими латинами, і сенат римського народу квіритів погодився та схвалив, щоб зі старими латинами була війна, через те я і римський народ народам старих латинів оголошую і приношу війну» [Liv., I, 32, 12–13]. Після цього феціал кидав спис через кордон на територію супротивника.

Із часом цей обряд втратив своє значення і зазнав змін. Це зумовлено змінами характеру римської зовнішньої політики. Рим почав експансію у Середземномор'ї і зіткнувся з греками, їх міжнародно-правовими звичаями. Вже наприкінці III ст. до н. е. відбулися зміни у феціальній процедурі. Сенатські послы, легати зайняли місце священних феціалів і мали право умовного оголошення війни, дозволеного заздалегідь сенатом і римським народом. Таким чином, якщо відповідь на їх *gerere* була незадовільною, вони відразу могли оголосити супротивнику римське рішення про початок війни [11, с. 137]. Фактично, з того моменту, як римські послы промовляли останні слова, два народи опинялися у стані війни.

На думку вчених, умовний характер голосування в коміціях із питання оголошення війни підтверджується вже з періоду III Македонської війни (171–168 рр. до н. е.), або навіть із періоду II Македонської (200–197 рр. до н. е.) [10, с. 105].

В. Кашеев вважає, що зміна феціальної процедури відбулася ще раніше – у 281 р. до н. е., коли консул Л. Емілій Барбул мав право лише умовного оголошення війни, проте розпочав війну з Тарентом [App., Samn., 7, 3; 11, с. 139].

Практично в цей же час, феціали стали кидати спис не на ворожу територію, а на ділянку нібито ворожої землі в самому Римі, біля храму Белони, що знаходився за міською стіною Риму. Там стояла спеціальна колона війни (*collumnium bellum*). З початку війни і до її закінчення ворота храму Марса залишалися відчиненими. На час миру вони зачинялися [12, с. 35].

Наприкінці республіканського періоду не лише феціали, але й сенат втратив своє значення. Кассій і Лукулл оголошували війну без згоди сенату [10].

Таким чином, основні зміни феціальної процедури полягали в тому, що з практичних міркувань право умовного оголошення війни передавалося легатам, а феціали продовжували в повному обсязі виконувати обряд кидання спису на ворожу територію, не покидаючи Риму. Сама феціальна процедура повністю не була скасована. Відповідно, колегія феціалів була фактично відсторонена від прийняття важливих рішень стосовно війни. Це питання відтепер вирішувалося у сенаті. Завдання феціалів зводилося до того, щоб висловлювати компетентну думку з приводу необхідного додержання формальностей оголошення і закінчення війни.

Окрім формального оголошення війни, феціали мали й інші повноваження.

Як судді феціали вирішували суперечки і позови, коли до них зверталися окремі особи. Феціали мали право карати тих римських воєначальників, які порушували свою клятву, що скріплювала той чи інший міжнародний договір. Порушення цієї клятви призводило до принесення клятнопорушника у жертву богам відповідно до санкції *sacer esto* [8, с. 228]. Крім того, саме феціали вирішували питання про видачу іншій громаді особи, яка порушила договір, образила іноземного посла і вчинила інші злочини, що стосувалися міжнародного права (злочини, що здійснюються римськими послами, укладення мирного трактату з ворогом в умовах, що порушують честь і гідність римського народу і всупереч його інтересам). Феціали могли також вимагати від іншої громади видати їм винного в таких злочинах. Лівій описує акт видачі самнітам консула Постума, який уклав невігідний римлянам мир після поразки при Кавдінській ущелині [Liv., IX, 9–10]. Йшлося про видачу римського громадянина противнику, щоб зняти провину з держави. Консул не мав права укладати цей договір без санкції сенату і народних зборів, а феціали не були присутні під час його укладання, підводячи цей договір під санкцію божества.

Таким чином, феціали або особисто видають, або радять видати противнику тих людей, які порушили право феціалів на виконання певних обрядів. Право феціалів видавати противнику римських громадян, якщо ті порушили договір, підтверджує і Плутарх [Plut., Numa, XII, 4; 3, с. 79]. Тобто фактично на феціалів покладалося виконання судових функцій.

Діонісій Галікарнаський серед функцій феціалів вказує також їх повноваження укладати мир, при цьому зазначає, що феціали могли не визнати укладеного воєначальниками миру або перемир'я [Dionys., Ant. Rom., II, 72, 4–5]. Свідцтво феціалів було необхідне під час укладання договору від імені всієї римської громади. На користь великого значення, яке мали феціали під час укладання мирного договору, говорить таке свідчення з античних джерел: «*foedus*» (мирний договір – *В.Д.*) так названий від феціалів (які колись називалися *foedales*), тобто від жерців, через яких укладали мирні договори, або від брудом, тобто каміннями забитого і зарізаного порося, якого додавали до мирного договору» [Serv., Ad Aen., I, 62; 8, с. 227].

Можливо, феціали були представниками своїх громадянських общин на міжнародних святкуваннях [8, с. 229].

**Висновки.** 1. Таким чином, феціалів можна розглядати не лише як жрецьку колегію, а скоріше, як магістратуру, до функцій якої належало зберігати стародавні, загальноіталійські правила життя та взаємних відносин між окремими державами, народами та племінними союзами. Свідчення античних авторів показують, що феціали служили не певному божеству, а праву, що ставить під сумнів віднесення їх до жрецької колегії. Тим більше знавець римського права Цицерон також виділяє їх із-поміж інших жрецьких колегій [3, с. 79–80]. Феціали не виконували обрядів на честь певного божества і не об'єднувалися навколо певних храмів. Феціали – колегія, скоріше, не жерців, а знавців релігійного ритуалу, що супроводжував різноманітні акти міжнародних відносин. Вони діяли під час вирішення різноманітних «дипломатичних» питань, упорядкування міжнародних відносин, залишаючись при цьому в рамках загального сакрального права. Феціальне право визначало релігійне освячення міжнародних актів. *Jus fetiale* являє собою сукупність норм, якими мали керуватися феціали у відносинах Риму з іншими державами.

2. Колегія феціалів виникає в Римі дуже рано, проте феціальне право формувалося протягом тривалого часу. Джерела дають змогу зробити висновок, що інститут феціалів існував із моменту виникнення Риму, але різні функції перейшли до феціалів у різний час: при Туллі Гостілію – обряд укладення договорів, при Анку Марцію – обряд оголошення війни. Пізніше в нього були додані норми, що регулювали положення послів і статус чужинців.

3. До кола повноважень феціалів входили: охорона міжнародних угод, вимога задоволення у сторони, яка порушила договір, обряд формального оголошення війни й укладення миру (феціали могли не визнати укладеного воєначальниками миру або перемир'я), а також порядок видачі римських громадян противнику. Функції колегії з часом були дещо розширені. Видача порушника договору, судові функції, пов'язані з порушенням договорів і вчинками щодо послів, з'явилися у веденні колегії тільки при Республіці.

Таким чином, феціальне право остаточно сформувалося тільки в період Республіки, коли у ведення феціалів перейшли деякі судові функції, пов'язані з їхнім обов'язком освячувати початок війни й укладення миру, а також ряд норм, пов'язаних із відносинами між народами і захистом чужинців. Судові рішення феціалів та їхні коментарі до договорів сприяли розвитку такої важливої складової частини римського права, як *jus gentium*.

#### Література:

- Шмелева Л.М. Формирование фециального права в древнейшем Риме (VIII – VI вв. до н. э.) [Электронный ресурс] – Режим доступа : <http://antik-ya.ru/events/cl-civ-2011/papers/shmeleva1m>.
- Бартошек М. Римское право (понятия, термины, определения) / Пер. с чешск. – М. : Юридическая литература, 1989. – 448 с.
- Майорова Н.Г. Институт фециалов в раннем Риме / Н.Г. Майорова // *IVS ANTIQVVM. Древнее право.* – 1998. – № 1(3). – С. 78–81.
- Шмелева Л.М. Процедура заключения мирного договора по Ливию // Культура, наука, образование: Материалы всероссийской научно-практической конференции (г. Нижневартовск, 7–8 февраля 2012 г.). Часть 1. История идей и история общества. Отечественная история / Отв. ред. А.В. Коричко, В.Н. Ерохин, Я.Г. Слудкин. – Нижневартовск: Изд-во Нижневарт. гуманит. ун-та, 2012. – С. 177–178.
- Майорова Н.Г. Коллегия фециалов // *Жреческие коллегии в раннем Риме. К вопросу о становлении римского сакрального и публично-го права.* – М. : Наука, 2001. – С. 142–179.
- Кофанов Л.Л., Сморгачев А.М. Коллегия весталок // *Жреческие коллегии в раннем Риме. К вопросу о становлении римского сакрального и публично-го права.* – М. : Наука, 2001. – С. 287–298.
- Шмелева Л.М. Власть и дипломатия в Древнем Риме (VIII – VI вв. до н. э.) / Л.М. Шмелева // *Филология и культура.* – 2010. – № 22. – С. 150–153.
- Кофанов Л.Л. *Lex et ius: возникновение и развитие римского права в VIII – III вв. до н. э.* / Л.Л. Кофанов. – М. : Статут, 2006. – 587 с.
- Буткевич О.В. *Міжнародне право Стародавнього світу* / О.В. Буткевич. – К. : Україна, 2004. – 864 с.
- Мишулин А. Объявление войны и заключение мира у древних римлян / А. Мишулин // *Исторический журнал.* – 1944. – № 10-11. – С. 103–113.
- Кашеев В.И. *Эллинистический мир и Рим* / В.И. Кашеев. – М.: «Греко-латинский кабинет» Ю.А. Шичалина, 1993. – 368 с.
- Баскин Ю.Я., Фельдман Д.И. *История международного права* / Ю.Я. Баскин, Д.И. Фельдман. – М.: Межд. отношения, 1990. – 206 с.

#### Денисенко В. В. Фециальное право в Древнем Риме

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию фециального права в Древнем Риме. Рассматриваются проблемы его формирования, источников, сферы применения. Фециальное право оказало существенное влияние на развитие *jus gentium* и международного права Античности.

**Ключевые слова:** фециальное право, международное право, коллегия фециалов, объявление войны, международный договор.

#### Denysenko V. Fetial Law in Ancient Rome

**Summary.** The article is dedicated to the research of the fetial law in Ancient Rome. The problems of its formation, sources, scope of application are considered. The fetial law had a significant impact on the development of *jus gentium* and the international law of Antiquity.

**Key words:** fetial law, international law, collegium of fetiales, declaration of war, international treaty.

*Довганич В. А.,  
аспірант кафедри теорії та історії держави і права  
Університету Короля Данила*

## РЕАЛІЗАЦІЯ ЛІБЕРАЛЬНОГО СВІТОГЛЯДУ ТА ЛІБЕРАЛЬНОЇ ІДЕОЛОГІЇ В ПРАВОВІЙ СВІДОМОСТІ ГАЛИЧАН НА МЕЖІ ХІХ – ХХ СТ.

**Анотація.** У статті аналізується зміст ліберальної ідеології та ліберального правового світогляду, який реалізовувався у політичних ученнях та поглядах галичан кінця ХІХ – початку ХХ ст. Аргументуються основні історичні та правові передумови поширення саме ліберального типу правової ідеології серед галицьких українців. Визначаються ключові аспекти реалізації ліберальної ідеології у програмних документах Української національно-демократичної партії та рівень сприйняття населенням цих ідей.

**Ключові слова:** правова ідеологія, лібералізм, правове становище, ліберальна ідеологія, УНДП.

**Постановка проблеми.** В умовах сьогодення формування та розвиток державних інститутів і суспільства не можливі без чіткої правової ідеології. В Україні правова ідеологія саме формується, а вибір її змісту залежить від багатьох чинників, як внутрішнього, так і зовнішнього походження. А. Луцький слушно зауважує: «Сучасна правова ідеологія становить собою поєднання синусоїдних обертів лібералізму та соціальної демократії» [1, с. 276]. Таке поєднання є закономірним з огляду на активні процеси реформування політичної сфери і впровадження європейських правових ідеалів, побудованих саме на ліберальній ідеології. Закономірно, що сучасну правову ідеологію можна кваліфікувати як неоліберальну, але в українських реаліях дослідження генези ліберального світогляду є актуальним з огляду на формування історико-правової традиції національної державності з високими соціальними складниками.

Наукова актуальність дослідження зумовлюється потребою вивчення історико-правових передумов та національної специфіки поширення і реалізації ліберальної ідеології, яка на межі ХІХ – ХХ ст. стала домінуючою і визначила характер національно-визвольних змагань. Галичина, яка у досліджуваній період стала центром національно-визвольного руху, що набрав чітких політичних ознак, виступає прикладом того, як ліберальна ідеологія вплинула на правосвідомість населення і визначила вектори боротьби за відродження національної держави.

У вітчизняній правовій науці впродовж останнього десятиліття активізувалося вивчення правової ідеології як вищого рівня правосвідомості, що дає змогу розкрити зміст системи права і його впливу на суспільство. Одночасно малодослідженою залишається історико-правова складова частина формування різних типів ідеології, зокрема й ліберальної. На нашу думку, врахування історичних та правових підстав поширення ліберальної ідеології на межі ХІХ – ХХ ст. дасть змогу розкрити не тільки її зміст, а й визначити перспективи реалізації в наш час та в майбутньому.

Методологічною основою нашого дослідження стали праці Н. Григорука, Ю. Дмитрієнка, Л. Ліна, А. Круглашова, А. Луцького, І. Музики, М. Поповича, О. Сухого тощо.

**Мета статті** – визначити історико-правові засади поширення ліберальної ідеології у правовій свідомості галичан на межі ХІХ – ХХ ст.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** М. Попович заявив, що епоха лібералізму закінчилася після Першої світової війни [2]. Таке висловлювання одночасно як слушне, так і викликає критику. Закономірно, якщо аналізувати світоглядний складник, то дійсно лібералізм на початку ХХ ст. поступився популярністю соціалізму та консерватизму, а наприкінці минулого століття кожна з цих ідеологічних систем пройнялась ліберальними ідеями. Наприкінці ХІХ – на початку ХХ ст. лібералізм був своєрідною панацеєю від більшості проблем, оскільки орієнтувався на вирішення основних соціальних проблем.

З огляду на відсутність національної державності, правові обмеження для розвитку національного руху, реалізація ліберальних ідей серед українців відбувалась із запізненням. У другій половині ХІХ – на початку ХХ ст. українські громадсько-політичні діячі лише починали приміряти ліберальні ідеї до українських реалій, ліберальна думка як така вже складала низку розвинених концептуальних модифікацій, теоретичних шкіл та партій, що практикували ліберальну ідеологію [3]. Складністю реалізації ліберальної ідеології в українській правовій дійсності було те, що вона завжди підпорядковувалася соціальній та національній ідеям [3].

Серед сучасних дослідників права та філософії права немає однозначної думки стосовно основних передумов поширення лібералізму в Україні. Можна однозначно стверджувати, що ліберальні ідеали простежувалися в поглядах українських мислителів ще з 40-х років ХІХ ст., а їх подальший розвиток зумовлювався політичною ситуацією в Російській та Австрійській імперіях. З огляду на це, саме ліберальні реформи були основною метою членів Кирило-Мефодіївського товариства у Наддніпрянщині та народовців у Галичині. Однак визначальною в процесі поширення ідей лібералізму була творчість М. Драгоманова. Його протоліберальні погляди вплинули на правосвідомість та правові погляди І. Франка, М. Павлика, Б. Кістяківського та ін.

Галичина, яка у другій половині ХІХ ст. стала центром національного відродження, взяла на себе провід у політизації національного руху. Це пояснювалося низкою обставин. По-перше, правове становище краю в складі імперії Габсбургів характеризувалося помітною лібералізацією, зумовленою конституційними перетвореннями 1860-х рр. По-друге, участь українців у представницьких органах імперії та краю (парламенті та сеймі) сформувала перший практичний політичний та правовий досвід. По-третє, вагомим консолідуючим фактором виступав польський національний рух, протистояння з яким означало не тільки характер і зміст правових поглядів українців, а й практичні правові кроки австрійської влади. По-четверте, у Галичині швидше відбувся процес політизації національно-



го руху, а створена у 1899 р. Національно-демократична партія (з колишніх народовців та радикалів) була яскравим виразником ідей лібералізму, зокрема й правового.

Для поширення лібералізму в Галичині кінця XIX ст. були й інші об'єктивні умови, зокрема зростання кількості світської, національно налаштованої української інтелігенції, яка цікавилася політичним життям краю. Відповідно, ідеологія тісно була пов'язана з правосвідомістю та правовою культурою тогочасного населення. Це вкотре доводить важливість реалізації саме правової ідеології, яку варто розуміти як «невід'ємну частину колективної свідомості об'єднань громадян <...> та уявлення про ідеальну правову систему, сформоване на основі дійсності» [1, с. 71]. Закономірно, що ідеологія, зокрема ліберальна, так само, як і правосвідомість громадян, змінювалася залежно від історичної епохи та суспільно-політичних обставин. Запропоноване вище визначення чітко відображає роль правової ідеології в процесі формування української національно-політичної та державної концепції. На теренах Галичини, яка розвивалася у сприятливих правових умовах, ці ідеї поширювалися і сприймалися надзвичайно швидко. Водночас варто зауважити, що ані Австро-Угорщина, ані Російська імперія не сприяли розвитку правової культури, а тому рівень правової свідомості був невисоким. Абсолютизм виключав можливість залучення широких суспільних мас до реального управління державою [4, с. 62]. У цій ситуації провідники національного політичного проводу змушені були шукати вагомий аргументи, щоб переконати більшість населення у необхідності політичної боротьби.

Лібералізм чітко підходив для таких мотиваційних заходів, оскільки в його основі були прагнення до особистої свободи кожного громадянина, захист прав усіх людей (суспільства), права рівності людей; вільні вибори тощо. Це, власне, основні правові і політичні складники ліберальної ідеології, які, на нашу думку, були актуальними для Галичини досліджуваного періоду. Звісно, відстоювання ідеї приватної власності, рівності соціальних і майнових можливостей, які були складниками лібералізму, не набули поширення.

Аналогічний зміст ліберальної ідеології виокремлює І. Музика: абсолютна цінність людської особистості; свобода і юридична (формальна) рівність всіх людей; демократія; створення держави на засадах загального консенсусу з метою захисту і реалізації прав і свобод людини, функціонування парламентаризму на основі багатопартійності тощо [5, с. 68].

У другій половині XIX ст. в Австро-Угорщині для реалізації такого змісту ліберальної ідеології були сформовані сприятливі умови, оскільки гарантовані конституцією 1861 р. права і свободи громадян, навіть не зважаючи на обмежений характер, формальний поділ влади (створення представницьких органів влади), сформувався новий тип ідеології, який разом з окремими економічними вимогами створив властивий для українців того часу ліберальний світогляд.

Визначаючи основні джерела поширення ліберальної ідеології у Галичині, прийнято вважати, що основним ідеологом таких поглядів в Україні був М. Драгоманов. Його праці справили вагомий вплив на політичні переконання галицької громадської і сформували когорту нових політиків ліберального толку. Суть запропонованих М. Драгомановим поглядів ґрунтувалася на усвідомленні еволюційного розвитку правосвідомості та існуванні чинників, які можуть прискорити або стримати цей процес [6, с. 19]. Він відстоював ідею політичної свободи, що ґрунтувалася на особистих цінностях свободи і гуманізму, які були основою громадянського суспільства.

Дослідник правових поглядів М. Драгоманова А. Круглашов зауважує, що М. Драгоманов намагався поєднати соціальні постулати західноєвропейських соціалістичних теорій із політичними ідеалами лібералізму та демократії [7, с. 14]. Підтвердженням цього може служити програма товариства «Вільна Спілка», автором якої був саме М. Драгоманов. Вона стосувалася вирішення національно-політичного питання на українських землях у складі Російської імперії [8, с. 121]. Ліберальний зміст цієї програми проявлявся у тому, що права людини і громадянина визначалися як необхідна умова особистої гідності та розвитку, самоврядування – як основа для руху до соціальної справедливості, політична свобода – як засіб повернення української нації до родини націй культурних [9, с. 22–23].

Усі запропоновані М. Драгомановим правові засади розвитку майбутньої держави були сприйняті галицькими українцями і практично дублювалися у програмі створеної 1899 р. Української національно-демократичної партії (УНДП), на чолі якої стояли Ю. Романчук, К. Левицький, С. Левицький, В. Охримович, а також М. Грушевський та І. Франко [10, с. 290]. Єдине, що не сприйняли галичани з ліберального світогляду М. Драгоманова, – це ідея про республіканський тип розвитку та домінування норм правового звичаю [6, с. 19]. Обмежена модель представницької влади та участь у роботі сейму й імперського парламенту витворила серед галичан ліберальне ставлення до імперської влади. Це зумовлювалось тим, що надання обмежених політичних прав, після кількості їх позбавлення, формувало саме ліберальну модель світосприйняття і, відповідно, ліберальну ідеологію. Остання на початковому рівні задовольняла інтереси свободи та рівності та формувала серед українців властивий для західного типу правосприйняття принцип індивідуалізму.

Власне, створена УНДП першою українською партією з виразним застосуванням саме ліберальної ідеології у власній програмі. Так, у програмі-максимум (прийнята 1900 р.) основним завданням визначалося створення соборної незалежної України на засадах політичної та культурної самостійності [10, с. 290]. Натомість програма-мінімум, яка розглядалася як основна і реальна мета партії передбачала домагання окремої української провінції в Австрії зі своєю окремою адміністрацією і своїм українським сеймом [11].

Таким чином, УНДП стала центристською партією, а її ідейно-політична платформа ґрунтувалася на програмах галицьких народовців та радикалів. Загалом УНДП була виразником ліберального світогляду, який проявлявся у боротьбі з розширення особистих прав і свобод громадян, забезпечення їх участі у виборах та роботі представницьких органів влади (боротьба за реформу виборчого права стала ключовою у перші десятиліття XX ст.), а також виокремлення окремого коронного краю з переважаючим українським населенням. Лібералізм проявлявся у поміркованому і лояльному ставленні до імперської влади, а це, у свою чергу, впливало на правосвідомість усіх, хто підтримував УНДП. Тому на початку XX ст. виник так званий «галицький лібералізм», який поєднував реальні політичні і правові вимоги з ліберальним ставленням до чинної влади, яка не могла їх гарантувати. Так, у статуті УНДП передбачалося зайняти щодо імперської влади «принципальне становище, не поступаючись належним обсягом прав, не йти на співпрацю з поляками, – поки вони силуються удержати свою гегемонію над нами» [12, с. 1].

Причина такої неоднозначності полягає в поєднанні політичного світогляду народовців та радикалів, які представляли

різні покоління галицьких політиків, а відповідно, мали різне бачення на вирішення політичних питань. Власне ліберальні погляди переважали у народовців, які як політична течія сформувалися на початку 1860-х рр., а організаційно оформилися 1885 р., коли було створено політичну організацію «Народна Рада».

Ліберальний характер поглядів народовців зумовлювався намаганням заручитися підтримкою імперської влади у протистоянні з поляками, які зберігали владу в краї. Яскравими прихильниками ліберальної ідеології серед народовців були Ю. Романчук, В. Барвінський, А. Вахнянин тощо. Основними політичними чинниками, що сприяли поширенню ліберальної правової ідеології серед українців, було протистояння з поляками та трансформація самого українського руху. Натомість для радикалів ідеї лібералізму були вимушеним кроком на шляху до розв'язання політичних питань. Їх поширення зумовлювалося впливом на світогляд останніх саме поглядів М. Драгоманова.

Що стосується УНДП, її ліберальних поглядів та відповідного впливу ліберальної ідеології на правосвідомість галичан, то її програма ґрунтувалася на чітких позиціях європейського лібералізму в поєднанні з елементами соціального захисту індивідуальних працівників [13, с. 7].

Можна стверджувати, що лібералізм для галичан став основоположною ідеологією, оскільки навіть у момент поразки імперії Габсбургів у Першій світовій війні та її поступового розпаду вони зволікали з проголошенням незалежності і сподівалися через власну ліберальну позицію забезпечити ширші автономні права.

**Висновки.** Таким чином, друга половина XIX ст. стала для Галичини часом активізації національного політичного руху і відповідного проникнення передових для того часу європейських ідеологічних поглядів та учень. Одним із таких був лібералізм.

Визначаючи зміст та ступінь поширення ліберальної ідеології в Галичині на межі XIX – XX ст., можна сформулювати такі висновки:

- лібералізм як політичне явище і як ідеологія проникав на українські землі з Європи, а його перші прояви може спостерігати ще у першій половині XIX ст.;

- основним українським ідеологом лібералізму був М. Драгоманов, однак його погляди не знайшли абсолютного відображення у правовій думці галичан, що, на нашу думку, зумовлене особливостями політичного розвитку краю та правовою системою Австро-Угорщини, яка гарантувала мінімальні особисті та соціальні права;

- характерними рисами галицького лібералізму були абсолютна довіра до імперської влади та намагання розширити власні права, зокрема і соціальні. Основними ідеологами галицького лібералізму можна вважати народовців, представники яких згодом долучилися до створення Української національно-демократичної партії;

- Українська національно-демократична партія, створена 1899 р., була центристською за своїм спрямуванням і чітко дотримувалася ідей європейського лібералізму, який доповнювала національними та соціальними вимогами.

#### *Література:*

1. Луцький А.І. Формування та розвиток правової ідеології в Україні: [монографія] / А.І. Луцький. – Івано-Франківськ: Симфонія форте, 2015. – 445 с.

2. Попович М. Лібералізм – явище не українське? / М. Попович // День. – 2000. – № 188 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://day.kyiv.ua/uk/article/podrobici/liberalizm-yavishche-ne-ukrayinske>.
3. Українська державність у XX столітті : Історико-політологічний аналіз / кер. авт. кол.: О. Дергачов. – К. : Політична думка, 1996. – 440 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://litopys.org.ua/ukrx/zmist.htm>.
4. Ілін Л.М. Еволюція правосприйняття українців починаючи з середини XIX ст. // Науково-інформаційний вісник Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького. Серія Право. – Івано-Франківськ: Редакційно-видавничий відділ Івано-Франківського університету права імені Короля Данила Галицького, 2016. – Вип. 1(13). – С. 59–64.
5. Музика І.В. Ліберальна ідеологія як фактор трансформації сучасного праворозуміння / І. В. Музика // Пробл. філософії права. – 2006/2007. – Т. 4/5. – С. 68–72.
6. Дмитрієнко Ю.М. Правові ідеї ліберального та радикального демократизму як першоджерела української правосвідомості та сучасної адміністративно-територіальної реформи / Ю.М. Дмитрієнко // Право і Безпека. – 2006. – Т. 5. – № 1. – С. 18–21 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib\\_2006\\_5\\_1\\_7](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pib_2006_5_1_7).
7. Круглашов А.М. Політичні ідеї Михайла Драгоманова : автореф. дис. ... докт. політ. наук : 23.00.01 / А.М. Круглашов ; НАН України, Ін-т політ. і етнонац. досліджень. – Київ, 2002. – 39 с.
8. Драгоманов М.П. «Вільна спілка» – «Вольный союз»: Спроба української політико-соціальної програми / Збір і пояснення М. Драгоманова. Переклад Т.Г. Андрусак // Андрусак Т.Г. Шлях до свободи (Михайло Драгоманов про права людини). – Львів: Світ, 1998. – С. 121–189.
9. Круглашов А.М. Держава, нація, людина... М.П. Драгоманов про національний розвиток України / А.М. Круглашов // Вісник Академії наук України. – 1992. – № 2. – С. 22–32.
10. Григоруک Н. Національна ідея у діяльності Української національно-демократичної партії Галичини на початку XX ст. / Н. Григорук // Україна-Європа-Світ. Міжнародний збірник наукових праць. Серія: Історія, міжнародні відносини. – 2013. – Вип. 11. – С. 290–295 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ues\\_2013\\_11\\_30](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Ues_2013_11_30).
11. Сухий О. Галичина: між Сходом і Заходом. Нарис історії XIX – початку XX ст. 2-е вид., доп. / О. Сухий. – Львів: Львівський національний університет ім. І. Франка; Інститут українознавства ім. І. Крип'якевича НАН України, 1999. – 226 с.
12. Відозва // Діло. – 1899. – 24 грудня. – С. 1.
13. Телешун С.О. Національне питання в програмах українських політичних партій в кінці XIX – на початку XX століття : дис. ... канд. іст. наук : 07.00.05 / С.О. Телешун. – К.: 1996. – 179 с.

#### **Довганьч В. А. Реалізація ліберального мировоззрення і ліберальної ідеології в правовому свідомості галичан на рубежі XIX – XX вв.**

**Анотація.** В статті аналізується содержание ліберальної ідеології і ліберального правового мировоззрення, которые реалізовувались в політичних учениях і взглядах галичан кінця XIX – початку XX в. Аргументуються основні історичні і правові передумовки розповсюдження імені ліберального типу правової ідеології серед галицьких українців. Определяються ключеві аспекти реалізації ліберальної ідеології в програмних документах Української національно-демократическої партії і рівень восприяття населенням цих ідей.

**Ключеві слова:** правова ідеологія, лібералізм, правове положення, ліберальна ідеологія, УНДП.

**Dovganich V. Realization of a liberal outlook and liberal ideology in the legal consciousness of the Galicians at the turn of the 19th–20th centuries**

**Summary.** The article analyzes the content of liberal ideology and liberal legal outlook, which were realized in political doctrines and views of Galicians of the late XIX – early XX century. The main historical and legal prerequisites for the

spread of the liberal type of legal ideology among the Galician Ukrainians are argued. The key aspects of the realization of the liberal ideology in the program documents of the Ukrainian National Democratic Party and the level of perception of these ideas by the population are determined.

**Key words:** legal ideology, liberalism, legal status, liberal ideology, UNDP.

*Дергунова О. І.,**здобувач кафедри конституційного права та правосуддя  
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

## ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

**Анотація.** У статті проаналізовані проблеми ефективності правового регулювання громадських стосунків із точки зору юриспруденції і психології. Приділена увага особливостям сприйняття і дотримання правових норм людьми і їх колективами. Розглянуті психологічні аспекти дії правових норм на індивідуальну і громадську свідомість. Розглянута еволюція концепцій розуміння ефективності правового регулювання. Показана необхідність обліку психологічних особливостей індивідів у процесі правотворчості і застосування права.

**Ключові слова:** правове регулювання, ефективність, психологія, психологічна теорія права, метод правового регулювання, суспільна свідомість, антропологічний і ціннісний підхід.

**Постановка проблеми.** Проблема забезпечення ефективною реалізації правових норм актуальна упродовж декількох століть. Багато питань, що стосуються дії юридичних правил, досі залишаються без однозначної відповіді і викликають дискусії в науці і практиці. Одне з таких питань полягає в тому, що лежить в основі дотримання чи порушення людьми правових норм. Вже на ранніх етапах дослідження механізму втілення в життя юридичних правил для вчених стало очевидним те, що ця проблема має не тільки правовий, але й психологічний характер.

Одне з найбільш відомих досліджень у цій області провів Л.І. Петражицький. Ним була заснована психологічна теорія права. Вагому роль в її подальшому становленні та розвитку зіграли такі вчені, як Л. Леві-Брюль, Г. Тард і А. Адлер. Останній досліджував вплив соціального компонента особистості на її поведінку. Відповідна наукова школа була названа «індивідуальною психологією».

**Мета статті** – вивчити вплив психології індивідів і їх колективів на політико-правові явища в суспільстві та державі.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Основна ідея психологічної теорії Л. Петражицького полягає в тому, що право існує в людській психіці, а його джерелом виступають виключно емоції, а не воля або свідомість [1]. При цьому розрізняються морально-односторонні емоції, пов'язані з почуттям свого боргу і зумовлені сприйняттям моральних якостей та юридичних правил, які супроводжують уявлення і про свої, і про чужі права та обов'язки [1].

Емоції являють собою суб'єктивну реакцію психіки на вплив зовнішніх або внутрішніх подразників, яка проявляється у вигляді переживань [2].

Це лише один з елементів психічної діяльності людини, який аж ніяк не завжди має вирішальне значення в регулюванні людської поведінки. У більш пізній історичний період, у 60-і рр. XX ст., виник новий напрям – когнітивна психологія, в рамках якого було звернуто увагу на роль свідомості в поведінці особистості і його внутрішню організацію [3]. У рамках цього наукового напрямку підкреслювалася основна роль у поведінці людини не природних інстинктів, і соціальних компонен-

тів [2]. Як вже було зазначено, вплив соціального компонента особистості на її поведінку досліджувався Адлером. Відповідна наукова школа була названа «індивідуальною психологією». А. Адлер відкидав поділ особистості на три інстанції, про які говорив З. Фрейд [4]. На його думку, структура особистості єдина, а особистісний розвиток детерміновано прагненням людини до переваги. Однак це прагнення може бути не реалізоване внаслідок, наприклад, дефектів фізичного розвитку або несприятливих соціальних умов.

У такій ситуації людина прагне знайти способи подолання почуття неповноцінності і намагається його компенсувати, здійснюючи певні дії [4].

Для права інтерес становить те, наскільки ці дії відповідають суспільним очікуванням і закону.

Свідоме управління емоціями забезпечується волею. Остання дає змогу виконувати особі дії або утримуватись від них, а саме дотримуватись активних і пасивних обов'язків, покладених правовими нормами. У зміст вольової дії входить кілька етапів, серед яких спонукання під впливом потреб, постановка мети, боротьба мотивів, прийняття рішення, вироблення і реалізація плану, аналіз та оцінка дії. Дії можуть бути простими і складними, навмисними і ненавмисними, правомірними або неправомірними [2].

Формування і прояв волі відбуваються разом із розвитком особистості. Залежно від рівня її розвитку формуються відповідні особистісні якості [2].

З точки зору психології, щойно згадані варіанти поведінки особистості пояснюються в положеннях теорії когнітивного дисонансу Л. Фестінгера. Ця теорія має на меті розгляд відносин балансу і дисбалансу між елементами когнітивної карти світу суб'єкта [2]. Відповідно до неї люди прагнуть до внутрішньої гармонії.

При виникненні протиріччя – логічних непослідовностей, невідповідності когнітивних елементів культурним зразкам, невідповідності когнітивних елементів більш широкій системі уявлень або минулого досвіду – виникає дисонанс, що переживається як дискомфорт і викликає поведінку, спрямовану на усунення протиріччя [2].

Окреслені причини дисонансу повною мірою поширюються на правопорушення, які можуть бути здійснені в пориві емоцій (логічна непослідовність), що явно не відповідають культурним зразкам, а також більш широкій системі уявлень (суспільній правосвідомості) і минулому досвіду, якщо врахувати, наприклад, інших людей, які вчинили аналогічні діяння і які зазнали покарання.

Вихід зі стану когнітивного дисонансу можливий через зміну поведінки або сприйняття зовнішнього середовища, розширення когнітивної структури для включення до неї раніше виключених елементів [2].

Тому особа, яка вчинила правопорушення й усвідомлює характер скоєного, заради усунення когнітивного дисонансу може діяти у два способи. Перший спосіб – змінити свою поведінку так, щоб вона відповідала загальноприйнятій системі

уявлені: розкаяться і спробувати відшкодувати шкоду. Другий спосіб – виправдати свій вчинок, увівши в когнітивну структуру елементи на обґрунтування своєї поведінки. Однак ці способи можливі лише у разі усвідомлення особою аморальності своїх дій.

Складніше, коли когнітивна структура влаштована таким чином, що не дає змоги бачити аморальність дій. У такому разі особа орієнтується на мораль, що наявна не в суспільстві загалом, а в певних соціальних групах, в яких правопорушення вважаються справедливими. За таких умов під час їх здійснення когнітивного дисонансу не виникає. Тому введення в когнітивну структуру елементів загальноприйнятої моралі стає завданням правоохоронних органів загалом і пенітенціарної системи зокрема.

Емоції людини і вища форма їх прояву – почуття, а також вплив останніх на поведінку були досліджені в рамках гуманістичної теорії К. Роджерса. За цією теорією, основу характеру людини становлять позитивні імпульси, що діють від народження. Надалі на основі життєвого досвіду формується система уявлень про себе, а також система ідеалів, до яких прагне особа. Оскільки людина потребує поваги оточення, то подеколи вона змушена приховувати свої справжні думки і почуття, проявляючи зовні лише ті, які отримують схвалення інших осіб. Зрештою, виникає внутрішня неврівноваженість, невротичність і подальше віддалення від ідеалу. Отже, особистість тим більше зрівноважена, чим більше згоди або конгруентності між її реальними якостями, почуттями, думками і поведінкою. Максимальне особисте зростання можливе лише тоді, коли людина зустрічає розуміння і співпереживання іншими людьми і відсутня необхідність брехати [5].

Тому, на думку К. Роджерса, єдиним способом не перешкодити актуалізації особистості є надання людині безумовної позитивної уваги, що дає змогу усвідомити, що вона гідна поваги без критики і застережень. Це не тягне необхідності схвалення неправомірної поведінки. Індивід має знати, що вчинив неправильно, але це не применшує його гідності, просто йому варто змінити свою поведінку. У свою чергу, негативна самооцінка, що формується під впливом постійної критики оточення, породжує неприйняття зовнішнього світу [5].

Висловлене особливо актуальне під час розгляду девіантної і делінквентної поведінки неповнолітніх. Його передумовами нерідко виступають осуд і критика з боку однолітків і дорослих, відсутність розуміння і підтримки в разі вчинення помилок.

Не менше значення під час розгляду питання про сприйняття правових норм індивідами має і вплив санкцій на особистість.

Дослідження підтверджують неефективність матеріальної відповідальності, яка в ряді випадків не чинить відчутного впливу на особистість. У свою чергу, покарання у вигляді позбавлення волі призводить до формування тюремної психології, що так само небажане [6, с. 72].

Тому з метою запобігання рецидивної злочинності мають використовуватися санкції, які не передбачають утримання під вартою, але й не пов'язані з грошовим стягненням. До таких покарань належать позбавлення спеціального права, конфіскація незаконно нажитого майна [6, с. 72].

Основне ж значення повинна мати не суворість покарання, а його невідворотність [7].

Інша проблема, що освітлюється в працях Л. Петражицького та інших дослідників, полягає у визначенні сутності права і його співвідношенні з іншими соціальними регуляторами.

Поняття права тлумачилось Л. Петражицьким дуже широко: правовими вважалися будь-які емоційні переживання, пов'язані з уявленнями про взаємні права і обов'язки. При цьому до правових норм ставилися правила різних ігор, зокрема дитячих, правила ввічливості, етикету і т.п., а правовідносинами визнавалися відносини з неживими предметами, тваринами, а також Богом або Дияволом [1].

Крім того, можна зазначити, що право являє собою «наявну в рамках будь-якої політичної організації суспільства сукупність загальнообов'язкових соціальних норм» [8, с. 7].

Це, перш за все, регулятор відносин між людьми на основі загальноприйнятих уявлень про справедливість і порядок.

Відносини між особами, що порушують правові норми, які не відповідають інтересам політично організованого суспільства, суперечать принципам громадського порядку і безпеки. Тому їх не можна назвати правом. У свою чергу, норми моралі різноманітні і не можуть бути уніфіковані [9, с. 573–574].

Отже, особи, які не дотримуються норми права, можуть слідувати певним моральним принципам. Доречність віднесення до моральних норм правил поведінки індивідів, які ведуть асоціальний спосіб життя, гідна окремого дослідження і не є метою цієї роботи. У контексті цієї статті можна лише констатувати, що коректність тверджень про існування «злочинної моралі» доволі сумнівна.

Водночас позбавлене істинності інше твердження Л. Петражицького щодо права. Воно полягає в такому: державна влада формує офіційне право і монополізує владу і примус, однак у державі, крім офіційного права, діє право індивідуальне, інтуїтивне, при цьому кожна соціальна група має свою систему інтуїтивного права [1].

Варто визнати, що тлумачення встановлених державою правових норм може бути як офіційним, даним на основі положень Конституції, прийнятої усім населенням країни, так і повсякденним, на основі розуміння правових норм людьми, з огляду на їх світогляд. Між офіційним і повсякденним розумінням права можливе значне протиріччя, яке здатне привести до порушення юридичних правил людьми через не розуміння останніми ролі норм права чи заперечення її, правової неписьменності або правового нігілізму. Л. Петражицький вважав, що співвідношення офіційного та інтуїтивного права в державі залежить від рівня розвитку культури.

Водночас, на думку дослідника, необхідність існування права зумовлена дефектами людської психіки і дефіцитом моральності. Мірою розвитку останньої вона має витіснити право [1].

Самостійною причиною домінування індивідуального права над офіційним дослідник називає незадовільну якість законодавства. Удосконалення останнього сприяє розвитку менш культурних шарів суспільства [1].

Очевидний вплив правових норм на психологічний стан особистості.

Коректно сформульовані правові норми здатні переконати особу в необхідності їх дотримуватися [10]. Навпаки, якщо юридичні правила незрозумілі, суперечливі або вимагають від людей неможливого, то адресати не в змозі їх виконати. Це викликає неприязне ставлення до законодавства та правової системи [9, с. 471].

Водночас не можна заперечувати роль суспільної та індивідуальної свідомості, рівня культури і моральності у формуванні правосвідомості.

На думку австрійського юриста Е. Ерліха, варто усвідомити, що ефект правової норми визначається не стільки тлумаченням її юристами, скільки іншими обставинами: етичними поглядами народу, його культурою, а також засобами влади, які використовуються нею для втілення в життя правових норм [9, с. 353–534].

Американський юрист Р. Паунд зазначає, що «весь зміст предписаного елемента» («права може бути також розділено на дві частини – імперативну і традиційну»), перша з яких створюється законодавцем, а друга – на основі людського досвіду [9, с. 435].

Якщо на тому чи іншому рівні – індивідуальному, груповому або громадському, – виникає протиріччя між моральною та правовою свідомістю, це може стати причиною відмови від дотримання норм права [9, с. 435].

У психології аналогічної позиції дотримувався К. Юнг. На його думку, психіка людини включає три рівні, в числі яких свідомість і несвідомість, яка може бути особистою та колективною. Остання утворюється зі слідів пам'яті про минуле людства, і відіграє визначальну роль [2].

Р. Паунд зазначає, що стандарти завжди включають деякі моральні судження про поведінку [9, с. 435], а «предписуючий елемент та технічні прийоми у праві політично організованого суспільства завжди формуються на базі комплексу <...> ідеалів, що вважаються вірними і користуються впливом серед людей» – це і є, на думку вченого, «ідеальний елемент» права [9, с. 436]. Таким чином, юриспруденція «адаптує» канони цінностей до завдань певного часу [9, с. 457]. Через це потрібен облік особливостей суспільства і закономірностей розвитку політичного життя [9, с. 459].

**Висновки.** Проведене дослідження дає змогу зробити висновки, що дія правових норм та їх сприйняття індивідами значною мірою зумовлені їхніми потребами, мотивами, моральними установками. Під час здійснення правового регулювання суспільних відносин ці фактори необхідно враховувати, інакше регулювання не буде ефективним. Дослідження психологічних аспектів правового регулювання дає змогу враховувати особистісні особливості індивідів, що утворюють суспільство, закономірності розвитку останнього, його оригінальні духовні властивості.

#### *Література:*

1. История политических и правовых учений: Учебник / Под ред. О.Э. Лейста. – М.: Зерцало, 1999 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.bibliotekar.ru/istoria-politicheskikh-i-pravovyyh-ucheniy-1/index.htm>.
2. Маклаков А.Г. Общая психология: Учебник – СПб: Питер, 2001. – 592 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.gumer.info/bibliotek\\_Buks/Psihol/makl/](http://www.gumer.info/bibliotek_Buks/Psihol/makl/).
3. Краткий психологический словарь / Под общ. ред. А.В. Петровского, М.Г. Ярошевского; Ред.-сост. Л.А. Карпенко. – Ростов н/Д : Феникс, 1998. – 505 с.
4. Ярошевский М.Г. История психологии: От античности до середины XX века: Учеб. пособие для вузов / М.Г. Ярошевский. – М. :

Academia, 1997. – 416 с. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://www.pedlib.ru/Books/1/0182/1\\_0182-148.shtml](http://www.pedlib.ru/Books/1/0182/1_0182-148.shtml).

5. Гуманистические теории личности // Столяренко Л.Д. Психология и педагогика для технических вузов [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://psyera.ru/4630/gumanisticheskie-teorii-lichnosti>.
6. Hans Gunnar Axberger. Det allranna rattsmedvetandet. BRA-rapport. 1996: 1, Stockholm, 1996.
7. Магнуссон С. Роль законопроектов как проводника норм: анализ и прогноз // Оцінка законів та ефективності їх прийняття. Матеріали Міжнародного семінару 16–17 грудня 2002 року, м. Рязань. – М.: Видання Державної Думи, 2003 [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.consultant.ru/law/review/lawmaking/material/#11>.
8. Дробишевський С.А. Політична організація суспільства і право як явища соціальної еволюції / А.С. Дробишевський. – М. : Проспект, 2015. – С. 7.
9. Дробишевський С.А. Історія політичних і правових вчень: основні класичні ідеї : [навч посіб.] / А.С. Дробишевський. – 2-е изд., доп. – М. : Норма, 2010. – С. 573–574.
10. Косарев А.И. Смысл жизни в природе, обществе, назначении государства и права [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.justicemaker.ru/view-article.php?id=26&art=1551>.

#### **Дергунова О. И. Психологические аспекты правового регулирования**

**Аннотация.** В статье проанализированы проблемы эффективности правового регулирования общественных отношений с точки зрения юриспруденции и психологии. Уделено внимание особенностям восприятия и соблюдения правовых норм людьми и их коллективами. Рассмотрены психологические аспекты действия правовых норм на индивидуальное и общественное сознание. Рассмотрена эволюция концепций понимания эффективности правового регулирования. Показана необходимость учета психологических особенностей индивидов в процессе правотворчества и применения права.

**Ключевые слова:** правовое регулирование, эффективность, психология, психологическая теория права, метод правового регулирования, общественное сознание, антропологический и ценностный подход.

#### **Dergunova O. Psychological aspects of legal regulation**

**Summary.** The article analyzes the problems of the effectiveness of the legal regulation of social relations from the point of view of jurisprudence and psychology. Attention is paid to the peculiarities of perception and observance of legal norms by people and their collectives. The psychological aspects of the operation of legal norms on individual and public consciousness are considered. The evolution of concepts of understanding the efficiency of legal regulation is considered. The need to take into account the psychological characteristics of individuals in the process of lawmaking and the application of law is shown.

**Key words:** legal regulation, efficiency, psychology, psychological theory of law, method of legal regulation, public consciousness, anthropological and value approach.

---

# КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

---

*Алескерова Ниязр Габиль гызы,  
научный сотрудник  
Института права и прав человека  
Национальной академии наук Азербайджана,*

## ЦЕНТРАЛЬНЫЕ, МЕСТНЫЕ ОРГАНЫ ВЛАСТИ И УПРАВЛЕНИЯ КАРАБАХСКОГО ХАНСТВА

**Аннотация.** Период существования азербайджанских ханств составляет как противоречивую и сложную, так и одну из славных и почетных страниц очень древней истории нашей страны. Так, по поводу того исторического периода получены новые архивные материалы, была внесена ясность в некоторые вопросы, ранее скрытые от внимания. Нашел свое истинное, научное подтверждение ряд исторических фактов, которые в период существования СССР намеренно искажались и фальсифицировались. Еще раз становится ясно, что в истории азербайджанской государственности период ханств занимает своеобразное место.

**Ключевые слова:** ханство, ханская власть, диван (правосудие), ханская казна.

**Постановка проблемы.** Период существования азербайджанских ханств составляет как противоречивую и сложную, так и одну из славных и почетных страниц очень древней истории нашей страны. Несмотря на то, что история азербайджанских ханств постоянно находится в центре внимания исследователей-ученых, изучению и исследованию этой истории в Азербайджане после обретения своей государственной независимости стали придавать особое значение. Так, по поводу того исторического периода получены новые архивные материалы, была внесена ясность в некоторые вопросы, ранее скрытые от внимания. Нашел свое истинное, научное подтверждение ряд исторических фактов, которые в период существования СССР намеренно искажались и фальсифицировались. Еще раз становится ясно, что в истории азербайджанской государственности период ханств занимает своеобразное место. Именно в годы независимости нашей страны были написаны весомые исследовательские труды по истории Бакинского, Губинского, Иреванского, Лянкоранского, Нахичеванского и Шекинского ханств. Карабахское ханство по своим материальным и человеческим ресурсам, а также экономической и военной мощи среди азербайджанских ханств обладало особой позицией. Поэтому, не изучив историю этого ханства, полную и объективную картину азербайджанских ханств в целом невозможно восстановить. «Глубокое исследование истории Карабахского ханства, как отдельной темы, важно еще и потому, что сегодня наши недоброжелатели соседи-армяне используя помощь ряда антиазербайджанских иностранных сил, захватили родной Карабах. Они, чтобы увековечить свою оккупацию, стараясь придать ей правовую окраску, из кожи вон лезут, «доказать», якобы история Карабаха является частью Армении [6; 3].

**Цель статьи** – проанализировать центральные и местные органы власти и управления Карабахского ханства.

**Изложение основного материала.** Территория возникшего во второй половине XVIII в. Карабахского ханства, являясь составной частью Азербайджана, была его исконной родной землей. Земля Карабахского ханства в глубокой древности и

в раннем средневековье охватывала территорию одного из бывших азербайджанских рабовладельческих государств Албании, провинций Ути и Арцах. Появление на исторической арене названия «Карабах» приписывается приблизительно XII в. По мнению Г. Гейбуллаева, топоним «Карабах» связан с именем племени Карабай (Карабах), являющимся ответвлением печенегов [3, с. 96]. Возникший посредством объединения двух слов тюркского происхождения топоним «Карабах» впервые встречается в 1284 г. у Фазлуллаха Рашидаддина (1247–1318) в книге «Джами-ат-таварих».

Карабахское ханство как независимая государственная структура была образована Панахали-ханом из рода Джаваншира. Укрепляя свою власть внутри ханства, Панахали-хан поставил перед собой цель распространить влияние и на другие территории Азербайджана. Но реализации его цели служили помехой холодные отношения между ним и Шекинским ханом Гаджи Челеби. Для того, чтобы ослабить Гаджи Челеби и поставить в своего рода зависимость от себя, Панахали-хан расположил к себе нахичеванского хана Гейдаргулу и гянджинского Шахверди-хана, к этому делу был привлечен даже царь Картли Ираклий II. Но неожиданное поведение грузинских ханов закончилось взятием в плен вышеуказанных ханов Азербайджана.

Мирза Адыгезал бек пишет: «Услышав эту новость, Гаджи Челеби проявив большую доблесть, решил освободить попавших в плен азербайджанских ханов. Его войска, пройдя через реку Кура, двинулись в сторону Гянджи. Недалеко от мавзолея Низами Гянджеви произошло решающее сражение, которое закончилось полным поражением грузинских войск. А плененные ханы были освобождены и вернулись на свою родину» [5, с. 43].

Необходимо отметить, что рост авторитета карабахского хана и ханства всегда происходил по восходящей линии. Поэтому и другие азербайджанские ханства – Шемахинское, Шекинское, Гянджинское, Эриванское, Нахичеванское и Карабахское – и царство Картли-Кахети проявляли желание стать союзниками Панахали-хана. А.А. Бакиханов пишет: «Усиливающийся с каждым днем Панахали-хан, посредством моста Худаферин соединил эти территории между областями Кюрекчай и Баргушад, а также между областями Мегри и Гюней провинции Карабах, областями Татев и Сисиан провинции Нахичеван, областями Тертер Коланы провинции Иреван, областями Зангезур и Кафан провинции Тебриз. Иногда его власть распространялась на Ардебиль и другие провинции» [2, с. 155].

Как и другие азербайджанские ханства, Карабахское ханство по форме правления также было монархией. Во главе ханства стоял хан, обладающий неограниченной властью (это относительно, поскольку неограниченная власть является компонентом формы правления рабовладельческого периода). Уже находящееся на стадии формирования буржуазных обществен-



ных отношений Карабахское ханство (и другие азербайджанские ханства) назвать феодальной монархией, на наш взгляд, было бы нецелесообразно.

Хан, если следовать современной терминологии, был главной исполнительной власти. Он был верховным главнокомандующим войск, а также главой судебной власти. Власть хана носила наследственный характер. Так, власть передавалась от отца к сыну, от сына к внуку.

Обладающий широкими полномочиями хан в основном осуществлял две нижеследующие главные функции:

- добиться внутренней стабильности ханства, служить интересам привилегированных слоев населения (однако нельзя это оценивать как игнорирование интересов подданных) и т.д.;

- обеспечивать безопасность населения и территории ханства, защитить его от иностранных атак и в то же время расширить территорию ханства.

Значит, во время упадка феодализма и становления капиталистических общественных отношений, также как и в других европейских государствах, в период ханства в Азербайджане во второй половине XVIII в., для управления ханством существовали две основные функции – внутренняя и внешняя.

Ханская власть носила номинальный характер. Полная независимость хана ощущается на всей территории ханства, непосредственное определение режима управления именно им самим не вызывает никаких сомнений. Как и в других азербайджанских ханствах, в Карабахском ханстве везир считался вторым должностным лицом в государстве. В литературе указывается, что везир был ближайшим помощником хана. В Карабахском ханстве везира часто называли мирза (писарь). В период властвования Ибрагимхалил-хана должность везира исполнял выдающийся азербайджанский поэт М.П. Вагиф [7, с. 121]. Следует отметить, что М.П. Вагиф вошел в историю государственности не только Карабахского ханства, но и всего Азербайджана, как выдающийся политический и государственный деятель, а также как один из искусных дипломатов. В возникновении зарубежных политических связей Карабахского ханства и устранении некоторых конфликтов М.П. Вагифу принадлежат особые заслуги.

Карабахское ханство обладало государственным аппаратом расширенного состава. Это его отличало от других ханств. Признаком, характеризующим государственный аппарат ханства, было наличие специального органа в том аппарате. Это был совещательный орган, и назывался он «диван». На «диване» в основном обсуждались и решались вопросы государственного значения:

- 1) подписание мирных соглашений и договоров;
- 2) объявление войны;
- 3) установление размеров и ставок налогов, и распределение их по территории ханства;
- 4) определение количества новых налогов и некоторых повинностей;
- 5) обсуждение уголовных и гражданских дел (некоторых вопросов судопроизводства) и т.д.

В системе местного управления Карабахского ханства существовал ряд полномочий местного значения и назначения. К ним можно отнести следующее:

- мелики (в основном управляли округами);
- смотрители базаров;
- сотники;
- помощники базарных смотрителей;
- старосты.

За исключением меликов, смотрители базаров, сотники, помощники базарных смотрителей и старосты управляли селами. Сотник (в том числе тысячник), на самом деле было воинским званием (он возглавлял сто воинов): «Они в ходе военных операций возглавляли отряды в сотню и тысячу человек. Окружные наместники обладали как административной, так и судебной властью. Старосты и помощники базарных смотрителей избирались сельской общиной. Главная их задача состояла в охране общественного порядка в селе и сборе налогов возлагаемого на общину» [7, с. 123].

В Карабахском ханстве основная задача смотрителей базаров состояла в контроле за рынками. Кроме того, смотритель базара выполнял и некоторые специфические функции. Например, он:

- назначал цену вынесенных на продажу продовольственных продуктов и прочих товаров быта;

- выступал в качестве арбитра в процессе урегулирования спора или конфликтов, возникающих в связи с куплей-продажей.

Несмотря на то, что смотрители базаров формально считались базарной полицией, «на самом деле они отвечали за порядок во всем городе. Смотрители базаров также осуществляли контроль и за соблюдением *норм шариата* (курсив наш – Н.А.). Нарушителей этих норм имели право наказывать и смотрители базаров» [1, с. 58–59]. Значит, можно прийти к выводу, что в Карабахском ханстве имеющие оригинальную функцию в местном управлении смотрители базаров, прежде всего, осуществляли деятельность в качестве администрации. Однако точных сведений о том, кто их назначал и перед кем они несли ответственность, исторические материалы не сообщают. Можно предположить, что смотрители базаров несли ответственность перед наместниками округа.

Территория Карабахского ханства состояла из 21-го округа, в том числе из 5 христианских меликств. Как уже отмечалось, округ управлялся наместником, а меликство – окружным меликом. Некоторые крупные округа управлялись не одним, а двумя наместниками.

Согласно писаным сведениям, в Карабахском ханстве, наряду с округами были значительные территории, находящиеся в собственности отдельных лиц и управляемые владельцами этого имущества [7, с. 111]. Безусловно, эти территории принадлежали семье хана и его близким, а также известным бекам Карабаха.

Как и в других азербайджанских ханствах, в Карабахском ханстве армия также обладала определенной ролью в управлении. Армия, будучи оплотом безопасности ханства, считалась большой военной силой. Но вместе с тем армия формировалась на основе рекрутства (то есть при возникновении необходимости сражения). Значит, Карабахское ханство не имело постоянного, организованного войска. В случае какой-либо угрозы, или при необходимости, сбор войска ложился на плечи хана. Из источников становится ясно, что в период ханств основную часть войска составляла конница. Например, Мирза Джамал Карабаги пишет: «Имена всех сторон в Карабахе написаны в тетрадях и состоят из конного войска, записанного в списки. При возникновении необходимости пешие стрелки округов и сел вместе с окружными меликами вступали в ряды войска» [4, с. 144].

Ни в Карабахском, ни в других ханствах не упоминается о воинской повинности. Кроме того, в Карабахском ханстве каждый воин, привлеченный в ряды армии, вооружался за счет населения, а не казны ханства. М.С. Карабаги писал: «С кочев-

ников-элатов не взималась подать и оброк продуктами. Только когда приводились наемные отряды из Дагестана, для выплаты их зарплаты и компенсации пропавшей или павшей лошади наемного воина, у мирян собиралась денежная подать, припасы, зерно, мелкий и крупный рогатый скот. У семей, не отмеченных в тетрадах слуг и воинов, ничего не забиралось. Они были освобождены от подати. Удовлетворение их потребности в зерне, лошадях и другой нужды являлось обязательством хана. Каждый слуга (человек) войска прикреплялся к одному дому. Тот дом должен был удовлетворить потребности этого слуги и конника» [4, с. 144]. Как видно, именно в таких условиях войско ханства выступало в качестве одного из элементов управления государством.

Таким образом, система управления Карабахского ханства (это, несомненно, может относиться и ко всем ханствам Азербайджана того периода времени) напоминала нижеследующую структуру:

- 1) ханский дворец (центральный аппарат управления);
- 2) финансовый аппарат;
- 3) организации местного управления (исполнения);
- 4) военные силы (аппарат войсковых частей).

Как видно из письменных источников, Карабахское ханство имело простую систему управления. Это, в свою очередь, в значительной степени обусловило неограниченную, в определенном смысле абсолютную власть хана. Именно в такой простой системе управления внутри ханства хан сосредоточил в своих руках функцию и высшей исполнительной власти (главы государства), и судебной власти и верховного главнокомандующего вооруженных сил. Однако хан, хоть и обладал широкими полномочиями, по отношению к знати ханства, бекам и известным людям занимал лояльную позицию, в частности, в делах управления ханства он должен был соглашаться с их мнением. Одним словом, относительные ограничения в полномочиях хана давали о себе знать.

**Выводы.** Таким образом, подведя итоги анализу и суждениям в связи с изложенным, можно сделать такой краткий вывод, что Карабахское ханство Азербайджана являлось государственным образованием, включающим в себя традиции государственности, характерные для восточного общества, а также некоторые специфические черты формирующегося буржуазного общества. Карабахское ханство, по сути своей, не было синтезом ни проявленного на пересечении общественно-экономической формации Востока, ни государственного образования западного образца.

#### *Литература:*

1. Алиев Ф.М., Алиев Ю.М. Эриванское ханство / Ф.М. Алиев, Ю.М. Алиев. – Баку, 1997. – С. 58–59 (на азербайджанском языке).
2. Бакиханов А.А. Гюлюстани-Ирам / А.А. Бакиханов. – Баку, 1991. – 155 с. (на азербайджанском языке).
3. Гейбуллаев Г. Карабах (к этнической и политической истории) / Г. Гейбуллаев. – Баку, 1990. – 96 с. (на азербайджанском языке).
4. Карабахнаме. Книга I. – Баку, 1989. – 144 с. (на азербайджанском языке).
5. Карабахнаме: в 2-х томах, том II. – Баку, 1991. – С. 43 (на азербайджанском языке).
6. Мустафазаде Т. Карабахское ханство / Т. Мустафазаде. – «Сабах», Баку, 2009. – С. 3 (на азербайджанском языке).
7. Мустафазаде Т. Карабахское ханство / Т. Мустафазаде. – Баку, 2010. – 111 с. (на азербайджанском языке).

#### **Алескерова Нігяр Габіль гизи. Центральні, місцеві органи влади і управління Карабахського ханства**

**Анотація.** Період існування азербайджанських ханств являє собою як суперечливу і складну, так і одну з славетних і почесних сторінок дуже давньої історії нашої країни. Так, з приводу того історичного періоду отримані нові архівні матеріали, була внесена ясність у деякі питання, які раніше залишалися поза увагою. Знайшов своє справжнє, наукове підтвердження ряд історичних фактів, які в період існування СРСР навмисно спотворювалися і фальсифікувалися. Ще раз стає зрозуміло, що в історії Азербайджанської державності період ханств займає своєрідне місце.

**Ключові слова:** Ханство, ханська влада, диван (правосуддя), ханська казна.

#### **Aleskerova Nigar Gabil gizi. Central, local authorities of the Karabakh khanate**

**Summary.** The period of existence of the Azerbaijani khanates is both contradictory and complex, and one of the glorious and honorable pages of the very ancient history of our country. So, in occasion of that historical period, new archival materials have been received; clarity has been made in some questions previously hidden from the darkness. I found my true, scientific confirmation of a number of historical facts, which during the period of the existence of the USSR were deliberately distorted and falsified. Once again, it becomes clear that in the history of the Azerbaijanian state, the period of khanates occupies a peculiar place.

**Key words:** Khanate, khan's power, divan (justice), khan's treasury.

**Баєва Л. В.,***кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного, адміністративного та трудового права  
Запорізького національного технічного університету***Назаренко П. Г.,***кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кримінального, цивільного та міжнародного права  
Запорізького національного технічного університету*

## КЛАСИФІКАЦІЯ ПРИНЦИПІВ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ: ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ

**Анотація.** Стаття присвячена основоположним принципам судової влади, які виконують системоутворюючу й системоспрямовуючу функцію в розвитку національного процесуального законодавства, впливають на склад і зміст усіх правовідносин, які виникають у процесі відправлення правосуддя, відбивають найважливіші сутнісні риси інституту судової влади.

**Ключові слова:** держава, влада, судова влада, принципи судової влади, судова реформа, судоустрій, статус суддів.

**Постановка проблеми.** Однією з важливих складових частин сучасного суспільства є право кожної людини на чесне і справедливе правосуддя. Із проголошенням незалежності Україна почала напрацьовувати власну модель побудови громадянського суспільства, невід'ємною частиною якого є судова гілка влади.

Метою розпочатої ще в 1992 р. в Україні судової реформи є формування такої судової влади, яка відповідає б принципам правової держави. Рафікуючи в 1997 р. Конвенцію про захист прав людини і основоположних свобод, наша держава прийняла на себе зобов'язання забезпечити умови для ефективного функціонування судової влади, здатної справедливо розв'язати будь-яку соціально значущу справу, що має юридичні наслідки.

Тривала судова реформа отримала в Україні новий імпульс із прийняттям 2 червня 2016 р. Закону України «Про судоустрій і статус суддів» [1]. Структурні реформи судоустрою, окремих інститутів судочинства зумовлюють актуальність дослідження засадничих положень, на яких мають будуватися організація й функціонування судової влади. Втілення відповідних ідей відбувається шляхом закріплення принципів судової влади в судоустрійному і процесуальному законодавстві. На кожному новому етапі судової реформи загострюються дискусії щодо засадничих основ побудови системи органів судової влади в Україні. Принципи, які мають бути закладені у фундамент цієї системи для забезпечення доступного й оперативного правосуддя, стають предметом широкого обговорення.

Окремі аспекти зазначеної проблеми досліджувалися в роботах таких вітчизняних учених, як В.Б. Авер'янов, О.А. Банчук, В.Д. Бринцев, Т.В. Варфоломєєва, С.В. Васильєв, Д.О. Вовк, С.В. Гончаренко, Ю.М. Грошевий, В.В. Долежан, О.В. Капліна, С.В. Ківалов, М.І. Козюбра, А.М. Колодій, В.В. Комаров, Р.О. Куйбіда, В.Т. Маляренко, І.Є. Марочкін, В.В. Молдован, В.Т. Нор, О.О. Овсяннікова, С.П. Погребняк, Ю.Є. Полянський, Д.М. Притика, О.Б. Прокопенко, П.М. Рабінович, В.В. Сердюк, Н.В. Сібільова, О.Ф. Скакун, В.С. Смородинський, В.М. Тертишник, О.М. Толочко, О.О. Уварова, Л.Д. Удалова, Г.О. Христова, М.В. Цвік, С.В. Шевчук, О.Г. Шило, В.І. Шишкін, М.Є. Шуміло, А.Г. Ярема та ін.

Система принципів судової влади не залишається незмінною. Підкоряючись загальним закономірностям розвитку держави, деякі з них набувають нового змісту, з'являються й нові принципи.

Гостроту питанню додає той факт, що у світі немає зразкових моделей побудови судової влади, а міжнародна спільнота досі не виробила єдиних стандартів судоустрою. У кожній країні структура й побудова судоустрою визначаються з урахуванням традицій та історичного розвитку.

**Мета статті** – визначити вихідні принципи організації й функціонування судової влади в Україні, що становлять фундамент судової системи та судових процедур розгляду й вирішення справ.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** За ст. 6 Конституції України, державна влада в Україні здійснюється на засадах її поділу на законодавчу, виконавчу та судову. Окремий розділ Конституції України присвячений питанням правосуддя як особливій функції державної влади, що здійснюється виключно судами [2].

Виникнення судової влади сягає в далеке минуле, а процес її розвитку триває вже багато століть і пройшов кілька етапів. Цей розвиток не був поступовим, судова влада розвивалася у межах історичних умов становлення конкретних держав.

Усі сторони організації та діяльності суду регулюються нормами права. Серед них варто вирізнити норми, що визначають не окремі деталі устрою суду та його діяльності, а найбільш загальні і найбільш важливі їхні сторони, які, зважаючи на викладене, набувають значення принципів судової влади.

Судово-правова реформа, що провадиться в Україні, прийняття нових матеріальних і процесуальних законів суттєво впливають на вдосконалення системи принципів судової влади, надаючи деяким нового змісту.

Принципами судової влади є норми найбільш загального, керівного характеру, що визначають місце судової влади в системі єдиної державної влади, побудову її основних інститутів та спрямовані на реалізацію завдань, що стоять перед судовою владою. Принципи діють у межах єдиної цілісної взаємопов'язаної і взаємозалежної системи, тому порушення одного з них тягне за собою порушення інших [3, с. 22].

Принципи судової влади визначені як загальні правові положення, що відображають функціональне призначення суду в суспільстві, сприяють досягненню завдань, які стоять перед ним, окреслюють структурну побудову судової системи і процедури відправлення правосуддя. Вони прямо закріплені в конституційних та інших нормативних актах або випливають з їх змісту та правової природи самої судової влади. Правову природу принципів судової влади розкрито через їх основні характеристики: вони відображені в найзагальніших правових нормах, закріплюють або регулюють усі правовідносини, що утворюються в процесі організації й діяльності судової влади, обслуговують зміст інших норм законодавства, що забезпечують дію юридичних механізмів реалізації принципів судової влади, виступають різновидом принципів права, зокрема таких, які регламентують організацію та діяльність органів державної влади й акумулюють у собі всі їх сутнісні риси.

Місце принципів судової влади у загальній системі принципів права зумовлюється тим, що їх дія поширюється на організацію судової системи й на регламентацію процедури судового розгляду справ. Більшість із них є міжгалузевими, оскільки обов'язок їх забезпечення з боку держави випливає з конституційного положення про судовий захист прав і свобод людини (ст. 55 Конституції), а значить, поширюється він на весь процес реалізації судової влади.

У науковій правовій літературі можна виділити три головних підходи до класифікації принципів судової влади. Прихильники першого вважають, що варто виокремити принципи безпосередньо судової влади і принципи її організації й діяльності; другого – що їх варто диференціювати на 2 групи – принципи організації судової влади (організаційні) і принципи її діяльності (функціональні, або організаційно-функціональні); третього – що поділ принципів на організаційні й функціональні є умовним, оскільки обидві групи знаходять своє відбиття і в побудові судової системи, і в процесі вирішення судом юридично значущих справ. Кожен принцип стає органічною частиною єдиної системи. За умови становлення судової влади як рівнозначної й рівновеликої серед інших гілок доречно вести мову про єдину систему принципів її організації й діяльності. Будь-яка внутрішня класифікація останніх буде умовною й можлива хіба що для зручності або доцільності конкретного наукового дослідження. Для практики ж важливим є сам факт визнання цінності судової влади в демократичному суспільстві, ц принципів її організації й функціонування під час судової реформи й у повсякденній судовій роботі [4].

Будучи єдиною, система принципів судової влади поділяється на три підсистеми: інституціональну (загальні принципи судової влади), функціональну (принципи відправлення правосуддя) й організаційну (принципи організації системи судових органів, або судоустрійні принципи). Усі вони хоча й пов'язані між собою, утворюють самостійні галузеві підсистеми, кожна з яких відрізняється сферою поширення і призначенням.

Інституціональні принципи фіксують загальні відносини, що виникають під час запровадження інституту судової влади в суспільстві, окреслюють її місце в системі поділу влади й загальних засад взаємовідносин з іншими державними та приватними інститутами [5, с. 178]. До інституціональних принципів судової влади належать: паритетність, справедливість, верховенство права, законність, здійснення судової влади тільки судом, доступність, незалежність і самостійність, безсторон-

ність, процедурність. Усі вони взаємопов'язані і взаємозалежні, нормативно закріплені на конституційному й законодавчому рівнях.

Функціональні принципи судової влади стосуються відносин, що виникають під час судового розгляду цивільних, кримінальних, господарських, адміністративних та інших справ. Але, на відміну від таких специфічних принципів, на яких будується окремий процес судочинства, функціональні принципи розкривають загальні засади здійснення й реалізації повноважень судової влади, характерні для будь-якого процесу розгляду судової справи і для всіх видів судочинства. До функціональних принципів судової влади, які становлять основні засади провадження судової діяльності, належать: а) державна мова судочинства; б) гласність і відкритість судочинства; в) колегіальний та одноособовий розгляд судових справ; г) участь народу в здійсненні судової влади; ґ) справляння судочинства на засадах рівності сторін; д) змагальність; е) презумпція невинуватості; ж) забезпечення обвинуваченому, підозрюваному, підсудному права на захист; з) право на оскарження судового рішення; и) обов'язковість судового рішення [6].

Організаційні (судоустрійні) принципи звернені до відносин, що виникають не з приводу розгляду й вирішення конкретного виду судової справи, а з приводу організації судової системи, структури її органів, статусу суддів, тобто у зв'язку з організаційними відносинами. До організаційних (судоустрійних) принципів судової влади належать основні засади побудови судової системи та статусу суддів – носіїв судової влади, а саме: а) єдність судової системи і статусу суддів; б) територіальність, спеціалізація та інстанційність у побудові судової системи; в) незалежність, недоторканність, незмінюваність і професіоналізм суддів.

Чітке дотримання всієї системи принципів забезпечує повний, усебічний та об'єктивний розгляд кримінальних, цивільних, господарських, адміністративних та інших справ і, таким чином, виконання завдань судової влади.

Основоположні принципи судової влади виконують системоутворюючу і системоспрямовуючу функцію в розвитку національного процесуального і судоустрійного законодавства, впливають на склад і зміст усіх правовідносин, що виникають у процесі відправлення правосуддя, відбивають найважливіші сутнісні риси інституту судової влади, пронизують собою майже всі основи організації й функціонування судової влади. До них можна віднести: верховенство права й законність, справедливість, гуманізм, рівність громадян перед законом і судом, незалежність, самостійність, повноту, транспарентність. Усі вони мають різну сферу дії у правовій системі.

Варто підкреслити особливий статус таких принципів, як верховенство права, законність, справедливість, гуманізм, рівність громадян перед законом і судом. Вони є загальноправовими, характерними для права загалом, і визначають якісні особливості всіх правових норм національної правової системи незалежно від специфіки регульованих ними суспільних відносин. Ці принципи діють у всіх галузях права, віддзеркалюють загальновізані ідеї й цінності, універсальні для різних народів і незмінні протягом значного періоду історичного розвитку.

Такі ж принципи, як незалежність, самостійність, повнота і транспарентність, поширюють свою дію переважно на правовідносини, що виникають, змінюються і розвиваються у сфері реалізації повноважень, наданих судовій владі. Відправлення правосуддя є важливою і необхідною умовою їхнього втілення.

Базовими організаційними принципами побудови органів судової влади, що відбивають системно-структурні її характеристики, є умови забезпечення: а) доступності правосуддя (у першу чергу, через територіальну доступність); б) компетентності суду (через спеціалізацію суду й суддів та вимоги щодо їх високого професійного рівня); в) прав особи на перегляд судового рішення, винесеного в її справі (в організації судової влади цей стандарт відбивається через ієрархічність побудови судової системи й інстанційність судового провадження [7, с. 134].

Процедурні принципи судової влади містять основні ознаки судового провадження: змагальність, гласність, розумність строків судового провадження, державна мова судочинства, колегіальний і одноособовий судовий розгляд, участь народу у відправленні правосуддя, забезпечення права особи на правову допомогу, обов'язковість і вмотивованість судових рішень.

**Висновки.** Отже, досліджуючи проблеми судової влади, можна стверджувати, що в теорії судоустрою є різні підходи щодо класифікації принципів.

Під принципами судової влади розуміють норми найбільш загального, керівного характеру, що визначають місце судової влади в системі єдиної державної влади, побудову її основних інститутів та спрямованість на реалізацію завдань, що стоять перед судовою владою.

Засади судочинства є нормами прямої дії, мають безперервний, стабільний, виключний, юрисдикційний та системний характер.

Аналіз чинного законодавства України щодо організації діяльності судів свідчить, що доцільно виділити три підсистеми принципів: інституціональні (загальні принципи судової влади), функціональні (принципи відправлення судочинства) й організаційні (принципи організації системи судових органів, або судоустрійні принципи).

Завдяки визначеним рисам принципів судочинства, судова влада отримує значну перевагу в системі стримувань та противаг, оскільки саме в процесі вирішення конфліктних ситуацій з'ясується ефективність прийнятих законодавчою гілкою влади юридичних актів та їх спроможність захистити права, свободи та інтереси особи у державі.

#### *Література:*

1. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 2 червня 2016 р. № 1402-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – С. 7.
2. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп. секр.), Ю.Г. Ба-

рабаш та ін.; Нац. акад. прав, наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2012 – 1128 с.

3. Селіванов А.О. Конституційна юрисдикція: поняття, зміст, принцип верховенства права, правові позиції по справах прав людини і конституційних конфліктів у сфері публічної влади / А.О. Селіванов. – К.: Вид. Дім «Ін Юре», 2008. – 120 с.
4. Загальна теорія держави і права: підруч. для студентів юридичних вищ. навч. закл. / [М.В. Цвік, О.В. Петришин, Л.В. Авраменко та ін.]; за ред. д-ра юрид. наук, проф., акад. АПРН України М.В. Цвіка, д-ра юрид. наук, проф., акад. АПРН України О.В. Петришина. – Харків : Право, 2010. – 584 с.
5. Москвич Л.М. Ефективність судової системи: концептуальний аналіз [Монографія] / Л.М. Москвич. – Харків : Видавництво «ФІНН», 2011. – 384 с.
6. Маляренко В. Кримінально-процесуальне законодавство України: питання становлення і розвитку / В. Маляренко // Право України. – 2003. – № 9. – С. 3–10.
7. Овчаренко В.А. Державний механізм забезпечення інваріантного функціонування судової системи : дис. ... канд. наук із держ. управ. : 25.00.02 / В.А. Овчаренко. – Донецьк, 2008. – 174 с.

#### **Баева Л. В., Назаренко П. Г. Классификация принципов судебной власти в Украине: общетеоретический анализ**

**Аннотация.** Статья посвящена основополагающим принципам судебной власти, выполняющих системообразующую и системоуправляющую функцию в развитии национального процессуального законодательства, которые влияют на состав и содержание всех правоотношений, возникающих в процессе отправления правосудия, отражают важнейшие существенные черты института судебной власти.

**Ключевые слова:** государство, власть, судебная власть, принципы судебной власти, судебная реформа, судоустройство, статус судей.

#### **Bayeva L., Nazarenko P. Classification of Principles of Judiciary in Ukraine: General Theoretical Analysis**

**Summary.** The article is devoted to the fundamental principles of the judiciary, fulfilling the system-forming and system-governing function in the development of the national procedural legislation, influencing the composition and content of all legal relations arising in the process of administration of justice, reflecting the essential features of the institution of judicial authority.

**Key words:** state, authority, judicial authority, the principles of judicial authority, judicial reform, the judiciary, the status of judges.



---

**АДМІНІСТРАТИВНЕ,  
ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО**

---

*Дамірчєєв М. І.,  
доктор юридичних наук, доцент кафедри фінансового права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## КЛАСИФІКАЦІЙНІ КРИТЕРІЇ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ОРГАНІВ, ЩО БЕРУТЬ УЧАСТЬ В ОРГАНІЗАЦІЇ ОБІГУ ПУБЛІЧНИХ КОШТІВ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню проблеми позначення класифікаційних критеріїв диференціації органів, що беруть участь в організації обігу публічних коштів. У статті визначається, що основи структурування системи державних органів необхідно пов'язувати, перш за все, з окремими видами державної діяльності, яка відповідає спрямованості в реалізації публічних завдань. Доведено, що такий критерій є основоположним у разі функціонального розмежування державних органів. Встановлено, що форми організації діяльності державних органів у сфері управління рухом публічних грошових фондів припускають кілька підстав класифікації: 1) участь у процесі державної діяльності; 2) участь у реалізації функцій державної влади; 3) участь, зумовлена об'єктом регулювання.

**Ключові слова:** державна діяльність, критерії класифікації, стадії руху публічних грошових коштів, система державних органів, публічні фонди грошових коштів, публічна фінансова діяльність.

**Постановка проблеми.** Державна діяльність пов'язується зі збалансованим і ефективним функціонуванням державного механізму, співвідношенням і узгодженням повноважень державних органів, які його становлять. Саме тому принципово важливим є узгодження місця певного державного органу в системі складових елементів державного механізму, закріплення за ним відповідних повноважень і завдань найбільш успішного здійснення відповідних державних функцій, із метою реалізації яких, власне, і створюються такі органи.

Дослідженню питань, пов'язаних із виокремленням класифікаційних критеріїв диференціації органів, що беруть участь в організації обігу публічних коштів, присвячені наукові праці Д.В. Вінницького, Л.К. Воронової, О.М. Горбунової, О.О. Дмитрик, С.В. Запольського, І.С. Криницького, А.А. Нечай, О.П. Орлюк, Н.Ю. Пришви, Ю.А. Ровинського, Е.Д. Соколової, Н.І. Хімичевої тощо. Проте, незважаючи на наявність змістовних наукових здобутків із цієї тематики, багато аспектів залишаються нез'ясованими.

**Мета статті** – провести поглиблене науково-теоретичне дослідження питань, пов'язаних із виокремленням класифікаційних критеріїв диференціації органів, що беруть участь в організації обігу публічних коштів.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Основи структурування системи державних органів необхідно пов'язувати, перш за все, з окремими видами державної діяльності, яка відповідає спрямованості в реалізації публічних завдань. Такий критерій є основоположним і базовим при функціональному розмежуванні державних органів. Форми організації діяльності державних органів у сфері управління рухом публічних грошових фондів припускають кілька підстав класифікації.

1. Участь у процесі державної діяльності. Зважаючи на правову природу аналізованих аспектів участі держави та її від-

повідних органів у фінансовій діяльності, можна розмежувати органи на:

а) органи, які реалізують повноваження на стадії правотворчості. Насамперед, необхідно враховувати, що у такому разі йдеться про суб'єктів, які наділені повноваженнями розробляти, надавати характер обов'язкового розпорядження тій чи іншій нормі, гарантувати імплементацію міжнародно-правових норм у національне законодавство.

б) органи, що реалізують повноваження на стадії правозастосування.

Водночас, мабуть, найбільш принципова класифікація органів орієнтована на утримання компетенції. У такому разі йдеться про відповідь на запитання: повноваження органів зумовлені виключно участю у фінансовій діяльності чи, крім неї, зачіпають й інші види суспільних відносин? Тому диференціація державних органів фінансової діяльності включає органи загальної компетенції та органи спеціальної компетенції. Перші з них наділені повноваженнями, зокрема щодо фінансового регулювання, хоча здійснюють більш широкий спектр повноважень. Традиційно до них належать Верховна Рада України, Президент України, Кабінет Міністрів України тощо. Правосуб'єктність другого типу органів охоплює виключно фінансові повноваження, які виражають потенційні перспективи дій таких органів виключно щодо управління рухом публічних грошових фондів;

в) органи, які реалізують повноваження на стадії правоохоронної діяльності. Такий тип органів у фінансово-правовому регулюванні пов'язується з виявом контрольної функції фінансів. При цьому важливо враховувати те, що контролюючі призначення окремого виду органів пов'язуються із відповідною стадією руху публічних грошей. Дуже умовно: стадія формування публічних грошових фондів – фіскальні органи; стадія розподілу – казначейські органи; стадія витрачання – органи фінансової інспекції.

2. Участь у реалізації функцій державної влади. Такий критерій класифікації дає змогу деталізувати характер повноважень відповідного державного органу, який керує певною сферою суспільних відносин залежно від його місця в системі влади. Навряд чи треба зупинятися на детальній характеристиці таких органів, зважаючи на традиційність цього питання на міжгалузевому рівні. Однак нам хотілося б звернути увагу на деякі особливості, характерні для них саме у зв'язку з участю у фінансовій діяльності. Отже, така класифікація державних органів дає змогу виділити:

а) органи законодавчої влади. Законодавча функція Верховної Ради України характерна для будь-якого галузевого регулювання. У той же час участь її в управлінні рухом публічних грошових коштів характеризується певними особливостями. Перш за все, винятковістю. Як приклад наведемо ситуацію 1992–1993 рр. За обставин, що склалися на той час, функція законотворчості була передана Верховною Радою України Ка-



бінету Міністрів України, який наділявся правом приймати декрети Кабінету Міністрів України, що за юридичною силою відповідали законам. Однак особливості реалізації повноважень Верховної Ради України у сфері бюджетних відносин не дали змогу передати повноваження з прийняття Державного бюджету України на 1993 р. Тому єдиним законом, який був прийнятий за цей період, був Закон України «Про Державний бюджет України на 1993 р.». Це абсолютно відповідає припису ч. 2 ст. 92 Конституції України;

- б) органи виконавчої влади;
- в) судові органи.

Досліджуючи роль адміністративного суду, треба врахувати, що в режимі адміністративного судочинства суд має право не лише аналізувати та досліджувати матеріали і докази, надані сторонами, а й вилучити, оцінювати їх. Така специфіка об'єктивно властива спорам за участю суб'єктів владних повноважень, і, безумовно, це стосується спорів, пов'язаних з оподаткуванням, коли йдеться про участь у ньому саме органу державної влади.

Як відомо, чинним законодавством України, а саме п. 56.1 ст. 56 Податкового кодексу України, передбачено, що рішення, прийняті контролюючим органом, можуть бути оскаржені в адміністративному або судовому порядку [5]. Така дворівнева структура оскарження дій та рішень контролюючих органів у податковій сфері притаманна не лише Україні, а й Німеччині, США тощо. Причому, як правило, доказування на цих двох стадіях відбувається з дотриманням різних процедур, а самі процедури врегульовані різними нормативно-правовими актами. В Україні питання доказування в податкових спорах на досудовій (адміністративній) стадії, як відомо, присвячено ряд норм Податкового кодексу України та інших підзаконних нормативно-правових актів.

З огляду на викладене під час доказування в податкових спорах найбільш цікавим вбачається питання щодо процесуального статусу суду та його діяльності як суб'єкта доказової діяльності. «Теорія справедливості» Джона Ролза вимагає від суду безсторонності та незалежності [1, с. 536]. Вивчення законодавства зарубіжних країн дає змогу виокремити певні специфічні риси щодо доказування в таких країнах. Наприклад, у Німеччині обов'язок доказування покладається на суд [9, с. 72–75]. Цікаво, що в Німеччині існує лише дві судових інстанції, які уповноважені розглядати податкові спори. На нижчому рівні створено 18 податкових (фінансових) судів першої інстанції, які встановлюють фактичні обставини справи та вирішують загальноправові питання. Другою інстанцією є Федеральний фінансовий суд ФРН у Мюнхені (Bundesfinanzhof), який входить до п'яти вищих судів Німеччини та є останньою інстанцією за податковими та митними спорами [7, с. 75–78].

Пасивна роль суду, обтяжена лише аналізом доказів, характерна для законодавства США [8, с. 42–45]. За загальним правилом, у процесі розгляду податкового спору в Податковому суді США обов'язок доказування покладається на платника податків. Саме він має довести, що рішення стосовно його податкових зобов'язань є, швидше, помилковим, аніж правильним. Утім, можливі й винятки із цього загального правила. Так, у деяких ситуаціях обов'язок доказування може бути покладено на уряд США. Для того щоб перекласти обов'язок доказування на уряд, платник податків має: довести, що ведення обліку та наявність документального підтвердження відповідає встановленим вимогам; співпрацювати з урядом; надати досто-

вірні докази фактів, пов'язаних із визначенням його податкових зобов'язань [3, с. 73–80].

Варто зазначити, що в Україні повноваження адміністративного суду щодо вилучення та збирання доказів не є підставою для нівелювання засад змагальності сторін спору. Вказані повноваження суду жодним чином не перешкоджають сторонам обґрунтовувати власні вимоги та заперечення доказами, які вони вважають за потрібне надати до суду [4, с. 128].

3. Участь, зумовлена об'єктом регулювання. Ця підстава класифікації є найбільш принциповою під час аналізу видової своєрідності та побудови системи державних органів, повноваження яких зумовлені саме фінансовою діяльністю. У цьому разі стадії руху публічних грошових коштів зумовлюють сукупність і розмежування повноважень органів, які керують рухом публічних грошей:

а) органи фінансової діяльності, повноваження яких пов'язані із забезпеченням руху публічних грошових фондів на першій стадії обігу. Завдання діяльності на цій стадії зводиться до формування публічних грошових фондів. Найчастіше з такими завданнями пов'язувалася реалізація повноважень податкових органів, а нині – органів державної фіскальної служби. Принциповим критерієм віднесення фінансових органів до такого типу є ст. 9 Бюджетного кодексу України, якою закріплюється закритий перелік доходів бюджетів [2]. Тому розширювальний підхід до формування групи таких органів закладається саме тут. Зважаючи на це, до органів, повноваження яких пов'язані з цією стадією, належать митні органи, органи внутрішніх справ тощо.

Мабуть, доречною є їх ретельніша деталізація. Вона може здійснюватися за цілим рядом напрямів. За характером компетенції – це можуть бути безпосередні та опосередковані органи. Безпосередні фінансові органи передбачають систему повноважень, пов'язаних тільки з реалізацією своїх повноважень виключно на цьому етапі руху публічних фондів. До такого типу органів належать тільки податкові органи. Опосередковані фінансові органи характеризуються повноваженнями більш широкого спектру, окремі з яких реалізують завдання саме цієї стадії обігу публічних грошей. Наприклад, завданням митних органів не є формування податкових надходжень (куди, відповідно до ст. 9 Податкового кодексу України, включено і мито [5]), але організації та контроль за надходженням мита є невід'ємною частиною повноважень цих органів;

б) органи фінансової діяльності, які реалізують повноваження щодо розподілу публічних грошових коштів. Концептуальний і базовий розподіл відповідних фондів на необхідні частини пов'язується з рівнем і характером такого фонду. Такий розподіл здійснюється власником грошових коштів, який делегує таке повноваження органу державної влади. У ситуації, коли йдеться про державний централізований грошовий фонд (Державний бюджет) відповідне повноваження притаманне Верховній Раді України. У разі розподілу публічних грошових коштів на рівні територіальної громади вже йдеться про повноваження місцевої ради. Однак безпосередньо розподіл публічних грошових фондів пов'язаний із реалізацією відповідної управлінської діяльності.

Саме для цього існують органи державного казначейства. Їхні повноваження пов'язуються зі стадією розподілу публічних грошових коштів, яка починається з моменту виконання обов'язку з перерахування цих коштів на відповідні казначейські рахунки і закінчується в момент перерахування коштів

розпоряднику бюджетних коштів, що, відповідно, є моментом початку наступної стадії руху публічних грошей.

У деяких випадках із цією стадією пов'язують і повноваження банків, ґрунтуючись на тому, що одержувачі бюджетних коштів можуть розмішувати останні на депозитних рахунках у відповідних банках. Із прийняттям Закону України «Про вищу освіту» [6] відбулися деякі зміни щодо цього – закріплена така можливість тільки щодо державних банків.

Зокрема, положення розд. XII «Фінансово-економічні відносини у сфері вищої освіти» Закону України «Про вищу освіту» забезпечують реалізацію концепції автономності вищого навчального закладу. Дійсно, будь-яка незалежність передбачає існування відповідних джерел фінансування видатків і без них неможлива. Зокрема, ч. 2 ст. 70 Закону України «Про вищу освіту» передбачено, що власні надходження державних і комунальних вищих навчальних закладів, наукових установ, отримані від плати за послуги, які надаються згідно з освітньою, науковою та навчально-виробничою діяльністю, благодійні внески та гранти відповідно до рішення, прийнятого вченою радою вищого навчального закладу, наукової установи, зараховуються на спеціальні реєстраційні рахунки, відкриті в територіальному органі центрального органу виконавчої влади у сфері казначейського обслуговування бюджетних коштів або на поточні та/або вкладні (депозитні) рахунки установ державних банків [6]. Зазначені доходи, а також відсотки, отримані від розміщення коштів вищого навчального закладу, наукової установи на вкладних (депозитних) рахунках в установах державних банків, включаються до фінансового плану (кошторису) вищого навчального закладу, наукової установи і можуть використовуватися на придбання майна і його використання, капітальне будівництво та ремонт приміщень, поліпшення матеріально-технічного, навчально-лабораторного, навчально-методичного забезпечення освітнього процесу тощо в межах статутної діяльності вищого навчального закладу, наукової установи.

Водночас ми вважаємо, що цю ситуацію не варто абсолютизувати, принципово важливо розмежувати публічні фінансові відносини та договірні. Перші мають імперативний характер і є предметом фінансово-правового регулювання, для чого і створені органи державного казначейства, наділені відповідними повноваженнями. Другі є диспозитивними і залишають за публічним суб'єктом право вибору банку або казначейського органу для розміщення тимчасово вільних грошових коштів.

Під час розробки проекту Бюджетного кодексу України наприкінці 90-х рр. ХХ ст. обговорювалася ідея переходу від казначейського виконання бюджетів до банківського. З цією метою передбачалося виділення кількох банків, в яких розміщувалися би бюджетні кошти. При цьому, відповідно, ліквідовувалися б органи державного казначейства. У такому разі можна було б обговорювати віднесення банків до органів із відповідними повноваженнями на цій стадії руху публічних коштів;

в) органи фінансової діяльності, які реалізують повноваження під час витрачання публічних грошових коштів. До такого типу органів належать органи фінансової інспекції. Їх повноваження охоплюють контроль за діями учасників фінансово-правових відносин із моменту отримання публічних грошових коштів до закінчення їх витрачання. Одним із найпринциповіших моментів у контролі за такими діями є цільовий характер витрачання коштів. Важливо, що нецільове витрачання публічних коштів є підставою для притягнення до відповідальності

не тільки безпосередньо в режимі фінансово-правового регулювання, а й закріплюється ст. 210 «Нецільове використання бюджетних коштів, здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням» Кримінального кодексу України.

Безумовно, таку підставу класифікації ми розглядаємо як певну теоретичну абстракцію, оскільки один і той самий орган може, з одного боку, бути представлений у різних класифікаційних підходах, а з іншого – виконувати різні види державної діяльності. Особливу увагу хотілося б приділити останній обставині.

Масштабність реалізації окремих повноважень, пов'язаних із фінансовою діяльністю, не дає змоги розглядати їх у контексті діяльності виключно одного органу. Наприклад, повноваження з розробки проекту Державного бюджету закріплено за Кабінетом Міністрів України. Однак до того, як цей проект вноситься на перше обговорення до Верховної Ради України, остання приймає бюджетну резолюцію, яка набуває форми постанови Верховної Ради України. Без її прийняття остаточний варіант проекту бюджету Кабінет Міністрів сформувати не може. Таким чином, таке повноваження реалізується спільними діями як Кабінету Міністрів України, так і Верховної Ради України. Такий зміст характерний і для прийняття Державного бюджету України. Не зупиняючись на деталях, хотілося б звернути увагу на те, що між першим, другим і третім читаннями Державного бюджету та затвердженням його у Верховній Раді України коректування обговорюваного проекту здійснюється знову Кабінетом Міністрів України.

**Висновки.** Отже, форми організації діяльності державних органів у сфері управління рухом публічних грошових фондів припускають виокремлення кілька підстав класифікації: 1) участь у процесі державної діяльності. Розмежовуємо: а) органи, які реалізують повноваження на стадії правотворчості; б) органи, що реалізують повноваження на стадії правозастосування; в) органи, які реалізують повноваження на стадії правоохоронної діяльності; 2) участь у реалізації функцій державної влади (дає змогу деталізувати характер повноважень відповідного державного органу, який керує певною сферою суспільних відносин залежно від його місця в системі влади). Виокремлюємо: а) органи законодавчої влади; б) органи виконавчої влади; в) судові органи; 3) участь, зумовлену об'єктом регулювання (стадії руху публічних грошових коштів зумовлюють сукупність і розмежування повноважень органів, які керують рухом публічних грошей): а) органи фінансової діяльності, повноваження яких пов'язані із забезпеченням руху публічних грошових фондів на першій стадії обігу; б) органи фінансової діяльності, які реалізують повноваження щодо розподілу публічних грошових коштів; в) органи фінансової діяльності, які реалізують повноваження у разі витрачання публічних грошових коштів.

#### Література:

1. Антологія лібералізму: політико-правничі вчення та верховенство права / упоряд.: С. Головатий, М. Козюбра, О. Сироїд; відп. ред. С. Головатий; наук. ред. С. Головатий, О. Сироїд, О. Волкова, А. Черевко; вст. сл. С. Головатий. – К.: Книги для бізнесу, 2008. – 836 с.
2. Бюджетний кодекс України : Закон України від 08.07.2010 р. № 2456-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 50. – Ст. 572.
3. Ларо Д. Нормы доказательственного права в налоговых спорах / Д. Ларо // Налоговед. – 2011. – № 2(86). – С. 73–80.
4. Педько Ю.С. Становлення адміністративної юстиції в Україні: [монографія] / Ю.С. Педько. – К.: Ін-т держави та права ім. В. М. Корецького НАН України, 2003. – 208 с.

5. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2010. – № 13–14, № 15–16, № 17. – Ст. 112.
6. Про вищу освіту : Закон України від 01.07.2014 р. № 1556-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 37–38. – Ст. 2004.
7. Рекцигель Ш. Обжалование индивидуального налогового акта. Опыт Германии / Ш. Рекцигель // Налоговед. – 2012. – № 5(101). – С. 75–82.
8. Сергеева К.А. Обеспечение доказательств по гражданским делам (краткий обзор законодательств стран общего права) / К.А. Сергеева // Арбитраж. и гражд. процесс. – 2011. – №11. – С. 42–45.
9. Филимонов Б.А. О бремени доказывания в уголовном процессе ФРГ / Б.А. Филимонов // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 1985. – № 5. – С. 72–75.

**Дамирчиев М. И. Классификационные критерии дифференциации органов, которые участвуют в организации обращения публичных средств**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию проблемы обозначения классификационных критериев дифференциации органов, которые участвуют в организации обращения публичных средств. В статье определяется, что основы структуризации системы государственных органов необходимо связывать, прежде всего, с отдельными видами государственной деятельности, которая отвечает направленности в реализации публичных заданий. Доказано, что подобный критерий является основополагающим при функциональном разграничении государственных органов. Установлено, что формы организации деятельности государственных органов в сфере управления движением публичных денежных фондов допускают несколько оснований классификации: 1) участие в процессе государ-

ственной деятельности; 2) участие в реализации функций государственной власти; 3) участие, обусловленное объектом регулирования.

**Ключевые слова:** государственная деятельность, критерии классификации, стадии движения публичных денежных средств, система государственных органов, публичные фонды денежных средств, публичная финансовая деятельность.

**Damirchiev M. Classification criteria for the differentiation of bodies who are participated in the organization of current public funds**

**Summary.** The article is devoted to the study of the problem of distinguishing classification criteria for the differentiation of bodies involved in the organization of public funds circulation. The article determines that the basis of the structure of the system of state bodies should be linked primarily with certain types of public activities, which corresponds to the direction in the implementation of public tasks. It is proved that such a criterion is fundamental in the functional separation of state bodies. It was established that the forms of organization of the activity of state bodies in the field of management of the movement of public money funds suggest several grounds for classification: 1) participation in the process of state activity; 2) participation in the implementation of the functions of state power; 3) participation due to the object of regulation.

**Key words:** state activity, classification criteria, stage of public money movement, system of state bodies, public funds of funds, public financial activity.

Сарибаєва Г. М.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри адміністративного та фінансового права  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО СИСТЕМАТИЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА: ДОСВІД ГАЛУЗІ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА

**Анотація.** У статті зазначено, що в результаті аналізу найновіших напрацювань у сфері систематизації конституційного законодавства України було виявлено, які з них можуть бути застосовані під час систематизації адміністративного законодавства. Виявлено: а) що наразі є актуальною систематизація не тільки конституційного, але й адміністративного законодавства України; б) доцільність звернути особливу увагу на дослідження Р.Л. Анахасяна, О.М. Чашина, А.І. Граціанова, Р.Г. Галука, С.Г. Меленка, Л.М. Добробог, які можуть стати в нагоді під час аналізу перспектив систематизації адміністративного законодавства; в) необхідність визначитись із поняттями «законодавство» та «систематизація законодавства»; г) доцільність уважати міжгалузевим завданням систематизації сприяння послідовній реалізації принципів сучасного українського конституціоналізму; д) необхідність замінити поняття «кодекс збери» на більш вдале, коли йдеться про інкорпорацію галузевого законодавства.

**Ключові слова:** систематизація адміністративного законодавства, систематизація, інкорпорація, адміністративне законодавство, адміністративне право, джерела адміністративного права.

**Постановка проблеми.** Проведення конституційної та адміністративної реформи привертає неабияку увагу до питань систематизації законодавства. У зв'язку із цим особливого значення набувають питання, пов'язані з удосконаленням законодавства відповідних галузей. До 2017 р. по відношенню до конституційного законодавства України було вірним твердження про відсутність системних праць із питань систематизації галузевого законодавства. Але в 2017 р. відбувся публічний захист дисертації на здобуття наукового ступеня кандидата юридичних наук Наталії Михайлівни Кошіль на тему «Систематизація конституційного законодавства України». За умов відсутності аналогічних напрацювань для адміністративного законодавства та враховуючи тісний зв'язок між конституційним та адміністративним законодавством, важливою науковою задачею є аналіз авторських напрацювань Н.М. Кошіль із метою виявлення тих рекомендацій та висновків, які можуть стати в нагоді під час систематизації адміністративного законодавства України.

**Аналіз досліджень.** До числа авторів, які публікували свої напрацювання про систематизацію конституційного законодавства України, належать О.В. Батанов, А.Р. Крусян, Н.В. Мішина, М.П. Орзіх, В.Л. Федоренко, інші. Але їхні праці представлені у вигляді розділів у монографіях, присвячених більш загальним питанням, або у вигляді статей у наукових часописах. У зв'язку з тим до захисту Н.М. Кошіль дисертаційного дослідження на тему «Систематизація конституційного законодавства України» відповідне питання на монографічному рівні

не досліджувалось. Так само, поки що ані на монографічному рівні, ані на рівні статей не приділялась увага виявленню пропозицій, сформульованих для систематизації конституційного законодавства України, які могли б стати в нагоді під час систематизації адміністративного законодавства України.

**Метою статті** є аналіз пропозицій щодо систематизації конституційного законодавства України, які могли б стати в нагоді під час систематизації адміністративного законодавства України.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Н.М. Кошіль, проводячи дослідження на тему «Систематизація конституційного законодавства України», обґрунтувала актуальність своєї роботи такими положеннями:

1) постійним розвитком конституційного законодавства внаслідок проведення конституційної, адміністративної, судової, муніципальної реформ, а також європейськими інтеграційними прагненнями України;

2) динамічністю розвитку конституційного законодавства України;

3) необхідністю усунення суперечностей між національними актами конституційного законодавства та інших дефектів, заповнення прогалин у конституційному праві, зменшення кількості актів конституційного законодавства для полегшення доступу до них та підвищення зручності користування ними – не тільки юристів, але й пересічних громадян, які не є фахівцями в галузі права, але часто виступають як суб'єкти конституційно-правових відносин;

4) нагальністю уніфікації дефініцій [1, с. 1].

Коли йдеться про систематизацію адміністративного законодавства України, актуальність наукового забезпечення відповідних процесів так само можна обґрунтувати і постійним розвитком адміністративного законодавства внаслідок проведення низки реформ, понад усе – триваючою адміністративною реформою і триваючою інтеграцією до Європейського Союзу – до речі, адміністративне законодавство України у зв'язку з нею вимагає значно більше змін, ніж конституційне законодавство України. Що ж до динаміки розвитку, то навряд чи конституційне законодавство України оновлюється та доповнюється новими актами більш активно, ніж адміністративне. І цілком зрозуміло, що активний розвиток адміністративного законодавства робить ймовірним появу дефектів, прогалин, а також необхідність зменшення кількості існуючих актів законодавства. Що ж до проблем із визначенням термінів в актах конституційного законодавства України, то вони не обмежуються виключно законодавством цієї галузі, а зачіпають і галузь адміністративного законодавства, і акти інших галузей законодавства.

Важливість виявлення актуальності дослідження обраної проблематики привертає увагу до того, на що мають бути спрямовані зусилля з систематизації законодавства, у

т.ч. адміністративного законодавства, а тому заслуговують на пильну увагу.

Н.М. Кошіль поставила за мету своєї роботи «Систематизація конституційного законодавства України» характеристику систематизації конституційного законодавства України, її форм та видів, а також розробку та обґрунтування науково-практичних рекомендацій щодо інкорпорації, консолідації та кодифікації конституційного законодавства України [2, с. 6]. Отже, виходячи з мети дослідження, воно представляє собою науково-практичну «адаптацію» напрацювань вчених з теорії права та держави щодо систематизації законодавства до систематизації саме конституційного законодавства.

Враховуючи тісний зв'язок між конституційним та адміністративним правом, напрацювання Н.М. Кошіль у цій сфері можуть стати в нагоді під час систематизації не тільки конституційного законодавства України, але й адміністративного законодавства України. Щодо зв'язку між цими галузями, слід погодитись В.К. Колпаковим, який зазначив: «Найтисніше адміністративне право взаємодіє з конституційним правом. Конституційне право закріплює основи організації і функціонування суб'єктів публічної влади, їхнє місце в державному механізмі; права і свободи людини. Адміністративне право деталізує і конкретизує норми конституційного права. Така деталізація і конкретизація полягає в тому, що адміністративне право визначає юридичний механізм реалізації громадянами своїх прав і свобод; компетенцію структур публічної влади; адміністративно-правові засоби захисту відповідних відносин; форми і методи виконавчо-розпорядчої діяльності публічної адміністрації; основи її галузевої, міжгалузевої, регіональної і місцевої організації» [3, с. 34].

Розділ I своєї дисертаційної роботи Н.М. Кошіль присвятила теоретичним основам дослідження систематизації конституційного законодавства України. У підрозділі 1.1 вона здійснила огляд сучасних досліджень про систематизацію конституційного законодавства. Варто зазначити, що ознайомлення із цим підрозділом свідчить про вірність сформульованого нею висновку: дослідження систематизації конституційного законодавства України на монографічному рівні не проводились. В якості теоретичного підґрунтя у цій сфері автор звертається до праць таких зарубіжних вчених, як В.О. Сивицький та О.М. Босова (фахівці з конституційного права) та Р.Л. Анахасяна та О.М. Чашина (фахівці з питань теорії права та держави у частині відповідно інкорпорації та кодифікації як форм систематизації законодавства). Що ж до досліджень українських вчених, то Н.М. Кошіль звернула увагу на праці здебільшого фахівців з теорії права та держави (А.І. Граціанова, Р.Г. Галюка, С.Г. Меленка, Л.М. Добробог). Враховуючи тісний зв'язок між адміністративним та конституційним правом, під час дослідження перспектив систематизації адміністративного законодавства України доцільно ретельно проаналізувати праці тих фахівців із теорії права та держави, яких відмітила Н.М. Кошіль.

Підрозділ 1.2 аналізованої дисертації має назву «Поняття, мета й завдання систематизації конституційного законодавства України». На його початку авторка цілком логічно зауважує: «Визначаючи поняття «систематизація конституційного законодавства», треба почати з того, як саме розуміти прикметник «конституційне» та іменники «систематизація» й «законодавство» [2, с. 36]. Ознайомлення з міркуваннями Н.М. Кошіль із цього приводу привертає увагу до того факту, що вона відокремлює «законодавство» у вузькому розумінні від «законодавства» в широкому розумінні. При цьому цікаво, що авторка

не формулює власної думки щодо того, яке саме визначення поняття «законодавство» (в широкому чи у вузькому розумінні) слід закріпити в Законі України «Про нормативно-правові акти», ідею прийняття якого вона підтримує. Н.М. Кошіль лише констатує, що за відсутності нормативного визначення поняття «законодавство», слід починати дослідження законодавства в цілому та / або законодавства конкретної галузі з визначення цього поняття [2, с. 44]. Слід погодитись із таким підходом та застосовувати його під час окреслення перспектив систематизації адміністративного законодавства України.

Неабиякий інтерес представляє і надане Н.М. Кошіль визначення поняття «систематизація законодавства» (поняття «систематизація конституційного законодавства вона визначає за аналогією, з урахуванням предмету конституційного права, тому в контексті застосування її напрацювань до систематизації адміністративного законодавства України воно представляє менший інтерес). На її думку, «систематизація законодавства – це результат впорядкування та зведення до єдності положень нормативно-правових актів та міжнародних договорів, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України» [2, с. 62]. Слід відмітити креативний підхід до доволі традиційного визначення цього поняття, адже в юридичній літературі поки що ніколи не йшла мова про те, що систематизація законодавства – це результат певних дій. Як правило, поняттям «систематизація» охоплювалась систематизаційна діяльність, а не її кінцевий результат. Але аргументи Н.М. Кошіль є доволі переконливими – аналізуючи численні спроби прийняття Конституції України до 1996 р., а також Виборчого кодексу України, Муніципального кодексу України, вона стверджує, що навряд чи має сенс вести мову про процес, наслідком якого не став запланований результат.

Привертає увагу і те, як Н.М. Кошіль підійшла до питання визначення переліку завдань систематизації конституційного законодавства. У висновках до Розділу I вона зазначила, що «до завдань систематизації конституційного законодавства України зараховано:

1) сприяння послідовній реалізації принципів сучасного українського конституціоналізму (концептуальне завдання); серед таких принципів авторка назвала принципи верховенства права; верховенства Конституції й законів України; пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами; конституційної законності (конституційності); конституційного демократизму;

2) забезпечення доступу до конституційного законодавства та зручності користування ним;

3) усунення дефектів законодавства і прогалин у конституційному законодавстві» [2, с. 63].

Адміністративне законодавство України, так саме як і конституційне законодавство, поки що не є вільним від дефектів та прогалин, а тому слід взяти до уваги виокремлене Н.М. Кошіль відповідне завдання систематизації конституційного законодавства. Так само актуальним під час здійснення систематизації адміністративного законодавства буде й виявлене Н.М. Кошіль завдання, що полягає в забезпеченні доступу до галузевого законодавства та зручності користування ним. Це завдання є важливим особливо тому, що за своїм обсягом конституційне законодавство України істотно більше, ніж конституційне законодавство України.

Нарешті, останнє виявлене Н.М. Кошіль завдання систематизації конституційного законодавства – сприяння послідовній реалізації принципів сучасного українського конституціона-

Схема неофіційної часткової інкорпорації конституційного законодавства й судових рішень

Конституція України	Закони України й міжнародні договори, згода на обов'язковість яких надана Верховною Радою України	Підзаконні акти	Рішення Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини
...	...	...	...

лізму, яке вона назвала «концептуальним» – доцільно було б іменувати «міжгалузевим». Адже не тільки для галузі конституційного права є актуальним дотримання принципів верховенства права, верховенства Конституції й законів України, пріоритету прав людини перед іншими соціальними цінностями та інтересами, законності (в Н.М. Кошіль – конституційної законності), демократизму (в Н.М. Кошіль – конституційного демократизму). Аналізуючи ці принципи, можна дійти висновку, що кожен із них може бути врахований і під час систематизації адміністративного законодавства України, і під час систематизації законодавства будь-якої іншої галузі.

З двох наступних розділів дисертаційного дослідження Н.М. Кошіль із точки зору доктринального потенціалу для дослідження проблем систематизації адміністративного законодавства України представляє інтерес лише підрозділ 2.1, в якому автор аналізує потенціал інкорпорації по відношенню до конституційного законодавства України.

Аналізуючи ті напрацювання Н.М. Кошіль, які можуть стати в нагоді під час здійснення інкорпорації адміністративного законодавства України, слід наголосити на тому, що авторка істотно розвинула ідеї так званого «кодексу зебри» (детальніше про нього див. [4; 5]) про те, що:

1) такий інкорпораційний підхід доцільно застосовувати не лише до міжнародних документів, але й до актів національного законодавства;

2) доцільно разом з актами законодавства інкорпорувати і рішення Конституційного Суду України та Європейського суду з прав людини з того чи іншого питання, і разі їхньої наявності.

Також, слід скористатись таблицею, яку запропонувала Н.М. Кошіль (табл. 1 [2, с. 77]). Доцільно навести її повністю.

Застосування такого підходу до інкорпорації адміністративного законодавства України представляється перспективним. Слід також підкреслити важливість дотримання запропонованих Н.М. Кошіль меж такої інкорпорації. Авторка цілком вірно підкреслила, що «кодекс зебри» стане в нагоді під час здійснення саме неофіційної інкорпорації (класифікація за суб'єктами), а також саме часткової інкорпорації (класифікація за колом охоплених актів).

Але викликає певні зауваження сама назва – «кодекс зебри». На наш погляд, доцільніше було б підшукати більш наукообразну назву для такого вдалого підходу. Це сприяло б його більшій популяризації серед фахівців-теоретиків та практиків. Наприклад, можна було б вести мову про доцільність супроводження збірки інкорпорованого матеріалу не тільки звичайним змістом (перелік включених до неї матеріалів та номери відповідних сторінок), але й таблицею, що вказує на вид включеного до збірки джерела права та на його юридичну силу. Тому краще вести мову не про «кодекс зебри», а про необхідність класифікації інкорпорованого матеріалу та уміщення результатів у наглядну табличну форму.

Крім того, є цілком очевидним, що коли здійснюється інкорпорація, навряд чи доцільно до назви включати посилання на «кодекс». Адже кодекс ні за яких умов не може виступати результатом інкорпораційної діяльності.

**Висновки.** У результаті аналізу найновіших напрацювань у сфері систематизації конституційного законодавства України було виявлено, які з них можуть бути застосовані під час систематизації адміністративного законодавства. Виявлено: а) що наразі є актуальною систематизація не тільки конституційного, але й адміністративного законодавства України; б) доцільність звернути особливу увагу на дослідження Р.Л. Анахасяна, О.М. Чашина, А.І. Граціанова, Р.Г. Галука, С.Г. Меленка, Л.М. Добробог, які можуть стати в нагоді під час аналізу перспектив систематизації адміністративного законодавства; в) необхідність визначитись із поняттями «законодавство» та «систематизація законодавства»; г) доцільність уважати міжгалузевим завданням систематизації сприяння послідовній реалізації принципів сучасного українського конституціоналізму; д) необхідність замінити поняття «кодекс зебри» на більш вдале, коли йдеться про інкорпорацію галузевого законодавства.

#### Література:

1. Кошіль Н.М. Систематизація конституційного законодавства України : автореф. дис. ... канд. юрид наук : 12.00.02 / Н.М. Кошіль. – Одеса, 2017. – 22 с.
2. Кошіль Н.М. Систематизація конституційного законодавства України : дис. ... канд. юрид наук : 12.00.02 / Н.М. Кошіль. – Одеса, 2017. – 187 с.
3. Курс адміністративного права України: підручник / В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, В.Д. Сушенко та ін. – 2-ге вид., перероб. і допов. – К. : Юрінком Інтер, 2013. – 872 с.
4. Мішина Н. Проблеми доктринального супроводження розвитку конституційної юстиції в Україні / Н. Мішина // Вісник Конституційного Суду України. – 2015. – № 4. – С. 122–126.
5. Мішина Н. «Кодекс зебри» як модельна схема інкорпорації європейських стандартів прав людини / Н. Мішина // Актуальні проблеми правознавства : науковий збірник ЮФ ТНЕУ / редкол.: М.О. Баймуратов та ін. – Тернопіль : Вектор, 2013. – Вип. 3. – С. 113–120.

**Сарыбаева А. Н. Современные подходы к систематизации административного законодательства: опыт отрасли конституционного права**

**Аннотация.** В статье отмечено, что в результате анализа новейших наработок в сфере систематизации конституционного законодательства Украины было выявлено, какие из них могут быть применены при систематизации административного законодательства. Доказано: а) что в настоящее время является актуальной систематизация не только конституционного, но и административного законодательства Украины; б) целесообразность обратить особое внимание на исследования Р. Анахасяна, А. Чашина, А. Грацианова, Р. Галука, С. Меленко, Л. Добробог, которые могут быть полезны при анализе перспектив систематизации административного законодательства; в) необходимость определиться с понятиями «законодательство» и «систематизация законодательства»; г) целесообразность считать межотраслевой такую задачу систематизации, как содействие последовательной реализации принципов современного украинского конституционализма; д) не-

обходимость заменить понятие «кодекс зебры» на более удачное, когда речь идет об инкорпорации отраслевого законодательства.

**Ключевые слова:** систематизация административного законодательства, систематизация, инкорпорация, административное законодательство, административное право, источники административного права.

**Sarybaeva G. Modern Tendencies in Systematization of Administrative Legislation: Constitutional Experience**

**Summary.** The article notes that as a result of the analysis of the latest developments in the field of systematization of the constitutional legislation of Ukraine, it was discovered which of them could be applied in the systematization of administrative legislation. These are such thesis: a) that the current sys-

tematization of not only constitutional but also administrative legislation of Ukraine is relevant; b) expediency to pay special attention to the research of R. L. Anahasyan, O.M. Chashin, A.I. Grazianov, R.G. Galuk, C.G. Melenko, L.M. Dobrobog that may be useful in analyzing the prospects for the systematization of administrative legislation; c) the need to define the concepts “legislation” and “systematization of legislation”; d) the expediency of respecting the intersectoral task of systematizing the promotion of the consistent implementation of the principles of modern Ukrainian constitutionalism; e) the need to replace the notion of “zebras code” with a more successful one when it comes to incorporation of sectoral legislation.

**Key words:** systematization of administrative legislation, systematization, incorporation, administrative legislation, administrative law, sources of administrative law.

*Баранов С. О.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
професор кафедри адміністративного права та адміністративного процесу  
Одеського державного університету внутрішніх справ*

## ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСІБ ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ ДО РАЙОНУ АБО З РАЙОНУ ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ

**Анотація.** У статті розглянуто проблеми забезпечення вимог правового режиму району проведення антитерористичної операції та механізм реалізації адміністративної відповідальності осіб за порушення порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції.

**Ключові слова:** протидія терористичній діяльності, правовий режим району проведення антитерористичної операції, адміністративна відповідальність, склад правопорушення, судова практика.

**Постановка проблеми.** Належне правове забезпечення режиму району проведення антитерористичної операції (далі – АТО) має надзвичайно важливе значення для забезпечення ефективної протидії тероризму, водночас воно має містити чіткі й зрозумілі норми, що визначають правила поведінки як для суб'єктів АТО, так і для цивільних осіб, які опинилися у районі проведення такої операції, що унеможливають свавільне обмеження фундаментальних прав і свобод людини, а також встановлюють юридичну відповідальність за порушення встановлених правових норм.

Відповідно до Закону України «Про боротьбу з тероризмом» антитерористична операція – це комплекс скоординованих спеціальних заходів, спрямованих на попередження, запобігання та припинення терористичної діяльності, звільнення заручників, забезпечення безпеки населення, знешкодження терористів, мінімізацію наслідків терористичної діяльності [1]. У Законі України «Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції» визначено тимчасові заходи для забезпечення підтримки суб'єктів господарювання, що здійснюють діяльність на території проведення АТО, та осіб, які проживають у зоні її проведення чи переселилися з неї [2].

Протидія безпосереднім проявам терористичної діяльності є неможливою без створення певних режимних умов поведінки фізичних і юридичних осіб на території, у межах якої проводиться конкретна антитерористична операція. Цей комплекс правил спрямований на забезпечення максимально ефективних умов для діяльності правоохоронних органів та відвернення можливих негативних наслідків терористичної діяльності. Такий режим у вітчизняному законодавстві отримав назву правового режиму району проведення антитерористичної операції [3, с. 37–41].

Майже 3 роки після початку бойових дій на Донбасі знадобилося для того, щоб виробити нормативно-правову основу для врегулювання суспільних відносин, що виникли внаслідок агресії Росії, та створити правові умови для вирішення соці-

ально-економічних проблем, які мають місце у зоні проведення АТО. Однією з таких проблем є застосування заходів адміністративної відповідальності за дії, пов'язані з порушенням встановленого порядку переміщення товарів та окремих предметів до району або з району проведення АТО.

На нашу думку, це питання має важливе теоретично-прикладне значення не тільки для адміністративної науки, а й для практики адміністрування, особливо в його економічній частині, оскільки від незаконного переміщення матеріальних цінностей через лінію зіткнення державі наносяться багатомільйонні збитки; також не варто забувати, що остання обставина є основою для корупційних проявів із боку військово-адміністративного персоналу державних інституцій, розташованих у зоні АТО.

Ступінь наукового дослідження проблеми. Розгляду проблем застосування адміністративної відповідальності в межах проведення антитерористичної операції на Сході України були присвячені роботи таких вітчизняних учених, як С.А. Трофімов (у його працях обґрунтовується необхідність встановлення адміністративної відповідальності за низку порушень антитерористичного законодавства [3]), М.В. Мазур (досліджував питання застосування адміністративної відповідальності за порушення порядку переміщення товарів до району або з району проведення АТО та наявної судової практики в таких справах [4; 5]) та інші.

Проблемам розмежування адміністративної й кримінальної відповідальності та питанням кваліфікації об'єктивної сторони цих правопорушень присвячені роботи А.О. Данилевського та Ю.О. Данилевської [6].

**Мета статті** зумовлюється, на наше переконання, тим, що в дослідженнях із цієї проблематики залишається досить широкий перелік нерозглянутих науково-теоретичних питань та окремих аспектів застосування адміністративно-правових норм, які потребують свого вивчення, а саме:

– надання чіткого науково-практичного визначення поняття правового режиму переміщення товарів до району або з району проведення АТО;

– подолання правової колізії, яка має місце в змісті окремих нормативно-правових актів, і вдосконалення діючого законодавства із цього питання;

– проведення аналізу судової практики з розгляду адміністративних справ, пов'язаних із порушенням встановленого порядку переміщення товарів до району або з району проведення АТО, та вироблення пропозицій щодо усунення виявлених правових, організаційних і процесуальних недоліків;

– вироблення пропозицій щодо запровадження ефективних засобів запобігання та профілактики правопорушень, пов'язаних



них із порушенням встановленого порядку переміщення товарів до району або з району проведення АТО.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Важливе значення для правового врегулювання зазначеної проблеми мало прийняття Верховною Радою України 17 липня 2015 р. Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції», за яким Кодекс України про адміністративні правопорушення (далі – КУпАП) було доповнено ст. 204-3, що встановлювала відповідальність за порушення порядку переміщення товарів до району або з району проведення АТО, а Закон України «Про боротьбу з тероризмом» було доповнено ст. 14-1, згідно з якою переміщення товарів до району або з району проведення АТО здійснюється в порядку, що встановлюється урядом за поданням Служби безпеки України [7].

Нагадаємо, що об'єктом досліджуваного адміністративного правопорушення є суспільні відносини з приводу забезпечення правового режиму переміщення товарів до району або з району проведення АТО, який урегульований нормами чинного законодавства. Так, згідно з положеннями ст. 14 Закону України «Про боротьбу з тероризмом» у районі проведення АТО на час її проведення може бути встановлено спеціальний порядок, вводиться тимчасове обмеження прав і свобод громадян [1].

Родовим об'єктом правопорушення є суспільні відносини, урегульовані порядком переміщення осіб, транспортних засобів і вантажів (товарів) через лінію зіткнення в межах Донецької та Луганської областей.

Об'єктивну сторону цього виду правопорушень складають переміщення товарів до району або з району проведення АТО, яке здійснюється з порушенням порядку, встановленого постановою уряду від 1 березня 2017 р. № 99 [8], Наказом Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб (далі – МТОТ) «Перелік товарів, дозволених для переміщення до/з гуманітарно-логістичних центрів та через лінію зіткнення» від 24 березня 2017 р. № 39 [9] та Наказом керівника антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей «Про затвердження Тимчасового порядку контролю за переміщенням осіб через лінію зіткнення у межах Донецької та Луганської областей» від 14 квітня 2017 р. № 222ог.

Важливими складниками кваліфікації об'єктивної сторони цього правопорушення є такі елементи: по-перше, наявність чіткої регламентації такого переміщення (воно досить чітко визначене у вищенаведених нормативно-правових актах); по-друге, наявність дій, що спрямовані на порушення встановленого порядку такого переміщення, а саме:

– відбувається поза місцем розташування контрольних пунктів в'їзду/виїзду (ця норма закріплена в п. 3 Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції [8]);

– переміщення суб'єктами господарювання транспортних засобів, вантажів (товарів) у зоні АТО через лінію зіткнення здійснюється виключно засобами залізничного транспорту, за винятком випадків, визначених координаційним центром із питань режиму та економічної діяльності на територіях, прилеглих до смуги безпеки вздовж лінії зіткнення (далі – координаційний центр), стосовно товарів гуманітарної допомоги (п. п. 21 та 31 Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції [8]);

– суб'єкт господарювання для переміщення товарів має бути включений до переліків суб'єктів господарювання, які мають право здійснювати такі переміщення (п. 10 Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції [8]);

– суб'єктам господарювання забороняється переміщувати на тимчасово неконтрольовану територію та з тимчасово неконтрольованої території товари, за винятком: а) харчових продуктів у визначенні Закону України «Про безпечність та якість харчових продуктів», які переміщуються в складі гуманітарних вантажів; б) лікарських засобів і виробів медичного призначення, які переміщуються в складі гуманітарних вантажів; в) товарів та продукції (у тому числі тих, що забезпечують функціонування й обслуговування або є необхідними у виробничому процесі) металургійної, гірничозбагачувальної, вугледобувної та енергогенеруючої галузей, об'єктів критичної інфраструктури за переліком та обсягами (вартість, вага, кількість), які затверджуються спільним рішенням МТОТ та Міністерством економічного розвитку і торгівлі України;

– фізичні особи можуть здійснювати переміщення товарів у ручній поклажі або супроводжуваному багажі автомобільним транспортом, сумарна фактурна вартість яких не перевищує еквівалент 10 тис. грн та сумарна вага яких не перевищує 75 кг на одну особу; з гуманітарно-логістичних центрів на неконтрольовану територію – товари, сумарна фактурна вартість яких не перевищує еквівалент 20 тис. грн та сумарна вага яких не перевищує 150 кг на одну особу; особисті речі відповідно до визначеного Переліку та обсягів товарів, дозволених для переміщення до/з гуманітарно-логістичних центрів та через лінію зіткнення, затвердженого Наказом МТОТ від 11 квітня 2017 р. № 45. Підакцизні товари мають право переміщувати громадяни, яким виповнилося 18 років [8].

У виняткових випадках за рішенням координаційного центру та за погодженням із керівником антитерористичної операції з метою оперативного реагування, запобігання й подолання наслідків виникнення особливих соціальних чи економічних обставин, пов'язаних із загрозою життю й здоров'ю людей, порушенням нормальних умов життєдіяльності та ліквідацією наслідків надзвичайних ситуацій, які унеможливають дотримання вимог Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції, через лінію зіткнення можуть бути переміщені товари без обмежень, визначених у цьому порядку (п. 22 Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції [8]).

Рішення на видачу дозволу на переміщення матеріальних цінностей приймають уповноважені особи Державної фіскальної служби України (далі – ДФС), МТОТ, Координаційного центру, Служби безпеки України, а на пропуск товару (майна) у контрольних пунктах в'їзду/виїзду через лінію зіткнення – представники ДФС, Державної прикордонної служби України та Служби безпеки України.

Ще однією важливою частиною характеристики об'єктивної сторони правопорушення є місце його вчинення. Таким місцем законодавець визначає межу району проведення антитерористичної операції, якою є лінія зіткнення – умовне розмежування між тимчасово неконтрольованою територією та контрольованою територією (ч. 10 п. 2 Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції), а також контрольні пункти в'їзду/виїзду (на автомо-

більшому й залізничному транспорту) та контрольні пости в межах дорожніх коридорів на залізниці [8].

Варто зауважити, що за дії, пов'язані з вивезенням із зони АТО зброї, вибухових речовин і боєприпасів, особу може бути притягнуто до відповідальності за ст. 263 Кримінального кодексу України «Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» [10]. Водночас за вивезення чи ввезення в зону АТО історичних цінностей або антикваріату особа несе адміністративну відповідальність згідно зі ст. 204-3 КУпАП [11].

Суб'єктом порушення порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції є фізичні осудні особи у віці з 16 років, посадові особи підприємств, установ та організацій, а також юридичні особи. Суб'єктивною стороною правопорушення, визначеного в ст. 204-3 КУпАП, є прямиий умисел [11].

Що стосується санкцій, то вони передбачають накладення штрафу на правопорушників від 10 до 100 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що складає від 170 до 1 700 грн, з конфіскацією таких товарів. Ті ж дії, вчинені особою, яку впродовж року було притягнуто до відповідальності за це правопорушення, посилюють розмір штрафу, який застосовується до неї, – від 100 до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян (від 1 700 до 3 400 грн) з конфіскацією таких товарів.

Протоколи про такі адміністративні правопорушення уповноважені складати посадові особи органів ДФС, а розгляд справ покладається на суддів районних, районних у місті, міських чи міськрайонних судів (ст. ст. 221 і 255 КУпАП) [11].

Аналізуючи судову практику застосування до правопорушників ст. 204-3 КУпАП, а також позиції окремих учених і практиків-юристів, можна зробити певні висновки, на підставі яких обґрунтувати власні пропозиції щодо покращення адміністрування в цьому питанні.

Проведений нами аналіз не тільки виявив проблеми застосування судами ст. 204-3 КУпАП, а й дав надзвичайно цікаві результати, які можуть бути корисними для дослідників проблем ефективності законодавчої роботи, законодавчої техніки, застосування українськими судами практики Європейського суду з прав людини, місця судової практики в системі джерел права України.

Судова практика застосування адміністративної відповідальності за порушення порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції свідчить про те, що до судових органів Луганської й Донецької областей, які контролюються владою України, від посадових осіб ДФС упродовж календарного року надходить приблизно 1 тис. справ, з яких приблизно третину було закрито суддями, а особи звільнені від адміністративної відповідальності. Підстави прийнятих рішень були такими: а) малозначність діяння (ст. 22 КУпАП) [11]; б) відсутність складу правопорушення (недоведеність факту переміщення товарів через лінію розмежування, невизначення місця вчинення, відсутність вини (прямого умислу), наприклад, відсутність протиправного наміру порушника здійснити перевезення товарів в район (або з району) проведення антитерористичної операції); в) порушення порядку оформлення процесуальних документів (помилки в оформленні адміністративних протоколів, наприклад, неправильно визначено вагу чи вартість товарів, неналежно оформлені пояснення свідків або правопорушника) тощо. Приблизно 20% справ були повернені в підрозділи ДФС для належного

процесуального оформлення або у зв'язку з неправильно визначеною територіальною підсудністю.

До вступу в дію Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції [8] значна кількість справ за ст. 204-3 КУпАП припинялися, а винні особи звільнялися від відповідальності судами внаслідок відсутності складу правопорушення, оскільки, на думку деяких суддів, порушення Тимчасового порядку контролю за переміщенням осіб, транспортних засобів та вантажів (товарів) через лінію зіткнення у межах Донецької та Луганської областей, затвердженого Наказом Першого заступника керівника Антитерористичного центру при Службі безпеки України (керівника Антитерористичної операції на території Донецької та Луганської областей) від 12 червня 2015 р. № 4150г, не утворювало склад адміністративного правопорушення, передбаченого ст. 204-3 КпАП України, оскільки такий порядок, відповідно до закону, повинен встановлюватись виключно Кабінетом Міністрів України [5]. Ця обставина, безумовно, суттєво знижувала ефективність правоохоронної діяльності та загальної превенції.

Сьогодні багато питань у судовій практиці викликають неузгодженість санкції ст. 204-3 КУпАП у частині призначення додаткового покарання у вигляді конфіскації товарів. З аналізу змісту матеріалів адміністративних справ, порушених за ст. 204-3 КУпАП, вбачається, що товар, який переміщується до району або з району проведення АТО, як правило, не належить особі, яка його переміщує (водій транспортного засобу, експедитор, провідник вагону та інші особи, які є працівниками підприємств, установ, організацій), тому з огляду на таку обставину судді намагаються не приймати рішення про його конфіскацію відповідно до положення ст. 29 КУпАП, згідно з якою конфісковано може бути лише предмет, який є в приватній власності порушника [11].

Водночас якщо Порядок переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції порушила фізична особа, якій належить товар на праві приватної власності (громадянин, який намагається вивезти своє майно з району проведення АТО, фізична особа – підприємець тощо), то в цьому випадку товар безумовно конфіскується. На нашу думку, подібна судова практика застосування юридичних санкцій є порушенням принципу рівності всіх перед законом, гарантованого ст. 24 Конституції України.

**Висновки.** Таким чином, пропонуємо запровадити кримінальну відповідальність за порушення порядку переміщення товарів у великих розмірах або окремих предметів до району чи з району проведення АТО (великий розмір – вартість товару на суму в 3 тис. й більше неоподаткованих мінімумів доходів громадян або окремі предмети, на які встановлено дозвільний порядок обігу), що дасть змогу застосовувати до таких товарів (предметів) так додаткову санкцію, як конфіскація, уже в порядку кримінального судочинства. Відповідно, переміщення товарів у розмірах, що є меншими за запропоновану межу, буде становити адміністративне правопорушення.

#### *Література:*

1. Про боротьбу з тероризмом : Закон України від 20 березня 2003 р. № 638-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 25. – Ст. 180.
2. Про тимчасові заходи на період проведення антитерористичної операції : Закон України від 2 вересня 2014 р. № 1669-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 44. – Ст. 2040.

3. Трофимов С.А. Относительно введения административной ответственности за нарушение законодательства о правовом режиме района проведения антитеррористической операции / С.А. Трофимов // Теория і практика правознавства. – 2011. – № 1. – С. 37–41.
4. Мазур М.В. Адміністративна відповідальність за порушення порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції / М.В. Мазур [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mv-mazur.at.ua/publ>.
5. Мазур М.В. Аналіз практики застосування судами ст. 204-3 КпАП України / М.В. Мазур [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mv-mazur.at.ua/publ/1-1-0-23>.
6. Данилевський А.О. Бланкетні ознаки в нормах про порушення порядку в'їзду на тимчасово окуповану територію України та виїзду з неї: проблеми тлумачення та правозастосування / А.О. Данилевський, Ю.О. Данилевська // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2016. – № 4(76). – С. 69–77.
7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції : Закон України від 17 липня 2015 р. № 649-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/649-19>.
8. Про затвердження Порядку переміщення товарів до району або з району проведення антитерористичної операції : Постанова Кабінету Міністрів України від 1 березня 2017 р. № 99 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/99-2017-п/ed20170301>.
9. Про затвердження Переліку та обсягів товарів, дозволених для переміщення до/з гуманітарно-логістичних центрів та через лінію зіткнення : Наказ Міністерства з питань тимчасово окупованих територій та внутрішньо переміщених осіб від 24 березня 2017 р. № 39 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z0417-17/ed20170324>.
10. Кримінальний кодекс України : Закон України від 5 квітня 2001 р. № 2341-III [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/ed20170903>.
11. Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон України від 7 грудня 1984 р. № 8073-X [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://ips.ligazakon.net/document/view/KD0005?an=3273&kk=1&comment\\_an=3273](https://ips.ligazakon.net/document/view/KD0005?an=3273&kk=1&comment_an=3273).

**Баранов С. А. Проблемы применения административной ответственности лиц за нарушение порядка перемещения товаров в район или из района проведения антитеррористической операции**

**Аннотация.** В статье рассмотрены проблемы обеспечения требований правового режима района проведения антитеррористической операции и механизм реализации административной ответственности лиц за нарушение порядка перемещения товаров в район или из района проведения антитеррористической операции.

**Ключевые слова:** противодействие террористической деятельности, правовой режим района проведения антитеррористической операции, административная ответственность, состав правонарушения, судебная практика.

**Baranov S. Problems of administrative liability of individuals for violation of the order of moving goods to the district or from the area of the anti-terrorist operation**

**Summary.** The article deals with the problems of ensuring the requirements of the legal regime of the district of carrying out the antiterrorist operation and the mechanism of realization of the administrative responsibility of individuals for violation of the order of moving goods to the district or from the area of the anti-terrorist operation.

**Key words:** counteraction to terrorist activity, legal regime of the district of carrying out an antiterrorist operation, administrative liability, composition of the offense, judicial practice.

*Кондратенко В. М.,**кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри галузевого права**Центральноукраїнського державного педагогічного університету імені Володимира Винниченка*

## АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ: ШЛЯХИ ПЕРЕЙНЯТТЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ

**Анотація.** У статті здійснено аналіз закріплених у нормативно-правових актах повноважень органів публічної влади щодо застосування ними адміністративно-правових засобів із метою забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю. Особлива увага зосереджена на діяльності державної влади та місцевого самоврядування Німеччини, Польщі, США, Франції, Швеції. Обґрунтовується необхідність впровадження національних стратегій діяльності публічної влади в окресленій сфері з урахуванням стандартів ЄС, а також створення державних органів, які б інтегрували роботу з особами з інвалідністю за всіма напрямками.

**Ключові слова:** забезпечення прав і свобод, органи державної влади, особи з інвалідністю, публічна влада, соціальне забезпечення.

**Постановка проблеми.** Наприкінці ХХ ст. набуває актуальності проблема гармонізації законодавства України з правовими системами держав-учасниць ЄС, а також врахування низки правових положень інших розвинутих країн світу. Основними стадіями цього процесу є ратифікація Конвенції про захист прав і основоположних свобод людини та Конвенції ООН про права осіб з інвалідністю, затвердження стратегії інтеграції України до ЄС тощо. Як результат, нині наша країна, як і уся міжнародна спільнота, ухвалює правові акти та застосовує значну кількість адміністративно-правових засобів задля допомоги людям з обмеженими функціональними можливостями у здійсненні ними своїх прав та реалізації здібностей.

Процес створення ефективної системи державного забезпечення осіб з інвалідністю в Україні залежить від багатьох чинників. Чільне місце серед них відводиться використанню позитивного досвіду зарубіжних країн щодо удосконалення адміністративно-правового забезпечення в окресленій сфері з боку уповноважених органів публічної влади.

Питання адміністративно-правового забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю у різних сферах суспільного життя, а також відповідної практичної діяльності органів державної влади та органів місцевого самоврядування ставали предметом наукових пошуків низки вітчизняних фахівців, серед яких: А.М. Куца, О.Й. Лесько, Н.М. Митіна, О.В. Паровишник, С.В. Пасічніченко, А.А. Пухтецька, Є.Ю. Соболев, Л.П. Шумна, М.В. Чічкань.

**Мета статті** – проаналізувати закріплені в нормативних актах повноваження щодо застосування органами публічної влади адміністративно-правових засобів із метою забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю.

**Вклад основного матеріалу дослідження.** Діяльність органів публічної влади зарубіжних країн щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю полягає у розробленні організаційних, економічних, соціальних та реабілітаційних заходів, а також

контролі та оцінці виконання національних програм і надання послуг, спрямованих на забезпечення рівних можливостей для інвалідів. Вона здійснюється державними і муніципальними органами та установами соціального захисту, освіти, охорони здоров'я, інших сфер у співробітництві з недержавними органами.

До повноважень виконавчих та місцевих органів влади належить розроблення загальнодержавної соціальної політики щодо осіб з інвалідністю та її реалізація як у країні загалом, так і на регіональному та місцевому рівнях, координація дій щодо здійснення програм соціального захисту інвалідів з іншими офіційними установами, а також із неприбутковими організаціями та бізнесом [1, с. 45]. Законодавство зарубіжних країн закріплює інститути соціального захисту, визначає коло державних органів, які беруть участь у реалізації програм захисту осіб з інвалідністю або координують питання їхнього соціального захисту, а також відповідають за їх виконання. Так, Управління у справах інвалідів здійснює загальну координацію соціальної адаптації інвалідів, співпрацює з державними органами з метою сприяння вирішення питань інвалідності. Наприклад, Міністерство транспорту вирішує питання доступності та безпеки транспортної системи Канади для інвалідів, Міністерство закордонних справ і міжнародної торгівлі Канади надає безплатну і доступну інформацію різним категоріям інвалідів про подорожі для людей з обмеженими можливостями, консульські послуги тощо [2].

Загалом у Канаді програми, спрямовані на вирішення проблем інвалідів, існують більш ніж у тридцяти міністерствах, агентствах та інших державних органах. Окрім того, Управління у справах інвалідів відіграє провідну роль у розвитку партнерських відносин між інвалідами, центральними і місцевими органами, громадами та установами, які надають підтримку особам з інвалідністю. Основні завдання Управління полягають у спрямуванні та координуванні, а також у вирішенні питань щодо навчання, працевлаштування, транспортування, інформування та консультування інвалідів тощо.

Питання соціального забезпечення осіб з інвалідністю у Швеції належать до компетенції Міністерства охорони здоров'я та соціальних справ, при якому створено Національну раду з питань охорони здоров'я та соціального забезпечення з метою узагальнення, систематизації, аналізу та поширення інформації з питань соціального забезпечення осіб з обмеженими можливостями, розроблення стандартів відповідно до законодавства, а також ведення офіційної статистики. Пріоритетним принципом державної політики щодо інвалідів у Швеції є принцип рівності прав кожної людини, а також її цінності для суспільства. У зв'язку з цим нагальним завданням у роботі з особами з інвалідністю є організація персональної їх підтримки та обслуговування, яка регламентується у Законі про підтримку і послуги для людей із певними функціональними вадами [1, с. 184–187].

Питання організації та контролю соціального захисту інвалідів у Данії належить до компетенції Міністерства соціальних справ, Національного управління соціального забезпечення. Діяльність органів публічної влади цієї країни щодо забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю базується на таких принципах: рівних можливостей – зміна та адаптування умов у суспільстві до потреб осіб з інвалідністю з метою надання їм можливості для пересування, а також активної участі у громадському житті на рівних умовах з особами, які не є інвалідами; солідарності – відповідальність усіх за забезпечення доступу осіб з інвалідністю до необхідних послуг, а також їх фінансування державою з податкових надходжень; відповідальності – державний орган несе відповідальність не лише за надання соціальної допомоги чи будь-якої послуги, відповідальність поширюється й на інші сфери; компенсації – особі з інвалідністю мають бути максимально компенсовані значні додаткові витрати, пов'язані з обмеженням її функціональних можливостей або наданням безплатних послуг [3, с. 112–116].

Діяльність публічної влади Польщі спрямована на реалізацію та захист прав і свобод інвалідів, закріплених у Законі про права осіб з інвалідністю, ухваленому в 1997 р., зокрема право на доступ до суспільних благ і послуг, які дають змогу брати активну участь у житті суспільства, комплексну медичну та соціальну реабілітацію, отримання виплат з урахуванням типу і ступеня інвалідності, отримання освіти нарівні з особами без інвалідності, а також на індивідуальне навчання тощо [4].

Робота органів публічної влади Польщі здійснюється у двох основних напрямках: профілактика інвалідності та усунення її наслідків із метою розширення функціональних можливостей і активності осіб з обмеженими можливостями у суспільному житті. Координація цієї діяльності здійснюється Міністерством праці та соціальної політики та Урядовим уповноваженим у справах інвалідів, а саме: розроблення та надання висновку щодо законопроектів, що стосуються зайнятості, реабілітації та якості життя людей з обмеженими можливостями; ініціювання та реалізація заходів із мінімізації наслідків інвалідності та бар'єрів для людей з обмеженими можливостями в суспільстві; розроблення проектів державних програм щодо вирішення проблем людей з обмеженими можливостями; співробітництво з неурядовими організаціями та фондами, координація і контроль за виконанням завдань.

Уповноважений виконує свої функції за сприяння Управління Урядового уповноваженого з питань інвалідів, яке є окремим структурним підрозділом Міністерства праці та соціальної політики. До його складу входить кілька департаментів, що розробляють стратегічні плани для осіб з обмеженими можливостями щодо професійної реабілітації та соціальної допомоги, освіти, безбар'єрного життя, співпраці з органами місцевого самоврядування тощо, а також судового захисту прав інвалідів із метою їхньої ефективної інтеграції у суспільство [4].

У Великобританії, Франції, Японії питання організації діяльності публічної влади щодо соціального захисту та реабілітації осіб з інвалідністю належать до компетенції Міністерства охорони здоров'я та соціального забезпечення. У Німеччині цими питаннями опікується Міністерство праці та соціальних справ, в Австрії – Міністерство соціальних справ, у Фінляндії – Міністерство спеціальних прав і здоров'я. Однак варто зауважити, що ці органи вирішують широке коло питань, пов'язаних не лише з вирішенням проблем інвалідності [2].

Основною тенденцією останніх років у діяльності органів публічної влади зарубіжних країн щодо забезпечення прав і

свобод інвалідів є створення окремих органів, які б інтегрували та контролювали роботу з цією категорією осіб за всіма напрямками з метою ефективної інтеграції їх у життя суспільства. Так, у 2006 р. було створено Шведське агентство з координації політики інвалідності – урядова організація, яка є координуючим і експертним органом із питань реалізації і захисту прав та свобод інвалідів. Агентство активно впливає на формування і реалізацію політики щодо осіб з інвалідністю шляхом здійснення аналізу діяльності відповідних державних та муніципальних органів Швеції, видання методичних посібників для інвалідів, проведення анкетування з різних проблем осіб з інвалідністю тощо [3, с. 126].

У Великобританії створено Управління з питань інвалідності, яке входить до структури Департаменту праці та пенсійного забезпечення і працює в тісній співпраці з міністром у справах інвалідів, іншими державними відомствами, недержавними організаціями та інвалідами. Цей орган виконує: а) загальні завдання, що передбачають необхідність ліквідації дискримінації та переслідування інвалідів, що пов'язано з їх обмеженими можливостями, сприяння рівності можливостей інвалідів та інших осіб, формування позитивного ставлення до інвалідів у суспільстві, заохочення участі інвалідів у суспільному житті; б) спеціальні завдання, що передбачають більш конкретні дії, спрямовані на реалізацію загальних завдань: розроблення плану дій на виконання загальних завдань, методів оцінки впливу діяльності влади з питань забезпечення рівних можливостей для осіб з інвалідністю, механізмів для збору інформації про ефективність діяльності Управління з питань рівності інвалідів тощо [5].

Діяльність уряду США передбачає здійснення завдань щодо усунення дискримінації за ознакою інвалідності в усіх сферах суспільного життя, виховання поваги до інвалідів із боку інших членів суспільства, забезпечення необхідних умов для реалізації прав інвалідів на освіту, працевлаштування, доступність, культурний, спортивний розвиток, реалізацію політичних прав, здійснення контролю за дотриманням прав інвалідів із боку третіх осіб, відповідальності уряду за дії чи бездіяльність, що призвели до порушення прав інвалідів [2]. На виконання цих завдань спрямована діяльність Національної ради з питань інвалідів, що є урядовим органом, члени якого призначаються президентом. Обов'язки ради полягають у розгляді федеральної політики, законів і програм щодо їх впливу на осіб з інвалідністю. Рада надає рекомендації президенту, конгресу, адміністрації реабілітаційних служб із проблем інвалідів. Вона є єдиним федеральним органом, що має повноваження з розробки політики в інтересах інвалідів [6].

Зважаючи на те, що в Україні залишається нагальною проблема щодо забезпечення та реалізації прав і свобод осіб з інвалідністю на місцях, заслуговує на увагу досвід роботи органів місцевого самоврядування щодо вирішення питань інвалідів у зарубіжних країнах. На регіональному рівні політика щодо інвалідів у Швеції реалізується в діяльності окружних рад та муніципалітетів. Саме вони відповідають за охорону здоров'я, медичне обслуговування, освіту та соціальне забезпечення у вигляді державної підтримки і послуг, до яких належать надання особистої допомоги, спеціальних транспортних послуг, а також грантів на переобладнання та автоматизацію будинку або транспорту для людей з обмеженими можливостями, що дає їм змогу вести незалежний, активний спосіб життя [1, с. 186].

Діяльність щодо реалізації та захисту прав і свобод осіб з інвалідністю у Польщі передбачає співпрацю таких функціональних систем: державної системи соціальної допомоги, неурядо-

вих ініціатив, сім'ї, груп самопомогі та волонтерів. Зокрема, органи місцевого самоврядування через створені на місцях центри реабілітації інвалідів вирішують питання підготовки, перепідготовки та працевлаштування осіб з обмеженими можливостями, які потребують спеціалізованої програми навчання та соціальної реабілітації, адаптації робочих місць для потреб осіб з обмеженими можливостями, кредитування осіб з обмеженими можливостями. Органи місцевого самоврядування отримують фінансову допомогу з Державного фонду реабілітації людей з обмеженими можливостями для реалізації цих заходів [7].

Пріоритетним напрямом у роботі органів місцевого самоврядування зарубіжних країн є забезпечення отримання інвалідом необхідних послуг за місцем проживання. З цією метою у багатьох зарубіжних країнах створюються соціальні центри для осіб з інвалідністю, що підпорядковуються місцевим органам, до складу яких, крім соціальних працівників, входять психологи, терапевти, медсестри, вчителі, інші необхідні спеціалісти. Насамперед, робота у таких центрах спрямована на реабілітацію інваліда та його адаптацію у соціумі шляхом вироблення навичок самообслуговування, набуття соціальних умінь. У Швеції, наприклад, основною функцією регіональної влади є виконання програм із реабілітації інвалідів, а муніципалітетів – виконання програм із соціальної адаптації осіб з інвалідністю, на них покладається відповідальність за організацію шкільної освіти, роботи дитячих садків, надання технічних засобів тощо [8].

У багатьох країнах на місцях створюються служби з працевлаштування інвалідів, в яких інвалідам надається допомога в пошуках роботи, виділяються кошти для оплати спеціального транспорту, забезпечується необхідним обладнанням робоче місце. У Великобританії, зокрема, існує комплексна схема допомоги інвалідам у роботі, яка містить спеціальні види допомоги за схемою зайнятості, доплату для робочої сили на транспорт, придбання пристроїв для будинку та його обладнання; службу особистого читця тощо [9, с. 477].

Отже, дослідження діяльності органів місцевого самоврядування зарубіжних країн дає змогу зробити висновок, що, по-перше, вони є координаторами та ініціаторами виконання законів та державних програм щодо реалізації прав і свобод осіб з інвалідністю, на які уряд покладає значну частину завдань соціальної та професійної реабілітації інвалідів; по-друге, вони допомагають вирішити нагальну проблему – забезпечити медичну реабілітацію, соціальну адаптацію інвалідів безпосередньо за місцем їх проживання.

**Висновки.** З урахуванням вищевикладеного, досвідом зарубіжних країн щодо адміністративно-правового забезпечення прав і свобод осіб з інвалідністю, що заслуговує на вивчення та запозичення, є: 1) розроблення національних стратегій із питань реалізації та захисту прав і свобод осіб з інвалідністю, яка дасть змогу на законодавчому рівні закріпити основні напрями державної політики в аналізованій сфері з урахуванням законодавства ЄС; 2) створення відповідних органів, які б інтегрували роботу з особами з інвалідністю за всіма напрямками (зокрема соціальний захист, реабілітація, доступність, освіта, працевлаштування) з метою ефективної інтеграції їх у життя суспільства та були наділені контрольно-наглядовими повноваженнями. Створення такого органу державної влади дасть змогу максимально ефективно використовувати кошти, що передбачаються урядом на забезпечення потреб осіб з інвалідністю, спільно вирішувати проблеми з метою внесення реальних змін у життя інвалідів, а також свідчитиме про важливість питання

щодо забезпечення прав цієї категорії осіб для діяльності публічної влади України.

#### *Література:*

1. Холостова Е.И. Зарубежный опыт социальной работы : учебное пособие / Е.И. Холостова, А.Н. Дашкина, И.В. Малофеев. – М. : Издательско-торговая корпорация «Дашков и К°», 2013. – 368 с.
2. Законодательство о правах инвалидов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.msrt.ru/main/people/prensa/prensa\\_three/s\\_21\\_28\\_J.shtml](http://www.msrt.ru/main/people/prensa/prensa_three/s_21_28_J.shtml).
3. Антропов В.В. Социальная защита в странах Европейского Союза / В.В. Антропов. – М. : «Изд-во «Экономика», 2014. – 271 с.
4. Raport o sytuacji osób niepełnosprawnych w Polsce [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.cbe.ahc.lodz.pl/archiwalna\\_cbrk/sytuacja%20osob.pdf](http://www.cbe.ahc.lodz.pl/archiwalna_cbrk/sytuacja%20osob.pdf).
5. How the Office for Disability Issues is run [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.gov.uk/government/office-for-disability-issues/about>.
6. Rights of Persons with Disabilities in America – Disabled World [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.disabled-world.com/editorials/6786854.php>.
7. Досвід соціального захисту та роль організацій в Польщі [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.lawngo.net/?itemid=523>.
8. Соціальний захист населення: досвід зарубіжних країн [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://osvita.ua/vnz/reports/gov\\_reg/18630/](http://osvita.ua/vnz/reports/gov_reg/18630/).
9. Игнатович М.В. Социальное обеспечение в Великобритании и Ирландии / М.В. Игнатович // Вестник Тюменского областного государственного института развития регионального образования. – 2013. – № 2. – С. 477–478.

#### **Кондратенко В. Н. Административно-правовые средства обеспечения прав и свобод лиц с инвалидностью: пути перенимания зарубежного опыта**

**Аннотация.** В статье осуществлен анализ закрепленных в нормативно-правовых актах полномочий органов публичной власти относительно применения ими административно-правовых средств с целью обеспечения прав и свобод лиц с инвалидностью. Особенное внимание акцентировано на деятельности государственной власти и местного самоуправления Германии, Польши, США, Франции, Швеции. Обосновывается необходимость внедрения национальных стратегий деятельности публичной власти в очерченной сфере с учетом стандартов ЕС, а также создания государственных органов, которые бы интегрировали работу с лицами с инвалидностью по всем направлениям.

**Ключевые слова:** обеспечение прав и свобод, органы государственной власти, лица с инвалидностью, публичная власть, социальное обеспечение.

#### **Kondratenko V. Administrative backer-ups of rights and freedoms of persons with disability: ways of adopting of foreign experience**

**Summary.** In the article the analysis of the plenary powers of public government bodies envisaged in normatively-legal acts is carried out in relation to application by them administrative facilities with the aim of providing of rights and freedoms of persons with disability. The special attention is accented on activity of state power and local self-government of Germany, Poland, USA, France, Sweden. The necessity of introduction of national strategies of activity of public power is grounded for the outlined sphere taking into account the standards of EU, and also creation of public organs that would integrate work with persons with disability after all directions.

**Key words:** providing of rights and freedoms, public authorities, persons with disability, public power, public welfare.

*Мандзюк О. А.,  
кандидат юридичних наук,  
Голова Інституту стратегічних ініціатив  
Глобальної організації союзницького лідерства*

## ДЕТЕРМІНАЦІЯ УСКЛАДНЕННЯ АНАЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ДИНАМІКОЮ ЗМІН ІНФОРМАЦІЙНО-КОМУНІКАТИВНОГО ПРОСТОРУ

**Анотація.** Стаття присвячена детермінації ускладнення аналітичної діяльності динамікою змін інформаційно-комунікативного простору. Надано визначення поняття інформаційно-комунікативного простору як відкритої системи, якій властиві самоорганізація і нерозривний зв'язок із соціальними змінами та деталізація змісту аналітичної та інформаційно-аналітичної діяльності. Виокремлено чинники, що створюють специфічні особливості функціонування інформаційно-комунікативного простору. Представлений авторський підхід до класифікації факторів, що безпосередньо впливають на безпрецедентне ускладнення інформаційно-комунікативного простору. Проаналізовано кожен із факторів окремо.

**Ключові слова:** інформація, аналітика, аналітична діяльність, інформаційно-комунікативний простір, правове регулювання, фактори ускладнення інформаційно-комунікативного простору.

**Постановка проблеми.** Концепт «комунікативний простір» увійшов до наукового обігу наприкінці ХХ ст. як міждисциплінарне поняття, що розвивалося у парадигмі теорії комунікації філософами, лінгвістами, соціологами, психологами, фахівцями з публік рілейшенз та діяльності ЗМІ.

Окремо функціонував (до речі, в розумінні деяких науковців продовжує функціонувати) концепт «інформаційний простір». При цьому його умовно розподіляють на світовий та національний. Даючи визначення останньому, В.М. Варенко пропонує розуміти його як «інформаційне середовище, в якому здійснюються інформаційні процеси та інформаційні відносини щодо створення, збирання, відображення, реєстрації, накопичення, збереження, захисту і поширення інформації, інформаційних продуктів та інформаційних ресурсів, на яке поширюється юрисдикція держави» [1, с. 33–34].

Поява науки інформаціології призвела до певного переформування термінології, адже процеси комунікації нерозривно пов'язані із формуванням і поширенням інформації. Отже, у науковій літературі останнім часом здебільшого прийнято вживати термінологічне сполучення «інформаційно-комунікативний простір».

Окремі аспекти правового регулювання аналітичної діяльності стали об'єктом наукового дослідження таких вчених, як С. Алексєєв, Ф. Брецько, В. Копейчиков, В. Горшенев, О. Зайчук, С. Лисенков, М. Марченко, Н. Оніщенко, П. Рабінович та ін.

На рівні інформаційно-правових відносин окремі аспекти проблеми методологічних засад дослідження аналітичної діяльності у сфері інформаційного права відображені у працях В. Баскакова, В. Варенка, М. Дімчогло, В. Залізняка, Є. Збінського, В. Кір'ян, Б. Кормица, П. Матвієнко, О. Кохановської, В. Ліпкана, О. Логінова, О. Мандзюка, А. Марушака, В. По-

літило, Л. Рудник, О. Стоєцького, І. Сопілко, К. Татарникової, В. Цимбалюка, К. Череповського та ін.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Поняття інформаційно-комунікативного простору базується на розумінні, що такий феномен, яким є інформація, з'являється в результаті її створення, лінгвістичної або візуальної репрезентації через мовні або символічні знаки. У подальшому ця інформація поширюється за допомогою засобів комунікації. Завдання права полягає в тому, щоб утримувати інформаційно-комунікативний простір (принаймні на рівні систем міжнародного або державного) від деструктивних проявів, регулювати правовідносини між суб'єктами в інформаційній сфері, вноормувати режими поширення й доступу до інформації.

Вчені схиляються до думки, що інформаційно-комунікативний простір (ІКП) являє собою відкриту систему, якій властива самоорганізація і нерозривний зв'язок із соціальними змінами [2]. Деякі науковці вважають, що досліджуване поняття цілком збігається з поняттям «медіапростір», а тому вони можуть бути взаємозамінними [3, с. 134]. Ми не погоджуємося з цим повною мірою, оскільки ІКП, нехай і в дещо іншому вигляді, фактично існував ще до появи і широкого поширення інформаційних технологій. Він охоплює усі суспільно значущі сфери життя суспільства.

Так само вважаємо дискусійною тезу про те, що сучасний інформаційно-комунікативний простір існує незалежно від соціальної структури суспільства [3, с. 134]. Таке розуміння суперечить соціальній природі теорії комунікації. Можна казати лише про деяку трансформацію, що спричинило поширення інтернету як транскордонного утворення, проте навіть кількість людей, що мають до нього доступ або хочуть і можуть ним користуватися, зумовлюється соціальною структурою суспільства. За нашими спостереженнями, на показник доступу і користування інформаційними ресурсами може впливати низка факторів, зокрема:

- панування тоталітарного режиму, що штучно створює бар'єри на шляху поширення інформації (наприклад у КНДР);
- низький рівень матеріального статку певної частини соціуму, що не дозволяє мати електронні засоби і користуватися інформаційними технологіями;
- значна кількість у суспільстві людей похилого віку, які віддають перевагу питанням підтримання здоров'я, аніж пошуку новин, мають пріоритети міжособистісного спілкування, навіть якщо іноді воно відбувається на рівні чуток і пліток;
- певний сегмент суспільства, представлений занадто релігійними особами, які свідомо уникають благ цивілізації й обмежують спілкування зі схожими до себе людьми.

Нами перелічені лише окремі чинники, що створюють специфічні особливості функціонування інформаційно-комунікативного простору. Ми навели їх із метою спростувати думку,

що ІКП у розумінні медіапростору існує незалежно від соціальної структури суспільства. Наша позиція полягає в тому, що така залежність не просто існує, а вона безпосередньо формує структуру інформаційно-комунікативного простору в кожній конкретній державі, оскільки від політичних, демографічних, економічних аспектів життєдіяльності суспільства ІКП набуває своєрідного забарвлення та специфічної неповторності.

З метою визначення, як саме трансформація інформаційно-комунікативного простору детермінує зміни аналітичної діяльності, представимо класифікацію факторів, що безпосередньо впливають на безпрецедентне ускладнення ІКП. Оскільки таких факторів існує безліч, є сенс згрупувати їх по найбільш узагальнених ознаках. Розглянемо, на нашу думку, найбільш суттєві.

**Глобалізація суспільства.** Вона стала можливою лише за умов значного прискорення науково-технічного прогресу із втіленням проектів, які до цього існували лише у фантазіях мрійників. Бурхливий розвиток інформаційних технологій, підвищення потужності транспортних засобів, що дало змогу людям легко пересуватися з мінімізацією шляху у часі, призвели до зростання у геометричній прогресії інтерференції культур, наукових і побутових поглядів, появи певних стандартів мислення, поглядів на спосіб життя (поняття благополуччя, кар'єри, успішності), нової узагальненої системи цінностей, що не обмежується державними кордонами чи національними (ментальними, історичними) установками. У такий спосіб незмінно відбувається умовна руйнація кордонів, денационалізація, а то й втрата національної ідентичності. Спостерігається перетворення національних ринків інформаційних послуг на всесвітні, що створює підстави для введення до наукового обігу поняття «інформаційна глобалізація». У цьому зв'язку буде доречним навести цитату з наукової статті С.Д. Глухарьова: «Практично національного-інформаційно-комунікативного простору у теперішній час не існує. Є простори з більшою або меншою часткою державної участі, але повністю його контролювати не вдається нікому» [3, с. 134]. Така ситуація свідчить про відставання фактичного правового регулювання на рівні кожної окремої держави чи інституцій міжнародного права від реалій буття. Це означає, що законодавці й урядовці не повною мірою розуміють масштаби перетворень, і завдання аналітиків полягає в тому, щоб відстежити основні тенденції, спрогнозувати їх можливі наслідки і запропонувати моделі оптимізації законотворчої й нормотворчої діяльності.

**Інформатизація.** Ця група чинників нерозривно пов'язана з процесами глобалізації суспільства. Крім того, метафорично інформатизацію можна вважати матір'ю глобалізації. Наша позиція підтверджується й поглядами Н.А. Кузнецової, яка вважає: «Інформатизація веде до створення єдиного світового інформаційного простору, в рамках якого здійснюється споживання інформації, народження, зміна, збереження і найголовніше – обмін між суб'єктами цього простору – людьми, організаціями, державами» [4, с. 32].

Стрімка динаміка розвитку інформаційних технологій призводить до швидкої архаїзації обладнання, програмного й апаратного забезпечення. Ці процеси наочно може уявити навіть пересічний громадянин, далекий від питань інформатизації, на прикладі еволюції від сотових телефонів до смарт-, а згодом і планшетфонів.

Така динаміка зумовлює розв'язання як у масштабах держави, так і на рівні окремого аналітика проблеми навчання, переучування, самовдосконалення й роботи на випередження

в компетентнісному фаховому плані. Це стосується не тільки ІТ-аналітиків, а й усіх осіб, які професійно займаються аналітичною діяльністю, адже без спирання на новітні технології говорити про якісне дослідження не доводиться. Відносимо цей складник структури аналітичної діяльності до особистісної компоненти. З позицій правового регулювання, держава має відстежувати ці аспекти та стимулювати освітню діяльність як на рівні вишів, так і на рівні самостійного навчання (автодидактики). Тим більше, що виникнення такого новітнього напрямку педагогіки, як електронне й дистанційне навчання (e-learning), поява відкритих університетів, електронних бібліотек, доступних навчальних ресурсів відкриває для цього величезні можливості.

Якщо розглядати це питання в аспекті інформаційного поля, то йдеться про навчальний контент, який сам по собі може виступати об'єктом аналітичної діяльності для визначення ступеню впровадження досягнень інформаційної науки і створення рекомендацій з оптимізації змісту освіти й освітньої діяльності загалом. У сучасних умовах ці питання калейдоскопічно висвітлюються у працях науковців-освітян, проте широкомасштабної систематичної аналітичної діяльності в цьому напрямі не проводиться.

Проте поширення інформаційних технологій загострило проблему прав інтелектуальної власності. Нестача матеріальних ресурсів, правовий нігілізм призводять до активного використання «піратського» інформаційного забезпечення. Тож у межах аналітичної діяльності має відбуватися двоаспектний рух: 1) беззаперечний перехід на ліцензійні програмні продукти усіх аналітичних центрів і аналітичних підрозділів державних установ і закладів (управлінський і фінансовий аспект аналітичної діяльності); 2) відстеження масштабів порушення прав інтелектуальної власності в межах держави, вироблення засад для формування єдиної інформаційної політики й удосконалення правових норм і приписів із метою припинення правопорушень у зазначеній сфері (об'єктна та процесуальна компоненти аналітичної діяльності). Аналітики також спроможні розробити механізм подолання хибної громадської думки щодо поблажливого ставлення до несанкціонованого використання інформаційних продуктів. Це можна вважати місією виведення України до категорії інформаційно цивілізованих країн.

Ще одна складова частина аналітичної діяльності набуває нового сенсу завдяки інформатизації. Йдеться про процедури опитування, які є необхідними для створення емпіричної бази дослідження. Якщо раніше опитування здебільшого відбувалося у формі анкетування або ж формалізованого інтерв'ю, то тепер з'явилися можливості масового опитування через електронні ресурси безвідносно місцезнаходження інтерв'юера або часу доби. Урізноманітнилися і його форми: вони, окрім модернізованих опитувальників, що дають змогу у подальшому автоматизувати обробку результатів, можуть проводитися непрямым шляхом – через вивчення громадської думки під час оцінювання вербальної або візуальної інформації у соціальних мережах (так звані «лайки»), коментарях до блогів і твітів. Аналіз цих відомостей дає змогу спрацювати на упередження і спрогнозувати небажані прояви асоціальної поведінки окремих осіб або угруповань.

Загалом інформатизація суттєво впливає на суспільний розподіл праці, створюючи пріоритет праці розумової (до речі, це й передбачали теоретики постіндустріального суспільства), принципово змінює характер самої праці, зокрема аналітичної. Завдяки новітнім інформаційним технологіям стало можливим



створення творчих колективів аналітиків, які мешкають у різних місцях, іноді навіть у різних державах. Та і саме робоче місце аналітика в таких умовах може бути де завгодно, була б відповідна техніка і доступ до інтернет-ресурсів.

Отже, можна зазначити, що інформатизація виступає ядром трансформації інформаційно-комунікативного суспільства і впливає на здійснення аналітичної діяльності практично у всіх аспектах.

**Трансформація квантитативних і квалітативних показників сфери інформаційних відносин.** Широке поширення інформаційних технологій призвело до суттєвого збільшення обсягів інформації. Як категорія, що підлягає вимірюванню й обрахуванню, ці обсяги можуть бути віднесені до квантитативних показників сфери інформаційних відносин. Тож процеси пошуку, збору, обробки і зберігання необхідної інформації, які є невід'ємною частиною аналітичної діяльності, суттєво ускладнюються. Вони зумовлюють інтенсифікацію праці, необхідність використання певних технологій, які дають змогу охоплювати значні інформаційні потоки.

До квантитативних показників також належать темпи отримання нової інформації. Якщо раніше інформаційні процеси природно уповільнювалися через можливості пошти, редакційні процеси випуску газет і телепередач, то в результаті дії новітніх технологій будь-які новини за лічені хвилини стають відомими громадськості. Тож і в аналітиці виникає потреба в постійному і швидкому оновленні баз даних, миттєвому реагуванні на події, факти, відомості.

Необхідно враховувати й те, що не вся інформація у цих потоках є корисною і достовірною. Значні її обсяги займає реклама, а іноді те, що може вважатися шкідливою інформацією (спам, порнографія тощо). Оцінка таких матеріалів, з точки зору їх наповнення, належить до квалітативних показників. У такий спосіб на аналітиків покладаються функції, які диференціюються залежно від об'єкта дослідження: функція відбору (селекції), перевірки достовірності (верифікація) інформації.

Специфіка квалітативного ракурсу аналітичної діяльності полягає в тому, що вона перебуває у площині семіотики як знакової системи. Варто зазначити, що зазвичай аналітики сфери інформаційних відносин звикли працювати з вербалізованими формами представлення інформації, тобто з текстами. Переорієнтація діяльності, поширення її об'єктних меж має відбуватися з урахуванням появи і швидкого поширення специфічного символічного кластеру ІПК, який утворює своєрідні коди метамови суспільства.

До останнього часу вчені дотримувалися думки, що образи і символи практично не підконтрольні державі [5, с. 223]. Проте нещодавні події в Україні суттєво збільшили питому вагу застосування тих чи інших символів або боротьби з ними, які несуть наповнення, протилежне домінуючій позиції. Так, під час урочистостей із нагоди Дня Державного Прапора 23 серпня 2015 р. Президент України П. Порошенко сказав: «Наш прапор – це більше ніж символ, а часом – важливіший за життя» [6].

Заборона комуністичної та націонал-соціалістичної (нацистської) символіки, передбачена відповідним Законом України, ухваленим Верховною Радою України від 9 квітня 2015 р. [7], ставить перед експертами-аналітиками завдання щодо систематизації й диференціації таких символів, рекомендацій щодо застосування цього Закону, зокрема із дотриманням прав людини. Одразу треба сказати, що зазначений Закон набув широкого резонансу як в Україні, так і за її межами. Виникло чимало проблем щодо його застосування, особливо в частині

символіки комуністичного режиму. Законодавці сюди віднесли не тільки графічні зображення й атрибутику (прапори, серп і молот, плуг (рало), п'ятикутну зірку, пам'ятники), а й музичні твори (гімни СРСР, УРСР), вербалізовані символи (назва комуністичної партії, гасла, написи, цитати осіб, які обіймали керівні посади в КПРС або в КПУ), а також топоніми (назви областей, міст, вулиць, бульварів тощо). П. 3 ст. 4 цього Закону одразу містить перелік, на які випадки не поширюються норми цього акта.

Симптоматично, що, з позицій семіотики, законодавець поширив традиційне символічне поле, включивши до нього і музичні твори. Вочевидь, на його думку, суспільно небезпечним є не сам звуковий ряд і композиція, а ті асоціативні зв'язки, які виникають через прослуховування твору. Це означає, що аналітик, який спеціалізується на сфері інформаційних відносин, займаючись квалітативними аспектами професійної діяльності, має бути компетентним у багатьох галузях і брати до уваги навіть можливі психологічні аспекти сприйняття тих чи інших символів.

Однак у законодавчій діяльності у такому разі висвітлено тільки вершину айсберга. Семіотичне поле є значно ширшим і воно потребує свого осмислення й унормування, якщо потрапляє до площини правовідносин, зокрема інформаційних. Саме від аналітиків залежить, в якому руслі цей процес рухатиметься далі.

Ще один аспект аналітичної діяльності полягає у вивченні дискурсу, під яким розуміється зв'язний текст у сукупності з екстралінгвістичними – прагматичними, соціокультурними, психологічними та іншими чинниками; текст, узятий у подвійному аспекті; мовлення, яке розглядається як цілеспрямована соціальна дія, як компонент, що бере участь у взаємодії людей і механізмах їх свідомості (когнітивних процесах) [8, с. 136–137].

Значення дискурсу добре визначив М. Фуко, який писав: «Дискурс – а цьому не перестав вчити нас історія – це не просто те, через що являють себе світу битви й системи підпорядкування, а й те, заради чого б'ються, те, чим б'ються, влада, якою прагнуть заволодіти» [9, с. 52].

Ми пропонуємо ввести до наукового обігу **авторське поняття дискурсу в аналітичній діяльності, яке інтегрує семіотичні, лінгвістичні, філософські, соціокультурні, психологічні аспекти, на які спирається аналітик під час реконструкції смислів, екстралінгвістичних факторів з урахуванням умов, обставин, взаємовідносин суб'єктів, що дає змогу відтворити підтекст і контекст, комунікативних цілей, найбільш об'єктивної інтерпретації даних і подолання ентропії інформації.**

Враховання у процесі аналітичної діяльності такого аспекту, як дискурс, є вкрай важливим, оскільки інакше будь-яка інформація без спираючого контексту, підтексту, обставини може отримати неправильну інтерпретацію. Проте не можна не зважати на те, що «метою науково-дослідницької діяльності й аналітико-синтетичної переробки інформації є вилучення з документів нових фактів або відомостей, які в цих документах явно не виражені» [10, с. 51]. У такому разі Л.Я. Філіпова та І.В. Захарова проводять паралелі із науково-технічною розвідкою, яка в мирний час не менше 80% інформації отримує «завдяки аналітико-синтетичній переробці відомостей, що добувають із нетаємних джерел – газет, журналів, книг, теле- і радіопередач, матеріалів усесвітньої мережі та ін.» [10, с. 51].

Цікавою в плані дослідження дискурсу є й наукова праця Г.Г. Почепцова, присвячена питанням розвідувальних методів аналізу для систем прийняття рішень [11].

Це означає, що у процесі аналітичної діяльності фахівець має працювати не лише зі змістовною складовою частиною, а й реконструювати цілу низку супроводжувальних факторів, що формують контент і різними шляхами впливають на нього.

Останнім часом з'являються наукові праці, в яких досліджуються контексти, які сприяють поширенню деструктивних асоціальних проявів. Наприклад, досліджується вироблення, поширення і розвиток терористичного дискурсу і його символіка. Так, В.В. Кафтан і Т.В. Найдина стверджують: «Знаково-символьний підхід фіксує семіотичне наповнення терористичного дискурсу» [5, с. 223]. Для роботи з такою інформацією спеціалістів однозначно потрібно мати поглиблені фахові знання.

Отже, ускладнення інформаційно-комунікативного поля можна спостерігати через стрімку зміну кількісних та якісних показників інформації, що принципово змінює сутність процесу аналітичної діяльності.

**Зміна каналів і засобів комунікації.** Нещодавно основними каналами комунікації були міжособистісне і групове спілкування та засоби масової інформації, включаючи пресу, радіо і телебачення. Сучасний етап розвитку суспільства характеризується тим, що медіапростір поглинає в себе значну частину інформаційно-комунікативного простору і виступає як чинник найсуттєвішого впливу на громадську думку, формування настроїв, уподобань, системи поглядів. У такий спосіб лідерські позиції засобів масової інформації починають втрачатися. Тож, поява електронних версій газет і журналів є свідченням того, що суспільство рухається вперед і його вже не можуть задовольняти колишні ресурси.

Спостерігається ще одна тенденція, а саме: поступове витіснення міжособистісної традиційної комунікації віртуальним спілкуванням через електронні засоби (скайп), соціальні мережі; набуття форумами і блогами вагомості як новітньої форми поширення інформації й засобів впливу на громадську думку. Комунікація стала не просто масовою, вона стала безмежною.

Це спонукає окремих державних діячів до широкого поширення інформації через соціальні мережі ще до того, як вона стане відома іншим службовим особам. Таке явище має отримати нормативно-правову оцінку, а експерт, який займатиметься вивченням таких інцидентів, має бути, передусім, аналітиком, щоб з'ясувати, чи не містила надана інформація державної таємниці, чи не завдало її оприлюднення шкоди суспільним інтересам.

Так само в умовах здійснення АТО інформація, що передається через інтернет або мобільний зв'язок, може містити певні закриті відомості, суперечити Закону України «Про державну таємницю» [12]. Проведення роз'яснювальної роботи серед особового складу має базуватися на диференціації відомостей, що є результатом аналітичної діяльності.

Зміна каналів і засобів інформації призводить і до того, що у віртуальному комунікативному просторі «друзями» стають люди, які в житті могли навіть ніколи не бачитися. Особа не просто сама розсекречує свої персональні дані (місце і дата народження, освіта і навчальні заклади, в яких вона її здобувала, сімейний стан, родинні й дружні зв'язки), вона потрапляє під вплив, так би мовити, соціального експібіціонізму: охоче розташовує свої фотографії, місцеперебування, навіть фото їжі, яку споживає. До цього ж ряду можна віднести й повальне

захоплення селфі. Доволі часто у соціальних мережах пропонується пройти напівжартівливі тести, які, в разі необхідності, можуть надати чимало інформації про психологічний портрет особистості. Нерідко тестувальні ресурси дають запит на доступ до усього особистого акаунту. Не розуміючи усієї повноти наслідків, особа часто дає свій дозвіл.

У цього соціального явища, з позицій аналітичної діяльності, може бути кілька аспектів.

*По-перше*, воно може розглядатися в ракурсі інформаційної безпеки.

*По-друге*, необхідно враховувати, що до аналітичних засобів вивчення окремих персоналій (наприклад, державних службовців високого рангу або осіб з оточення впливових людей) потрапляє доволі повна, хронологічно вибудована і багатогранна інформація, яка згодом може використовуватися у деструктивних цілях.

*По-третє*, аналізу можуть піддаватися юридичні колізії, пов'язані з особистим розсекречуванням персональних даних, що виходить за межі юрисдикції Закону України «Про захист персональних даних» [13]. Внаслідок цього дані, що містяться на особистих сторінках, породжують плідну ниву для різного роду зловживань і шахрайства. Тож аналітична діяльність може відбуватися з позицій інтересів правоохоронних органів, а також теоретиків кримінології, зокрема в галузі віктимології.

Соціологи зазначають, що у сучасному інформаційно-комунікативному просторі відбуваються два спрямовані протилежно процеси: «масовізація» спілкування та індивідуалізація комунікативних потреб. Своє ужиткове значення таке явище здобуло в тому, що видавці журналів і власники медіаресурсів відчували потребу у дослідженні окремих фокус-груп. Особливо це стосується закритих платних інтернет-ресурсів, де власники зацікавлені в отриманні прибутків, а тому дають аналітикам замовлення на дослідження тематики, що може викликати інтерес в їх передплатників, визначення авторів, які користуються найбільшою популярністю. Показово, що серед таких авторів, які мають популярність у ділових колах і непогано заробляють на публікаціях, є чимало аналітиків, які надають свої прогнози щодо подальшого розвитку політичних подій, змін у фінансовій і банківській сфері тощо.

Отже, поява принципово нових каналів і засобів комунікації суттєво змінює як спектр аналітичної діяльності, так і її специфіку.

**Протиборство інформаційних потоків.** Інформаційно-комунікативний простір не є однорідним утворенням. Тут відбувається зіткнення інтересів, зокрема геополітичних, ідеологічних, фінансових та ін. Доречно навести тезу: «Було б неправильно стверджувати, що соціалізація аналітики означає лише соціально позитивні процеси. Інструментальна спрямованість аналітики, що забезпечує прийняття управлінських рішень, розробку сценаріїв дій у складних соціальних обставинах, перетворює її на ефективну соціально-інформаційну технологію, яка дає змогу керувати різними сферами суспільства, маніпулювати людською свідомістю, формувати громадську думку, програмувати певні соціальні реакції» [10, с. 49]. Тобто в умовах активізації боротьби за свідомість кожної окремої особистості відбувається переосмислення принципів пропаганди і суспільного впливу на соціум.

Нещодавно до наукового обігу як терміни активного вжитку увійшли такі сигніфікати, як «інформаційна зброя», «інформаційна операція», «інформаційні війни» тощо. Це є свідченням наростання протиборства в політичній, економічній та інших

сферах, що потребує інформаційної підтримки самого суб'єкта і водночас збору інформації щодо конкурентів, прогнозування можливого розвитку подій. У всесвітньому масштабі фіксується загострення геополітичної конкуренції, що також потребує ґрунтовного аналітичного супроводження. Усе це розширює горизонти аналітики, визначає суттєве зростання потреби в аналітичній діяльності.

Проте поширення негативної інформації про особистість чи певну політичну силу, комерційну структуру, іноді навіть спотворену, недобросовісні методи здійснення конкуренції в інформаційному полі породжують явище, що отримало назву «чорний піар». Він передбачає застосування брудних технологій, що супроводжують виборчі, політичні, комерційні та інші процеси, негативний вплив на оцінку певних особистостей, юридичних осіб, соціальних груп громадськості, формування несприятливого іміджу на персональному, груповому, колективному і державному рівні всупереч об'єктивності.

У такий спосіб можна говорити, що аналітична діяльність набуває конструктивного чи деструктивного характеру залежно від її спрямування. Оскільки деонтологічна складова частини аналітичної діяльності розглядатиметься нами в окремому підрозділі, обмежимося лише означенням проблеми.

**Інформаційна безпека.** У сучасних умовах загострюється боротьба за більш розвинений інформаційний ресурс, за контроль інформресурсів противника. Суттєво посилюються загрози державного, військового, комерційного шпіонажу. Н. Кузнецова зазначає: «Володіння інформацією є засобом, який дозволяє підсилити свою потужність, а також захистити цінності, включаючи і саму інформацію» [4, с. 32]. Це спонукає до вжиття особливих заходів з охорони і захисту інформації, що віднаходить своє втілення на рівні запровадження особливого правового режиму роботи з інформацією, технічних нормативів і процедур, управлінсько-організаційних аспектів діяльності.

**Висновки.** Інформаційна безпека детермінує багатоаспектність самої аналітичної діяльності. По-перше, це аналіз контенту на предмет наявності таємниці, можливого інтересу до нього конкурентів. По-друге, особливого режиму організації роботи з інформацією та зберігання відомостей. По-третє, обмежень у комунікації: заборони аналітикам вести позаслужбові розмови з особами, не причетними до роботи, навіть згадувати про сферу й тематику досліджень.

Оскільки питання інформаційної безпеки є доволі повно висвітленими у науковій літературі [14–16] (ця проблематика продовжує активно розроблятися), обмежимося лише окресленням головних аспектів.

Підбиваючи підсумки огляду, яким чином ускладнення інформаційно-комунікативного простору детермінує аналітичну діяльність, зазначимо, що до вивчення цього явища треба підходити системно, глибинно і багатопланово. Проте навіть первинна наукова розвідка цього явища у плані постановки проблеми дає змогу стверджувати, що воно може стати окремою актуальною темою, яка віднайде своє теоретичне й прикладне втілення.

### Література:

1. Варенко В.М. Інформаційно-аналітична діяльність: [навч. посіб.] / В.М. Варенко. – К.: Університет «Україна», 2014. – 417 с.
2. Худорожков И.В. К вопросу о формировании информационно-коммуникативного пространства / И.В. Худорожков // Гуманитарные исследования. – 2012 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://human.snauka.ru/2012/03/760>.

3. Глухарев Д.С. Информационно-коммуникативное пространство в теориях информационного общества / С.Д. Глухарев // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: социально-гуманитарные науки. – 2013. – Т. 13. – № 2. – С. 133–135.
4. Кузнецова Н.А. Влияние процесса глобализации на трансформацию информационно-коммуникативного пространства / Н.А. Кузнецова // Власть. – 2012. – № 12. – С. 31–32.
5. Кафтан В.В., Найдина Т.В. Дискурсивные практики современного терроризма в информационно-коммуникативном пространстве / В.В. Кафтан, Т.В. Найдина // Пространство и время. – 2013. – № 3(13). – С. 222–229.
6. Наш прапор – це більше ніж символ, а часом – важливіше за життя [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://www.ukrinform.ua/ukit/news/nash\\_prapor\\_bilshe\\_nig\\_simvol\\_a\\_chasom\\_vaglivishe\\_zazhittya\\_poroshenko\\_2087141](http://www.ukrinform.ua/ukit/news/nash_prapor_bilshe_nig_simvol_a_chasom_vaglivishe_zazhittya_poroshenko_2087141).
7. Про засудження комуністичного та націонал-соціалістичного (нацистського) тоталітарних режимів в Україні та заборону пропаганди їхньої символіки: Закон України від 09.04.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/317-19>.
8. Лингвистический энциклопедический словарь / Гл. ред. В.Н. Ярцева. – М.: Советская энциклопедия, 1990. – 685 с.
9. Фуко М. Порядок дискурса / М. Фуко // Воля к истине: по ту сторону знания, власти и сексуальности. Работы разных лет. – М., 1996. – С. 48–59.
10. Філіпова Л.Я., Захарова І.В. Аналітична складова інформаційної діяльності: уточнення сутності, ознак і процесів / Л.Я. Філіпова, І.В. Захарова // Вісник ХДАК. – 2009. – Випуск 28. – С. 44–52.
11. Почепцов Г.Г. Разведывательные методы анализа для системы принятия решений / Г.Г. Почепцов // Теория и практика управления. – 2004. – № 12. – С. 2–6.
12. Про державну таємницю: Закон України від 21.01.1994 р. (редакція від 09.08.2015 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/3855-12>.
13. Про захист персональних даних: Закон України від 01.06.2010 р. (редакція від 21.05.2015 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/main/2297-17>.
14. Ліпкан В.А. Інкорпорація інформаційного законодавства України: [монографія] / В.А. Ліпкан, К.П. Череповський / за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К.: ФОП О.С. Ліпкан, 2014. – 408 с.
15. Ліпкан В.А. Правові засади розвитку інформаційного суспільства в Україні: [монографія] / В.А. Ліпкан, І.М. Сопілко, В.О. Кір'ян / за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К.: ФОП О.С. Ліпкан, 2015. – 664 с.
16. Ліпкан В.А. Систематизація інформаційного законодавства України: [монографія] / В.А. Ліпкан, В.А. Залізняк / за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К.: ФОП О.С. Ліпкан, 2012. – 304 с.

**Мандзюк О. А. Детерминация осложненной аналитической деятельности динамикой изменений информационно-коммуникационного пространства**

**Аннотация.** Статья посвящена детерминации осложнения аналитической деятельности динамикой изменений информационно-коммуникативного пространства. Дано определение понятия информационно-коммуникативного пространства как открытой системы, которой свойственна самоорганизация, неразрывная связь с социальными изменениями и детализация содержания аналитической и информационно-аналитической деятельности. Выделены факторы, создающие специфические особенности функционирования информационно-коммуникативного пространства. Представлен авторский подход к классификации факторов, непосредственно влияющих на беспрецедентное осложнение информационно-коммуникативного пространства. Проанализирован каждый из факторов в отдельности.

**Ключевые слова:** информация, аналитика, аналитическая деятельность, информационно-коммуникативное пространство, правовое регулирование, факторы осложнения информационно-коммуникативного пространства.

**Mandziuk O. Determination of compatible analytical activities of dynamic changes in space of information and communication**

**Summary.** The article is devoted to the determination of the complication of analytical activity by the dynamics of changes in the information and communicative space. The definition of the concept of information and communicative space as an open system, which is characterized by self-organization and inextricable connection with social changes and the detailed content of analytical and informational-analytical

activity, is given. The factors that create specific features of the functioning of information and communication space are highlighted. The author's approach to the classification of factors directly affecting the unprecedented complication of the information and communicative space is presented. Each factor is analyzed separately.

**Key words:** information, analytics, analytical activity, information and communication space, legal regulation, factors of complication of information and communication space.

Кожура Л. О.,

кандидат юридичних наук, доцент,

доцент кафедри теорії та історії права

ДВНЗ «Київський національний економічний університет імені Вадима Гетьмана»

## ОСОБЛИВОСТІ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ОХОРОНИ ДИТИНСТВА ХІХ – ПОЧ. ХХІ СТ.

**Анотація.** У цій науковій статті автором здійснено дослідження розвитку інституту охорони дитинства, починаючи з ХІХ ст. по теперішній час.

**Ключові слова:** дитина, інститут охорони дитинства, права дітей, батьки, публічні органи, дитинство.

**Постановка проблеми.** Охорона дитинства в Україні є стратегічним загальнонаціональним пріоритетом. Законодавством України визначено, що забезпечення реалізації прав дитини на життя, охорону здоров'я, освіту, соціальний захист, всебічний розвиток та виховання в сімейному оточенні є одним з основних векторів державної політики у сфері соціального захисту населення, що ґрунтуються на потребі в забезпеченні достойних та достатніх умов життя дитини.

Окремі питання становлення інституту охорони дитинства були предметом дослідження О.М. Денисюк, І.Г. Король, А.А. Коваль, Я.А. Мамонтова, А.М. Рубашева, Н.М. Гернета, Г.Г. Ридзюгинського, П.І. Люблинського, П.П. Михайленко, В.С. Орлова, Н.П. Грабовської, Ю.В. Бишевського, Н.І. Ветрова тощо.

**Мета статті** – дослідити розвиток інституту охорони дитинства, починаючи з ХІХ ст.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Зовсім іншого вектору становлення інституту охорони дитинства набуло в ХІХ ст. У першій половині ХІХ ст. соціальний захист дітей став частиною державної політики. Так, 27 грудня 1829 р. було прийнято Положення про дитячі притулки. Цей акт поклав початок створенню системи установ для піклування про дітей бідняків. У столичних містах притулками завідували особливі ради, а в губерніях та повітах – опікунства. Нагляд за всіма притулками здійснював Комітет головного піклування дитячих притулків, до складу якого увійшли видатні державні діячі.

Однак, незважаючи на те, що закон про створення дитячих виховних будинків та притулків був виданий у 1829 р., перший дитячий притулок у південних губерніях Російської імперії з'явився лише у 1841 р. в Катеринославі, у 1847 р. – в Одесі, у 1850-х рр. – у Херсоні. Через брак коштів уряд установив обмеження на приймання дітей до дитячих притулків у провінції. До притулків брали тільки немовлят (з 1861 р. – лише протягом 10 днів після народження), скасували плату за принесення до притулку дитини. Дедалі ширше застосовувалася практика передачі дітей на виховання до селянських сімей. У 1867 р. притулки для дітей перейшли з Приказу суспільного піклування до відання губернських земських установ. Тобто держава переклала справу влаштування дітей, які залишилися без батьківської опіки, на плечі місцевого самоврядування. Ситуації це не поліпшило. Принаймні, дитяча смертність у притулках залишалася високою.

За Статутом про суспільне піклування 1892 р., встановлювалася багаторівнева система виконання функцій держави

щодо влаштування дітей-сиріт. Загалом завідування справою суспільного піклування належало до компетенції Міністерства внутрішніх справ (ст. 1), загальний нагляд над нею покладався на губернаторів і градоначальників (ст. 2), а конкретні заходи щодо створення та утримання закладів суспільного піклування, зокрема сиротинців, мали здійснювати земські установи (ст. ст. 3, 7) [1, с. 81–83]. Майно закладів суспільного піклування складалося з пожалувань від уряду, приватних осіб або створеного власними зусиллями (ст. 10) [1, с. 83].

Сиротинці визначалися Статутом про суспільне піклування як різновид благодійних установ і мали на меті: 1) піклування про сиріт у віці, в якому їх ще неможливо кудись влаштувати для навчання; 2) влаштування сиріт, які досягли певного віку, до навчальних закладів, на службу, фабрики, заводи, до приватних осіб для навчання ремісництва, торговельної та інших корисних справ відповідно до їхніх статі, походження та стану (ст. 184) [1, с. 99]. До сиротинців приймали сиріт із-поміж дітей місцевих купців, міщан, цехових, чиновників, канцелярських служок тощо (ст. 185) [1, с. 99].

З метою піклування про незаконнонароджених дітей продовжували існувати виховні будинки, хоча сам принизливий термін «незаконнонароджений» 1903 р. був скасований. У 1906 р. скасували попередній указ про заборону створення нових виховних будинків. До них приймали тільки немовлят-найд та немовлят, котрі залишилися без родичів (ст. ст. 191–192) [1, с. 99–100].

Справа соціальної допомоги і після видання цих нормативно-правових актів залишалася, радше, видом благодійницької, а не державної діяльності. Загалом до 1917 р. в Україні діяло кілька громадських організацій, які опікувалися дітьми. Найзначнішими серед них були Київське товариство землеробських колоній та ремісничих притулків, Чернігівське товариство опікування, Харківське товариство соціальної опіки, Товариство подання хворим у Києві. Вони утримували 99 притулків [2].

Таким чином, на початку ХХ ст. сфера охорони прав дітей стає частиною соціальної політики держави. Не остання роль відведена була саме благодійним та волонтерським організаціям, діяльність яких була спрямована на охорону дитинства. Отже, варто вести мову про значну роль громадського управління щодо охорони дитинства.

У ХІХ ст. вагомий вплив на розвиток прав дитини мав Звід законів Російської імперії. Звід ввів визначення правового статусу дитини залежно від віку. Так, дитина до 14 років була позбавлена будь-якої цивільної дієздатності, діти від 14 до 17 років вважались малолітніми і мали незначні права, а діти віком від 17 до 20 років вважались неповнолітніми [3, с. 14]. Батьківська влада трактувалася досить широко.

Згідно зі ст. 164 тому Х Зводу, влада в сім'ї належала батькові і поширювалася на дітей будь-якого віку і статі. Припинялась батьківська влада лише смертю батька або позбавленням

його прав. До непокірних дітей батьки могли застосовувати домашні виправні заходи, а якщо такі заходи, на думку батьків, не допомогли, вони могли клопотати про ув'язнення дитини. Разом батьки були зобов'язані годувати, одягати, виховувати дитину в доброті і чесності, дочок батьки були зобов'язані видати заміж. Діти, у свою чергу, мали такі обов'язки: коритися батьківській владі, виявляти до батьків щирсерду повагу, слухняність, покірливість, любов, служити їм. Дітям належали і певні права, зокрема, право на життя, право на батьківське виховання, на спільне проживання з батьками, на виховання в православній вірі.

Отже, варто зазначити, що період XIX ст. характеризувався підвищеною увагою до забезпечення охорони дитинства. Ця ситуація була продиктована такими підставами: 1) сприятлива демографічна ситуація; 2) збудження епідемій; 3) нерозумінням дитинства як окремого соціального явища та безпосередньо самої цінності дитинства.

Окремо варто наголосити на поглядах українських правознавців кінця XIX – поч. XX ст., наприклад, С.С. Дністрянського, П. Чубинського, О.І. Левицького тощо.

Про необхідність обмеження батьківської влади, захист прав дітей писав С.С. Дністрянський. Правник вважав, що після відміни батьківської влади її повноваження мала взяти на себе держава [4, с. 221].

За розширення прав дитини виступав російський педагог К.Н. Вентцель. Він вказав, що права дитини мають бути найширшими, зазначив необхідність заміни покарань просвітницькими заходами тощо. У праці під назвою «Звільнення дитини» К.Н. Вентцель довів, що кожна дитина має право на виховання, проте не надмірно. Виховання, коли дитина є засобом для створення свого ідеалу, – насилля над дитиною. Науковець закликав до поваги вільної особистості дитини та сприяння її розвитку. Особливо важливим є переконання у тому, що лише вільне виховання і освіта дадуть змогу вихователю відкрити найкращу систему виховання, яка відповідає індивідуальній природі дитини. Дослідник вважав, що дитина потребує Великої Хартії Свободи, яка була б забезпечена усіма необхідними гарантіями для її неухильної реалізації в області виховання та освіти.

Не був прихильником виховання дитини у руслі соціальних ідеалів Я.А. Мамонтов, який у своїх працях відстоював ідею творчого розвитку особистості. Він вказав, що вихователь, у першу чергу, має враховувати інтереси дитини, її психофізіологічні особливості. У статті «Право держави та право дитини» (1922) Я.А. Мамонтов вказав на недосконалість процесу виховання дітей у комуністичній державі. Важливим, на наш погляд, є переконання дослідника, що право дитини на вільний розвиток не залежить від індивідуальних і соціальних ідеалів, а є кінцевим висновком довгих педагогічних шукань [5, с. 33–42].

Активний розвиток юридичних досліджень щодо забезпечення прав та свобод дитини спостерігається з початку 1910 р. до середини 1920-х рр.

Вагомий внесок у дослідження зазначених питань здійснила А.М. Рубашева. У праці «Особливі суди для малолітніх і система боротьби з дитячою злочинністю» (1912) вона дослідила діяльність зарубіжних судів у сфері захисту прав дитини. Цінність для цього дослідження становлять сформульовані принципи забезпечення прав дитини, які і нині є актуальними, а саме: дитині має бути забезпечене її право на виховання у сім'ї, зокрема законодавчим встановленням такого обов'яз-

ку для сім'ї; суспільство, держава та місцеve самоврядування мають стати замісником сім'ї, не спроможною виховати дитину. Це повноваження має бути реалізоване через дитячі суди та систему виховних установ; держава має захистити дитину від економічної експлуатації та жорстокого поводження [6, с. 175].

М.М. Гернет у праці «Соціально-правова охорона дитинства за кордоном та в Росії» (1924) довів необхідність створення «Дитячого кодексу», описав широкі межі захисту прав дитини [7, с. 43].

У цьому ж напрямі працювали Г. Ридзюгінський, Т. Савинська. У праці «Дитяче право» (1923) вони зауважили, що законодавчі зміни щодо забезпечення прав дітей, охорони їх інтересів у СРСР можна було охарактеризувати як Дитячу Конституцію [8, с. 5].

Питання захисту прав дитини досліджував П.І. Люблінський у статті «Проект статей, що підлягають внесенню в Кримінальний кодекс про відповідальність неповнолітніх» (1922) [9] та у роботі «Охорона дитинства і боротьба з бездоглядністю» (1924) [10].

Декрет РНК УРСР від 20 лютого 1919 р. «Про організацію відділів записів актів громадянського стану» та декрет «Про цивільний шлюб та про ведення книг актів громадянського стану» не містили вказівки про зрівняння у правах дітей, народжених у законному шлюбі, з позашлюбними дітьми [11, с. 36]. У липні 1919 р. було створено Кодекс законів про акти громадянського стану, про сім'ю та опіку УРСР. Друга книга Кодексу містила положення, що регулювали особисті немайнові права дітей та батьків, при цьому різниця в статусі шлюбних та позашлюбних дітей була скасована. У 1926 р. набув чинності Кодекс законів про сім'ю, опіку, шлюб і акти громадянського стану УРСР, який закріпив право дитини на прізвище і громадянство, встановив обов'язок батьків піклуватися про неповнолітніх дітей, про їх здоров'я, фізичний розвиток, виховання [11, с. 42]. Указ Президії Верховної Ради СРСР від 8 липня 1944 р. «Про збільшення державної допомоги вагітним жінкам, багатодітним і самотнім матерям, посилення охорони материнства і дитинства і заснування ордена «Материнська слава» і «Медаль материнства» відмінив норми, які урівнювали в правах позашлюбних дітей та дітей, що були народжені в шлюбі, та заборонив самотній матері звертатися до суду з метою встановлення батьківства і стягнення аліментів на позашлюбну дитину. Натомість Указ встановив державне аліментування позашлюбних дітей. 20 червня 1969 р. було затверджено Кодекс про шлюб та сім'ю УРСР. Кодексом було закріплено один із найважливіших принципів сімейного законодавства – принцип рівності прав і обов'язків позашлюбних і народжених у зареєстрованому шлюбі дітей [11, с. 56].

Кодекс 1969 р. досить широко регулював особисті немайнові права дітей і батьків. Він надавав право дитині на ім'я, прізвище і по-батькові, право на спілкування з тим із батьків, хто проживає окремо, право бути вислуханими під час вирішення спору щодо визначення місця проживання з одним із батьків. При цьому таке право дитина набувала з 10 років [12].

Таким чином, цей період розвитку інституту дитинства, на нашу думку, можна назвати *радянським періодом*, для якого характерні: 1) встановлення обов'язків батьків щодо виховання дитини, обов'язку дитини поважати та виконувати настанови батьків, при тому, що спостерігалось послаблення батьківської влади; 2) створенням інституту юридичної відповідальності неповнолітніх за вчинення ними злочинів та правопорушень; 3) прийняття спеціальних нормативно-правових актів, які уре-

гульовували відносини батьків і дітей, визначали та створювали гарантії охорони прав дітей.

Наступний етап сучасного розвитку наукової думки щодо забезпечення прав та свобод дитини, на нашу думку, пов'язаний із прийняттям Конвенції ООН «Про права дитини» (1991) та проголошенням незалежності України. У цей період тенденції правових досліджень почали змінюватись. У працях науковців, починаючи з 1990-х рр., відсутня політична заідеологізованість, нерідко справедливо критикуються дії державних органів, висвітлюються реальні проблеми забезпечення прав та свобод дитини. Спостерігається спрямування дослідників на досягнення високих міжнародно-правових стандартів у сфері захисту прав дитини.

Варто зазначити, що проблемі охорони прав дитинства стали приділяти більше уваги, зокрема і в дисертаційних дослідженнях. Так, історико-теоретичне дослідження здійснила С.В. Несинова у дисертації «Державно-правовий механізм захисту прав неповнолітніх в Українській РСР (60-і – поч. 80-х рр. XX ст.)». Дослідниця охарактеризувала пріоритетні напрями діяльності держави щодо захисту прав неповнолітніх в УРСР у 1960 – на початку 1980-х рр., сформулювала поняття державно-правового механізму захисту прав неповнолітніх, його основні елементи: суб'єкти, об'єкти, нормативно-правову базу, форми та методи діяльності державних органів та громадських організацій у сфері захисту прав дитини, а також гарантії досягнення основної мети [13, с. 215–230].

Проблема соціально-правового захисту дітей набула актуальності нині, в часи економічної та соціальної нестабільності. Державна політика спрямована, насамперед, на удосконалення законодавства. Останнім часом міністерства, дитячі та молодіжні організації, наукові заклади провели значну роботу щодо підготовки нормативно-правової бази, що було відображено в законодавчих актах Верховної Ради України, Кабінету Міністрів України, указах Президента та інших нормативно-правових документах. Проте, незважаючи на велику кількість документів, що забезпечують юридичну підтримку дитинства в Україні, діти залишаються однією з найменш захищених категорій населення. Наслідки суспільно-політичних і соціально-економічних процесів, що відбуваються в суспільстві, відчувають і діти. Захист і збереження дитинства здоровим психічно і фізично – головна передумова стійкого економічного і соціального розвитку будь-якої країни [14].

Ст. 4 Закону України «Про охорону дитинства» [14] визначає систему заходів щодо охорони дитинства в Україні, яка включає:

1) визначення основних правових, економічних, організаційних, культурних та соціальних засад щодо охорони дитинства, удосконалення законодавства про правовий і соціальний захист дітей, узгодження його з міжнародними правовими нормами у цій сфері;

2) забезпечення належних умов для охорони здоров'я, навчання, виховання, фізичного, психічного, соціального, духовного та інтелектуального розвитку дітей, їх соціально-психологічної адаптації та активної життєдіяльності, зростання в сімейному оточенні в атмосфері миру, гідності, взаємоповаги, свободи та рівності;

3) проведення державної політики, спрямованої на реалізацію цільових програм з охорони дитинства, надання дітям пілг, переваг та соціальних гарантій у процесі виховання, навчання, підготовки до трудової діяльності, заохочення наукових досліджень з актуальних проблем дитинства;

4) встановлення відповідальності юридичних і фізичних осіб (посадових осіб і громадян) за порушення прав і законних інтересів дитини, заподіяння їй шкоди.

Водночас держава поклала на батьків та осіб, що їх замінюють, обов'язок щодо організації та забезпечення процесу виховання дитини, що має спрямовуватися на розвиток її особистості, поваги до прав, свобод людини і громадянина, мови, національних історичних і культурних цінностей українського та інших народів, підготовку дитини до свідомого життя у суспільстві в дусі взаєморозуміння, миру, милосердя, забезпечення рівноправності всіх членів суспільства, злагоди та дружби між народами, етнічними, національними, релігійними групами тощо.

**Висновки.** Таким чином, сучасний період розвитку інституту охорони дитинства, на нашу думку, характеризується такими рисами: 1) чітка нормативна визначеність, що характеризується прийняттям спеціальних актів, які гарантують охорону дитинства; 2) визначення ролі інституту дитинства в суспільстві; 3) створення гарантій забезпечення охорони дитинства; 4) визнання дітей однією з найменш захищених категорій осіб; 5) чіткий вектор державної політики щодо охорони дитинства, яка є частиною соціальної політики держави; 6) здійснення охорони дитинства не лише на національному рівні, але й на міжнародному; 7) прийняття загальнодержавної, регіональної та міжнародної програм розвитку охорони дитинства; 8) утворення спеціальних органів публічної адміністрації, до компетенції яких належить охорона дитинства; 9) підвищення ролі громадського управління в досліджуваній сфері.

#### Література:

1. Устав о общественном призрени, 1892 г. // Свод законов Российской империи. – СПб: Рус. книжн. изд-во «Деятель», 1912. – Кн. 5. Т. XIII. – С. 81–175.
2. Денисюк О.М. Роль просвітницьких товариств та громадських організацій кінця XIX – початку XX ст. у попередженні бродяжництва та бездоглядності дітей / О.М. Денисюк // Український соціум. – 2003. – № 1(2). – С. 129–136.
3. Король И.Г. Личные неимущественные права ребёнка посемейному праву Российской Федерации: [научно-практическое пособие] / И.Г. Король. М.: Проспект, 2010. – 160 с.
4. Коваль А. Права дитини в концепції Станіслава Дністрянського // Охорона дитинства. Дитяче право: теорія, досвід, перспективи : матеріали конф., присвяч. 80-й річниці від дня заснування держ. позказ. Дит. містечка ім. III Комінтерну в Одесі / [редкол.: А.І. Паньков та ін.]. – Одеса, 2001. – 252 с.
5. Мамонтов Я.А. Право держави і право дитини / Я.А. Мамонтов // Соціальне виховання, 1922. № 1. – С. 3442.
6. Рубашева А.М. Особые суды для малолетних и система борьбы с детской преступностью / А.М. Рубашева. М.: Моск. мировой судья по делам о малолетних, 1912. Т. 1. Америка, Англия, Германия и Австралия. – 422 с.
7. Гернет Н.М. Социально-правовая охрана детства за границей и в России / Н.М. Гернет. – М.: Право и жизнь, 1924. – 68 с.
8. Рьдзюгинский Г. Детское право РСФСР / Г. Рьдзюгинский, Т. Савинская. – М.: Юрид. узд-во НКЮ, 1923. – 55 с.
9. Люблинский П.И. Проект статей, подлежащих внесению в Уголовный кодекс об ответственности несовершеннолетних / П.И. Люблинский // Право и жизнь, 1922. – № 2. – С. 29–33.
10. Люблинский П.И. Охрана детства и борьба с беспризорностью / П.И. Люблинский Л.: «Academia», 1924. – 146 с.
11. Сімейне право України: [підруч.] / за ред. Ю.С. Червоного. К.: Істина, 2004. – 400 с.
12. Кодекс про шлюб та сім'ю України від 20 червня 1969 р. № 2006-VII // Відомості Верховної Ради УРСР, 1969. – № 26. – Ст. 204.
13. Несинова С.В. Державно-правовий механізм захисту прав неповнолітніх в Українській РСР (60-і – поч. 80-х рр. XX ст.): дис. ...

канд. юрид. наук / С.В. Несинова; Нац. акад. внутріш. справ України. – К., 2005. – 230 с.

14. Про охорону дитинства : Закон України від 26.04.2001р. № 2402-III // Відомості Верховної Ради України, 2001. – № 30. – Ст. 142.

**Кожура Л. А. Особенности развития института охраны детства XIX – нач. XXI вв.**

**Аннотация.** В данной научной статье автором проведено исследование развития института охраны детства, начиная с XIX в. по сегодняшнее время.

**Ключевые слова:** ребенок, институт охраны детства, права детей, родители, общественные органы, детство.

**Kozhura L. Features of the development of the Institute for the Protection of Childhood XIX – beg. XXI century**

**Summary.** In this scientific article, the author carried out research on the development of the Institute for the Protection of Childhood from the nineteenth century to date.

**Key words:** child, institute of child protection, children's rights, parents, public bodies, childhood.



Саєнко А. І.,

кандидат юридичних наук,

доцент кафедри загальноправових дисциплін та адміністрування  
Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ

## ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ

**Анотація.** Стаття присвячена проблематиці визначення поняття адміністративних послуг у сфері інтелектуальної власності та розкриття їхньої сутності. Визначено форми діяльності уповноважених органів, котрі треба відносити до адміністративних послуг у зазначеній сфері.

**Ключові слова:** адміністративна послуга, сфера інтелектуальної власності, правова охорона на об'єкти прав інтелектуальної власності.

**Постановка проблеми.** Щодня ефективне та поступове реформування України дедалі більше залежить від впровадження в господарську та соціальну сферу якомога більшої кількості об'єктів прав інтелектуальної власності, розвитку та захисту творчого потенціалу українського суспільства та його інтелектуального капіталу. Саме тому створення та функціонування якісної системи правової охорони об'єктів прав інтелектуальної власності та прав на їх подальше використання має стати одним із найголовніших завдань нашої країни на шляху до євроінтеграції та розвитку економічного потенціалу. Нині правова охорона об'єктів прав інтелектуальної власності здебільшого реалізується через надання адміністративних послуг, у зв'язку з чим виникає необхідність у розумінні того, що саме варто вважати адміністративними послугами у сфері інтелектуальної власності.

Правовий інститут адміністративних послуг неодноразово досліджувався в працях таких учених, як: В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.О. Бандурка, В.М. Бевзенко, А.І. Берлач, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, І.П. Голосніченко, С.В. Ківалов, І.Б. Коліушко, Т.О. Коломоєць, В.К. Колпаков, А.Т. Комзюк, О.В. Кузьменко, Р.О. Куйбіда, М.П. Кучерявенко, В.І. Полюхович, В.М. Попович, Л.А. Савченко, В.П. Тимошук, В.К. Шкарупа та ін. Дослідженням адміністративних послуг безпосередньо та їх аспектів, зокрема в окремих галузях, займалися О.М. Буханевич, Д.О. Власенко, Л.М. Давиденко, С.Л. Дембіцька, І.В. Дроздова, О.Ю. Іващенко, О.В. Клим, М.О. Колесников, О.Ю. Костін, Є.О. Легеза, А.В. Міськевич, Г.М. Писаренко, Д.І. Сирота, О.О. Сосновик, К.А. Фуглевич тощо. Проте сфера інтелектуальної власності як середовища з надання адміністративних послуг практично не досліджувалося.

**Мета статті** – надати науково-обґрунтоване визначення поняття «адміністративні послуги у сфері інтелектуальної власності» та розкрити його сутність.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Задля того, щоб надати визначення поняття «адміністративні послуги у сфері інтелектуальної власності», у першу чергу, варто з'ясувати сутність поняття «інтелектуальна власність» та коло суспільних відносин, які охоплює ця сфера.

Конституція України у ст. 41 проголошує, що кожен має право володіти, користуватися і розпоряджатися своєю власністю, результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності.

Таким чином, Конституція України розрізняє інтелектуальну та творчу діяльність [1].

У спеціалізованих джерелах з інтелектуальної власності часто відбувається ототожнення творчої та інтелектуальної діяльності, проте остання, у свою чергу, не може бути не творчою. Творча діяльність або просто творчість – це діяльність, внаслідок якої породжується щось якісно нове, що вирізняється неповторністю, оригінальністю і суспільно-історичною унікальністю [2, с. 20].

Зокрема, О.П. Орлюк зазначає, що творча діяльність є більш ширшим поняттям, ніж інтелектуальна діяльність, адже до поняття «результати творчої діяльності» можуть належати будь-які результати творчості. У свою чергу, результат інтелектуальної діяльності є результатом творчої діяльності, але він обов'язково має відповідати встановленим вимогам закону. Саме за цієї умови результат інтелектуальної діяльності може стати об'єктом інтелектуальної власності, адже, у разі його невідповідності вимогам закону, він не може стати об'єктом правової охорони. Таким чином, головна відмінність інтелектуальної діяльності від творчої полягає в тому, що її результати неодмінно стають об'єктом правової охорони, на відміну від більшості результатів творчої діяльності. Отже, інтелектуальна власність як результат інтелектуальної діяльності є результатом інтелектуальної, творчої діяльності, котра відповідає вимогам закону та наділяється правовою охороною [2, с. 21].

На сьогодні сформовано два основних підходи до розуміння поняття «інтелектуальна власність». Одні вчені підтримують закріплення на законодавчому рівні цього терміна і тим самим не вбачають у його використанні законодавцем будь-яких елементів ненаукового підходу. На думку інших вчених, цей термін сам по собі є неточним та ненауковим, тому він не має використовуватися в правових нормах, які мають практичне спрямування [3, с. 20].

Варто зауважити, що сам термін «інтелектуальна власність» складається з двох понять: «інтелектуальний» та «власність». Тож із метою визначення сутності поняття «інтелектуальна власність» вважаємо за необхідне провести аналіз цих понять окремо.

В основі дефініції «інтелектуальний» лежить поняття «інтелект» (від лат. «розум, свідомість»). Таким чином, термін «інтелектуальний» означає розумовий процес. При цьому в результаті діяльності, зокрема й інтелектуальної, особа має отримати будь-який результат цієї діяльності, і, як правило, такий результат набуває певної речової форми.

У конвенції Організації Об'єднаних Націй власність означає активи будь-якого роду, матеріальні або нематеріальні, тобто виражені в правах на них, рухомі або нерухомі, відчутні або невідчутні, а також юридичні документи або акти, які посвідчують право на такі активи або участь у них.

Законодавчого визначення терміна «власність» в Україні не було навіть у Законі України «Про власність», який із прийняттям Цивільного кодексу України втратив чинність. Тож у законодавчій практиці нашої країни поняття «власність» вживається лише у прив'язці зі словом «право», внаслідок чого ми маємо таке словосполучення, як «право власності», у варіації з різними доповненнями, як, наприклад, право власності на землю, на житло тощо. Іншими словами, законодавець подає перелік можливостей набуття саме права на об'єкт власності, а не тлумачення того, що саме є власністю. Як результат, зміст самої власності часто отожднюється з переліком об'єктів, які можуть належати до цього виду власності. Така тенденція присутня і в праві інтелектуальної власності.

Враховуючи вищезазначене, вважаємо за доцільне погодитися з таким поглядом М.Ю. Пузанова, що співвідношення слів «інтелектуальна» і «власність» несе в собі протиріччя, оскільки поєднує дещо нематеріальне зі світу ідей та образів із категорією, яка характеризує відносини з приводу матеріального об'єкта. Внаслідок цього неоднозначність терміна призвела до того, що в науці його трактують по-різному [4, с. 96].

Як правило, інтелектуальну власність розглядають як правовий інститут, котрий забезпечує охорону і використання нематеріальних благ, саме тому нині існує кілька підходів, які засновані на цьому постулаті.

Одним із них є пропріетарний підхід, за якого вважається, що зміст інтелектуальної власності є таким самим, як і для права власності загалом. Тобто право інтелектуальної власності є володіння (фактичне панування над благом, знання суб'єктом тих ідей та рішень, які втілюють новизну), користування (здобування з речі чи об'єкта інтелектуальної власності корисних властивостей) та розпорядження (право власника визначати подальшу долю речі, дозвіл третім особам використовувати об'єкт інтелектуальної власності у вигляді уступки свого права або надання ліцензії) результатами інтелектуальної діяльності його творцем відповідно до закону. Проте навіть прихильники цієї теорії визнають, що інтелектуальній власності притаманні особливості, які відрізняють її від загального поняття власності. До таких особливостей належать: нематеріальність об'єкта, спосіб набуття, оформлення і захист права, обмеженість строків дії. З точки зору цього підходу, об'єкти права власності обов'язково повинні мати матеріальну форму і не можуть являти собою образи, ідеї, рішення [5, с. 14].

За іншим підходом, право інтелектуальної власності не може отожднюватися з правовим режимом матеріальних речей та нематеріальних об'єктів, якими є результати художньої та технічної творчості. За таких умов категорія власності може застосовуватися лише до матеріальних носіїв творчих результатів. Самому ж творцеві творчих результатів належить не право власності, а особливі виключні права на його використання. Цей підхід став основою для побудови теорії виключних прав, яка вчинила суттєвий вплив на розуміння сутності інтелектуальної власності, як у теорії, так і в законодавстві нашої країни.

Прихильники теорії виключних прав стверджують, що інтелектуальна власність є лише збірним терміном, який позначає сукупність виключних прав інтелектуальної власності. Центральним елементом теорії виключних прав є виконання для нематеріальних об'єктів тих самих функцій, що і право власності для матеріальних. Іншими словами, це абсолютне право на нематеріальні блага, які не співвідносяться з правом власності, адже останнє має позитивний характер, оскільки забезпечує своєму власнику юридичну можливість володарюван-

ня над майном. Виключне право ж, навпаки, має негативний напрям, оскільки його головну основу становить усунення третіх осіб від використання відповідних об'єктів. Прихильники цієї теорії також визнають, що вона не повною мірою розроблена та має низку протиріч. Приміром, у законодавстві багатьох країн, яке регулює питання інтелектуальної власності, передбачено безліч випадків, які допускають порушення виключних прав, зокрема з метою науково-технічного прогресу або вирішення соціальних проблем. Саме такі застереження позбавляють виключне право його «виключності» і тим самим роблять використання цього терміна недоречним. Крім того, широке використання терміна «інтелектуальна власність» вказує на те, що його набагато зручніше використовувати, аніж «виключні права» [4, с. 98].

Варто зазначити, що жоден із наведених підходів не дає належного визначення інтелектуальної власності, адже, по суті, вони просто замінюють вихідне словосполучення на нові, «інтелектуальний» на нематеріальний, а «власність» на «речі» або «майно». Як наслідок, у науковій літературі неодноразово висловлювалася думка, яка стала своєрідним компромісом у визначенні терміна «інтелектуальна власність». Відповідно до цього компромісу, інтелектуальну власність варто вважати терміном, який склався історично, є умовним та має лише термінологічну схожість із правом власності в його традиційному розумінні і тому має сприйматися як сукупність виключних прав особистого і майнового характеру на результати інтелектуальної діяльності [6, с. 535].

Що ж стосується терміна «інтелектуальна власність», то у науковій літературі є безліч підходів до його визначення. Наведемо деякі з них.

У широкому розумінні інтелектуальна власність означає закріплені законом права, які є результатом інтелектуальної діяльності людини у науковій, літературній, художній і промисловій сферах [7, с. 106].

У загальнозживаному понятті «інтелектуальна власність» є правом на результат розумової діяльності людини у науковій, художній, виробничій та інших сферах, які є об'єктами цивільно-правових відносин у частині права кожного володіти, користуватися та розпоряджатися результатами своєї інтелектуальної, творчої діяльності, котрі, в свою чергу, є нематеріальними благами, які зберігаються за його творцем і можуть використовуватися іншими особами за погодженням із ним за виключенням випадків, передбачених законодавством [3, с. 21].

Інтелектуальна власність – це формалізований результат творчої, інтелектуальної діяльності, що надає його авторові або особі, визначеній чинним законодавством, право власності на цей результат, яке набувається, здійснюється та захищається відповідно до законодавчо встановлених норм і правил [8, с. 10].

Вважається, що найбільш повно зміст поняття «інтелектуальна власність» розкрито у ст. 2 Конвенції про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 1967 р. У ст. 2 цієї конвенції під інтелектуальною власністю розуміють права на результати інтелектуальної власності та засоби індивідуалізації, зокрема права на: літературні, художні і наукові твори; виконавську діяльність артистів, звукозапису, радіо- і телевізійних передач; винаходи у всіх сферах людської діяльності; наукові відкриття; промислові зразки; торгівельну марку, фірмове найменування та комерційні позначення; захист від недобросовісної конкуренції; всі інші права, що впливають із результатів інтелектуальної діяльності у виробничій, науковій, літературній та художній сферах [9].

Проте навіть на міжнародному рівні відсутня єдність у розумінні правової категорії «інтелектуальна власність», яка розкривається через поняття права або через перелік її об'єктів. Причиною цього є встановлення різних правових режимів стосовно об'єктів права інтелектуальної власності залежно від правової системи. Так, у Великій Британії, Іспанії, Португалії, Франції, Федеративній Республіці Німеччина, Японії, Сполучених Штатах Америки та деяких інших країнах результати інтелектуальної, творчої діяльності визнаються об'єктами права інтелектуальної власності. В Австрії, Бельгії, Греції, Нідерландах, скандинавських країнах, Швейцарії, Єгипті та в деяких інших країнах ці самі результати визнаються об'єктами виключного права на використання [2, с. 67].

Як вид права «інтелектуальну власність» визнає й українське законодавство, адже Книга четверта Цивільного кодексу України, так і називається: «Право інтелектуальної власності». Таке саме словосполучення використовувалося раніше у Законі України «Про власність». Проте, якщо останній нормативний акт взагалі не містив визначення, що таке «інтелектуальна власність», то у ст. 418 Цивільного Кодексу України надано визначення «права інтелектуальної власності», відповідно до якого це право особи на результат інтелектуальної, творчої діяльності або інший об'єкт права інтелектуальної власності, визначений цим Кодексом та іншими законами. Крім того, це право становить як особисті немайнові права, так і майнові права інтелектуальної власності [10].

Право інтелектуальної власності також можна розглядати у суб'єктивному та об'єктивному значенні. У суб'єктивному значенні воно означає майнові або немайнові права на інтелектуальний продукт творця або іншої особи. В об'єктивному значенні – це система правових норм, які регулюють суспільні відносини у сфері створення та використання інтелектуального продукту [6, с. 535].

Враховуючи той факт, що в нормотворчій практиці та на доктринальному рівні існують різні підходи до розуміння терміну «інтелектуальна власність», «сфера інтелектуальної власності» також трактується по-різному.

Л.І. Федулова вважає, що сфера інтелектуальної власності є сукупністю галузей економіки та видів суспільної діяльності, які не беруть безпосередньої участі у створенні матеріальних благ, проте виробляють унікальний продукт – інтелектуальний [11, с. 12].

На думку І.М. Шестака, застосування терміна «сфера» щодо інтелектуальної власності варто розглядати як середовище, в котрому здійснюються різновиди інтелектуальної творчої діяльності людини, внаслідок якої можуть бути створені інтелектуальні цінності нематеріальної природи, що належать до об'єктів права інтелектуальної власності та охороняються правом промислової власності або авторським правом і суміжними правами відповідно до чинного законодавства та призначені для подальшого їхнього використання [12, с. 15].

Н.Р. Нижник та М.В. Паладій дещо доповнили визначення І.М. Шестака та запропонували визначення цього терміна: сфера інтелектуальної власності – це середовище з внутрішньою єдністю, в якому здійснюється сукупність різноманітних видів інтелектуальної діяльності людини, котрі охоплюють різні галузі народного господарства, через що отримуються нові, оригінальні та невідомі раніше результати інтелектуальної діяльності людини у вигляді об'єктів інтелектуальної власності, які охороняються чинним законодавством і за своєю природою є нематеріальними [13, с. 192].

Внаслідок цього, на думку Є.А. Онисько, регулювання сфери інтелектуальної власності є комплексом заходів цілеспрямованого впливу на об'єкти та суб'єкти сфери інтелектуальної власності, основною метою якого є забезпечення охорони прав суб'єктів під час введення їх у господарський обіг чи комерціалізація об'єктів інтелектуальної власності [14, с. 116]. З визначення Є.А. Онисько вбачається, що однією з головних складових частин регулювання сфери інтелектуальної власності є надання правової охорони на об'єкти інтелектуальної власності, яка відбувається внаслідок надання творцеві виключних прав. Отримавши останні, творцеві надається практично необмежена кількість варіантів подальшого введення у господарський обіг чи комерціалізації таких об'єктів. Проте, як правило, сам творець цією діяльністю не займається, натомість він передає певну частину своїх прав іншим особам, котрі займаються такою діяльністю, по-перше, професійно, по-друге, її здійснення, як правило, можливе лише після державної реєстрації, отримання ліцензії або внесення до відповідних державних реєстрів, котрі підтверджують право такої особи (суб'єкта господарювання) на правомірне використання об'єктів інтелектуальної власності.

У зв'язку з цим вагоме значення для здійснення інтелектуальних прав має чітке визначення моменту їх виникнення, адже правова охорона інтелектуального продукту заснована на двох основних правилах стосовно виникнення виключного права на нього. За першим правилом, момент виникнення виключних прав збігається з фактичним створенням об'єкта інтелектуальної власності. Це правило застосовується до творів науки, літератури та мистецтва, оскільки ці об'єкти охороняються незалежно від їх наукової або художньої цінності, призначення та форми виразу. За другим правилом, щоб отримати виключність прав, необхідно дотриматися процедури формальності, яка складається з подачі заявки та відповідних документів до органу реєстрації, а також проведення експертизи на предмет відповідності заявленого об'єкта умовам охороноздатності. Якщо після проходження цих процедур буде прийнято позитивний висновок, відбувається видача охоронного документа на об'єкт інтелектуальної власності та занесення відомостей до спеціального реєстру. Інтелектуальні права, за цим правилом, надаються на всі об'єкти промислової власності, торгівельну марку, комерційне найменування та географічне зазначення [6, с. 542].

Вище ми вже зазначали, що право власності на об'єкт інтелектуальної власності виникає в результаті надання йому правової охорони. Як правило, забезпечення об'єктів права, зокрема об'єктів права інтелектуальної власності правовою охороною, знаходить своє відображення вже в публічному праві, адже діяльність, пов'язана з її наданням, належить до компетенції уповноважених на те державних органів. Проте варто зауважити, що не всі об'єкти інтелектуальної власності, які передбачені українським законодавством, потребують одержання правової охорони з боку держави.

Враховуючи всі особливості сфери інтелектуальної власності, ми маємо змогу надати їй визначення у співвідношенні з правовим інститутом адміністративних послуг. Безперечно, чинне законодавче визначення поняття «адміністративна послуга» має певні недоліки та різні підходи до свого розуміння, разом із тим варто погодитися, що саме це визначення на сьогодні є найбільш прийнятним, як для суб'єктів їхнього надання, так і для суб'єктів їх отримання. Саме тому ми вважаємо, що визначення адміністративних послуг у сфері інтелектуальної власності має розкриватися саме через нього.

Отже, адміністративні послуги у сфері інтелектуальної власності є результатом здійснення владних повноважень суб'єктом надання адміністративних послуг за заявою фізичної або юридичної особи, спрямований на набуття, зміну чи припинення прав та/або обов'язків такої особи відповідно до закону щодо створених ними об'єктів прав інтелектуальної власності та діяльності, пов'язаної з їхнім подальшим використанням.

**Висновки.** Таким чином, до адміністративних послуг у сфері інтелектуальної власності варто віднести ту частину діяльності, завдання або функції уповноважених державних органів влади, котра ініціюється за заявою суб'єкта звернення та відбувається шляхом здійснення їхніх владних повноважень, які призводять до набуття, зміни або припинення прав та/або обов'язків: по-перше, творця об'єкта інтелектуальної власності стосовно такого об'єкта; по-друге, фізичних та юридичних осіб, зокрема суб'єктів господарювання, у разі, якщо їхня діяльність пов'язана з використанням певних об'єктів прав інтелектуальної власності або якщо вони представляють інтереси творців таких об'єктів. Крім того, не варто забувати про ч. 3. ст. 3 Закону України «Про адміністративні послуги», відповідно до якої надання суб'єктом надання адміністративних послуг витягів та виписок із реєстрів, свідоцтв, довідок, копій, дублікатів та інших передбачених законом дій, у результаті яких суб'єкту звернення, а також об'єкту, що перебуває в його власності, володінні чи користуванні, надається або підтверджується певний юридичний статус та/або факт, також варто вважати адміністративними послугами, зокрема, у сфері інтелектуальної власності.

#### *Література:*

- Конституція України: прийнята на 5-й сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
- Право інтелектуальної власності: Акад. курс: Підруч. для студ. вищих навч. закладів / [О.П. Орлюк, Г.О. Андрощук, О.Б. Бутнік-Сіверський та ін.]; За ред. О.П. Орлюк, О.Д. Святоцького. – К.: Видавничий Дім «Ін Юре», 2007. – 696 с.
- Интеллектуальная собственность в Украине: правовые основы и практика : в 4 т. / ред. А.Д. Святоцкий ; Академия правовых наук Украины, Государственное патентное ведомство Украины. – К. : Ін Юре, 1999. – Т. 1 : Право интеллектуальной собственности / [С.А. Довгий и др.] ; ред. В.М. Литвин, С.А. Довгий. – [Б. м.] : [б.и.], 1999. – 489 с.
- Пузанов М.Ю. К вопросу об эволюции понятия интеллектуальной собственности в отечественной правовой доктрине / М.Ю. Пузанов // Вестник академии права и управления. – М.: Акад. права и управления. – 2012. – № 29. – С. 95–100.
- Орехов А.М. Интеллектуальная собственность: опыт социально-философского и социально-теоретического исследования / А.М. Орехов. – М.: ЛКИ, 2007. – 224 с.
- Цивільне право : підручник : у 2 т. / [В.І. Борисова, Л.М. Баранова, Т.І. Бегова та ін.] ; за ред. В.І. Борисової, І.В. Спасиво-Фатеевої, В.Л. Яроцького. – Х. : Право, 2011. – Т. 1. – 656 с.
- Интеллектуальная собственность: словарь-доводник / За заг. ред. О.Д. Святоцького. – У 2-х т.: Том 1. Авторське право і суміжні права / За ред. О.Д. Святоцького, В.С. Дроб'язка. – К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2000. – 356 с.
- Интеллектуальная собственность: [навчальний посібник] / П.Т. Бубенко, В.В. Величко, С.М. Глухарев ; Харк. нац. акад. міськ. госп-ва. – Х.: ХНАМГ, 2011. – 215 с.
- Конвенція про заснування Всесвітньої організації інтелектуальної власності від 14.07.1967 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_169](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_169).
- Цивільний кодекс України від 16.01.2003 р. № 435-IV (зі змінами та доповненнями) // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
- Федулова Л.І. Нова роль інтелектуальної власності: виклики для України / Л.І. Федулова // Інтелектуальна власність. – 2008. – № 4. – С. 10–19.
- Шестак І.М. Державне управління сферою промислової власності України в умовах її членства у Світовій організації торгівлі : автореф. дис. ... канд. наук із держ. управління : спец. 25.00.02 «Механізми державного управління» / І.М. Шестак. – К, 2009. – 20 с.
- Нишник Н., Паладій М. Поняття та сутність державного управління сферою інтелектуальної власності в Україні / Н. Нишник, М. Паладій // Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України. – 2011. – № 1(4). – С. 188–193.
- Онисько Є.А. Державне регулювання у сфері прав інтелектуальної власності в Україні / Є.А. Онисько // Новітні тенденції розвитку демократичного врядування: світовий та український досвід : матеріали наук.-практ. конф. за міжнар. участю, Київ, 30 трав. 2008 р. : у 3 т. / за заг. ред. О.Ю. Оболенського, С.В. Сьоміна. – К. : НАДУ, 2008. – Т. 1. – 352 с.

#### **Саенко А. И. Понятия и сущность административных услуг в сфере интеллектуальной собственности**

**Аннотация.** Статья посвящена проблематике определения понятия административных услуг в сфере интеллектуальной собственности и раскрытия их сущности. Определены формы деятельности уполномоченных органов, которые необходимо относить к административным услугам в указанной сфере.

**Ключевые слова:** административная услуга, сфера интеллектуальной собственности, правовая охрана на объекты прав интеллектуальной собственности.

#### **Sayenko A. Concept and content of administrative services in the field of intellectual property**

**Summary.** The article is devoted to the problem of definition of the concept of administrative services in the field of intellectual property and disclosure of their essence. The forms of activity of the authorized bodies that are to be attributed to administrative services in the specified sphere are defined.

**Key words:** administrative service, field of intellectual property, legal protection of objects of intellectual property rights.

**Хомишин І. Ю.,**  
кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри адміністративного та інформаційного права  
Національного університету «Львівська політехніка»

## АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНКЛЮЗИВНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу нормативних документів щодо правового забезпечення навчання дітей з особливими освітніми потребами. Здійснено аналіз міжнародних актів, які визначають основні принципи і напрями інклюзивної освіти. Виокремлено основні положення національного законодавства в частині забезпечення інклюзивного навчання для осіб з особливими освітніми потребами.

**Ключові слова:** діти з особливими освітніми потребами, інклюзивна освіта, інклюзивне навчання, інклюзивне середовище, нормативне забезпечення.

**Постановка проблеми.** У наш час інклюзивна освіта, стаючи реальністю, неухильно «долучає» і «втягує» в себе всі країни світу. Але інтенсивно входячи в практику, інклюзивна освіта ставить перед освітньою системою багато складних питань і нових завдань. На відміну від зарубіжної системи освіти, в якій інклюзія має багатий досвід і законодавче закріплення, наша вітчизняна інклюзія тільки починає складатися і розвиватися.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій з теми.** Вивченням законодавства України щодо забезпечення інклюзивного навчання займалися: Т. Калініна, А. Колупасва, Ю. Найда, Г. Сіліна, Н. Софій та ін.

Питання адміністративно-правового регулювання освіти інвалідів були предметом дослідження вчених В. Андреева С. Алексеева, А. Берлач, І. Гуменюка, Р. Іванова, С. Пасічниченко, І. Сироти, П. Таланчука, А. Терещенка, Е. Кольченко та ін.

**Метою дослідження** є здійснити аналіз міжнародних актів, які визначають основні принципи і напрями інклюзивної освіти та виокремити основні положення національного законодавства в частині забезпечення інклюзивного навчання для осіб з особливими освітніми потребами.

**Виклад основного матеріалу.** Сьогодні активізувався напрям в освітній сфері, який безпосередньо пов'язаний із новою ідеологією освіти осіб з особливими освітніми потребами. Поняття «інклюзія», «інклюзивне навчання», «інклюзивне середовище» все частіше зустрічаються в нормативно-правових актах і отримують законодавче визначення.

У багатьох країнах Європи почали відбуватися реформи щодо залучення до навчального процесу дітей з особливими потребами. Ці зміни знайшли своє відображення як у міжнародних, так і в національних нормативно-правових актах.

Серед міжнародних актів, які визначають основні напрями щодо реалізації права на освіту людей з інвалідністю, варто відзначити Конвенцію про права дитини (1989 р.) [1], Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів, прийняті резолюцією 48/96 Генеральної Асамблеї від 20 грудня 1993 року [2], Конвенцію ООН про права інвалідів (2006 р.) [3].

Рекомендації даних актів багато країн інкорпоровали в національне законодавство. Розглянемо деякі положення названих міжнародних актів, які стали основою для національних законів різних країн щодо реалізації інклюзивного навчання.

Конвенція про права дитини зазначає, що всі права дитини мають забезпечуватись незалежно від раси, кольору шкіри, статі, мови, релігії, політичних або інших переконань, національного, етнічного або соціального походження, майнового стану, стану здоров'я і народження дитини, її батьків чи законних опікунів або яких-небудь інших обставин [1, ч. 1 ст. 2]. Реалізація прав дитини незалежно від стану її розумового чи фізичного розвитку більш детально прописується в статті 23 Конвенції. Мова в ній йде про те, що неповноцінна в розумовому або фізичному відношенні дитина має вести повноцінне і достойне життя в умовах, які забезпечують її гідність, сприяють почуттю впевненості в собі і полегшують її активну участь у житті суспільства. Держави, в яких проживають такі діти, визнають право неповноцінної дитини на особливе піклування, заохочують і забезпечують надання, за умов наявності ресурсів, дитині, яка має на це право, та відповідальним за турботу про неї/допомогу, щодо якої подано прохання і яка відповідає стану дитини та становищу її батьків або інших осіб, що забезпечують турботу про дитину [1, ст. 23].

У березні 1990 р в м. Джомтєні (Тайланд) відбулася широкомасштабна конференція, присвячена питанням освіти. Представники 155 країн і 160 урядових і неурядових організацій, які брали участь у роботі Конференції, прийняли Програму дій, яка встановлювала чіткі напрями дій і заходів щодо досягнення зазначених цілей, і схвалили Всесвітню декларацію про освіту для всіх, проголосивши, що «кожна людина – будь то дитина, молода людина або дорослий – повинен мати можливість отримати освіту і користуватися її плодами». Всесвітня декларація про освіту для всіх відкрила собою нову сторінку в розвитку освіти. Надалі інклюзивний підхід став розглядатися як основоположний елемент всього руху за освіту для всіх. Таким чином, зародилася концепція інклюзивної освіти, основною метою якої є реструктуризація шкіл відповідно до потреб усіх учнів [4].

Термін «інклюзія» одержав розповсюдження в науковому обігу, суспільній та освітній практиці з прийняттям 20 грудня 1993 року 48-ю сесією Генеральної Асамблеї ООН Стандартних правил забезпечення рівних можливостей для інвалідів [2]. Його вживають для опису соціального середовища, максимально адаптованого до людей з особливими потребами. Загальне визначення цього поняття звучить так: «Інклюзія (від англ. inclusion – включення) – процес збільшення ступеня участі всіх громадян у соціумі, насамперед тих, що мають труднощі у фізичному розвитку» [2].

Всесвітня програма дій щодо інвалідів та кілька інших документів ООН послужили моральною і політичною основою для розробки Стандартних правил, у тому числі тих, що відносять до питання освіти інвалідів. Згідно з Правилком 6 «Освіта» «державам слід визнавати принцип рівних можливостей у галузі початкової, середньої та вищої освіти для дітей, молоді та дорослих, що мають інвалідність, в інтегрованих структурах.

Ім слід забезпечувати, щоб освіта інвалідів було невід'ємною частиною системи загальної освіти» [2].

Поряд зі спільною «інтегрованою» освітою Стандарти правила передбачали, що, можливо, «у випадках, коли система загальної шкільної освіти все ще не задовольняє адекватним чином потреби всіх інвалідів, можна передбачити спеціальне навчання. Воно повинно бути направлено на підготовку учнів до навчання в системі загальної шкільної освіти. Якість такого навчання повинно відповідати тим же стандартам і цілям, що і навчання в системі загальної освіти, і має бути тісно з ним пов'язане. Для учнів-інвалідів слід, як мінімум, виділяти ту ж частку ресурсів на освіту, що і для учнів, які не є інвалідами. Держави повинні прагнути до поступової інтеграції спеціальних навчальних закладів в систему загальної освіти» [2].

Прийняття Саламанської декларації в 1994 р. посилило увагу науковців, педагогів різних країн до розробки змістовних аспектів інклюзивної освіти. Першим напрямом стала розробка наукових рекомендацій про навчання дітей з обмеженими можливостями відповідно до наступних принципів: учні з особливими потребами відвідують ті ж школи, що і звичайні діти; навчаються спільно, але мають індивідуальні особливості особистісного і освітнього розвитку. Прийнята Саламанська декларація про принципи, політику та практичну діяльність у сфері освіти осіб з особливими потребами підтвердила «прихильність освіти для всіх ... необхідність і невідкладність забезпечення для дітей, молоді та дорослих з особливими освітніми потребами в рамках звичайної системи освіти» [5, п. 1].

Розглядаючи Саламанську декларацію, можна зробити загальні висновки про те, що даний документ, узагальнюючи колишній позитивний досвід в освітній сфері, декларує інклюзію головним напрямом розвитку освіти, принципова відмінність якого полягає в тому, що система освіти повинна гнучко пристосовуватися до особливостей і потреб кожної дитини. При цьому дана Декларація не виключає, що поряд зі спільним навчанням в загальноосвітніх школах деякі діти можуть навчатися поза ними.

Ще одним міжнародним документом, який декларує право дітей із фізичними або розумовими вадами на повноцінне життя (зокрема правом на освіту), є Конвенція про права інвалідів, яку було прийнято 2006 року. Зокрема, ст. 7 цього документу присвячена дітям-інвалідам та декларує забезпечення повного здійснення дітьми-інвалідами всіх прав людини й основоположних свобод нарівні з іншими дітьми, зокрема й реалізацію права на освіту. Ситуація принципово змінюється з прийняттям Конвенції ООН про права інвалідів, даний документ, як відомо, є обов'язковим для країн-учасниць, які її підписали і ратифікували. Конвенція узагальнила накопичений досвід в удосконаленні освіти інвалідів та разом із тим відображає нові тенденції в розвитку цього процесу в напрямі інклюзії. При цьому важливо відзначити, що Конвенція не визначає конкретних форм освіти інвалідів та не встановлює певних термінів впровадження інклюзії в системі освіти країн-учасниць. Очевидно, що ООН розуміє: формування такої найважливішої сфери, як освіта, залежить від традицій і рівня розвитку кожної конкретної країни. Саме тому Конвенція визначає лише загальні напрями і принципи вдосконалення освіти країн-учасниць [3].

Ратифікувавши основні міжнародні правові документи щодо прав дітей з особливими освітніми потребами і в т.ч. і дітей з інвалідністю на рівний доступ до якісної освіти, відповідно до законодавства України держава гарантує даній категорії дітей рівні з усіма громадянами права та можливості

для здобуття освіти. Україна впроваджує інклюзивне навчання в національну систему освіти. Свідченням цього є нормативно-правова база, яка все в більшій мірі гарантує громадянам з особливими освітніми потребами право на освіту і визначає механізми реалізації цього права.

Закон України «Про освіту» поряд із людиноцентризмом, верховенством права засадами державної політики у сфері освіти визначив і розвиток інклюзивного освітнього середовища, в тому числі в закладах освіти, найбільш доступних і наближених до місця проживання осіб з особливими освітніми потребами [6, ст. 6].

Закон дає визначення поняттям «інклюзивне навчання» та «інклюзивне освітнє середовище», де інклюзивне навчання – система освітніх послуг, гарантованих державою, що базується на принципах недискримінації, врахування багатоманітності людини, ефективного залучення та включення до освітнього процесу всіх його учасників; інклюзивне освітнє середовище – сукупність умов, способів і засобів їх реалізації для спільного навчання, виховання та розвитку здобувачів освіти з урахуванням їхніх потреб та можливостей [6, ст. 1].

Новий Закон України «Про освіту» передбачає створення інклюзивних або спеціальних групи і класів для навчання осіб з особливими освітніми потребами у разі звернення особи з особливими освітніми потребами або її батьків [6, ст. 20].

Даний закон передбачає надання особам з особливими освітніми потребами психолого-педагогічних та корекційно-розвиткових послуг і зобов'язує органи державної влади та органи місцевого самоврядування утворити інклюзивно-ресурсні центри з метою забезпечення реалізації права на освіту та психолого-педагогічного супроводу дітей з особливими освітніми потребами.

Законодавець не обмежив коло суб'єктів, що мають право на інклюзивну освіту лише особами з інвалідністю, а ввів ширше поняття – «особа з особливими освітніми потребами» – особа, яка потребує додаткової постійної чи тимчасової підтримки в освітньому процесі з метою забезпечення її права на освіту [6].

Закон України «Про загальну середню освіту» перегукується із Законом України «Про освіту» в частині інклюзивного навчання [7]. Значний масив законодавства, що стосується забезпечення інклюзивного навчання, становлять Укази Президента та Постанови Кабінету Міністрів України.

Наприклад, Постановою Кабінету Міністрів України затверджено положення про інклюзивно-ресурсний центр, де визначено, що центр є установою, що утворюється з метою забезпечення права дітей з особливими освітніми потребами віком від 2 до 18 років на здобуття дошкільної та загальної середньої освіти, в тому числі в професійно-технічних навчальних закладах, шляхом проведення комплексної психолого-педагогічної оцінки розвитку дитини, надання психолого-педагогічної допомоги та забезпечення системного кваліфікованого супроводження (крім вихованців дошкільних навчальних закладів (ясел-садків) компенсуючого типу, учнів спеціальних загальноосвітніх шкіл (шкіл-інтернатів) [8].

Особливе значення в адміністративно-правовому регулюванні освіти осіб з особливими освітніми потребами відіграють Концепція розвитку інклюзивної освіти [9] і Порядок організації інклюзивного навчання в загальноосвітніх навчальних закладах [10], які врегульовують комплекс питань, пов'язаних з організацією навчально-виховного процесу та створенням відповідних умов для навчання, приведення системи освітньої роботи у відповідність до потреб дитини і сім'ї.

Відповідно до Концепції розвитку інклюзивної освіти в Україні затвердженої наказом Міністерства освіти і науки України інклюзивне навчання – це комплексний процес забезпечення рівного доступу до якісної освіти дітям з особливими освітніми потребами шляхом організації їх навчання в загальноосвітніх навчальних закладах на основі застосування особистісно орієнтованих методів навчання, з урахуванням індивідуальних особливостей навчально-пізнавальної діяльності таких дітей [9].

Сучасний етап еволюції освіти осіб з особливими освітніми потребами, суть якого полягає в реалізації принципу «від рівних прав – до рівних можливостей, від інституалізації – до інтеграції», в Україні характеризується такими основними напрямками:

– забезпеченням рівного доступу до якісної освіти, права вибору особами з інвалідністю різних типів навчальних закладів, форм навчання;

– трансформацією шкіл-інтернатів у заклади інноваційного типу;

– зростанням навчально-реабілітаційних центрів, в яких дітям з особливими потребами та їх батькам надається відповідна комплексна, зокрема психолого-педагогічна допомога; суттєвою відмінністю таких центрів є те, що в багатьох із них зустрічаються діти різних нозологічних груп, часто з комплексними проблемами розвитку;

– розширенням практики інтегрованого та інклюзивного навчання осіб з інвалідністю в загальноосвітніх школах та дошкільних установах, вищих навчальних закладах;

– все більшим зростанням уваги до проблем якомога ранньої діагностики і забезпечення своєчасної комплексної медико-психолого-педагогічної корекції відхилень у розвитку дитини;

– посиленням корекційно-розвивального компоненту в оновленому змісті і завданнях освіти дітей з особливими потребами відповідно до державних стандартів і програм;

– введенням у штатні розклади освітніх та реабілітаційних установ осіб із

інвалідністю посад психологів для забезпечення ефективності психологічного супроводу процесів особистісно зорієнтованої спеціальної освіти [11].

**Висновки.** Безумовно, що інклюзивна освіта грає велику роль у процесі адаптації дитини-інваліда в навчальне середовище і є першим кроком до успішної та ефективної освіти таких дітей.

На жаль, на практиці залучення дітей-інвалідів до повноцінного навчання є досить складним в нашій країні. Цей факт зумовлює потребу вдосконалення діючої державної політики у сфері освіти та чинної нормативно-правової бази, яка регламентує питання надання освітніх послуг інвалідам, у тому числі й питання впровадження інклюзивного навчання.

Вважаємо, що для досягнення більш високого та ефективного рівня освіти осіб із вадами здоров'я потрібно посилити інформаційне забезпечення реалізації прав на освіту інвалідів в Україні, активізувати впровадження нових технологій, інноваційних розробок у даній сфері та забезпечити реалізацію оновленого освітнього законодавства на практиці.

#### Література:

1. Конвенція про права дитини: Міжнародний документ від 20.11.1989 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_021](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_021).
2. Стандартні правила забезпечення рівних можливостей для інвалідів: Резолюція 48/96 Генеральної Асамблеї ООН від 20.12.1993 р. [Елек-

тронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995\\_306](http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_306).

3. Конвенція про права інвалідів : Міжнародний документ від 13.12.2006 р. [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : [http://zakon1.rada.gov.ua/rada/show/995\\_g71](http://zakon1.rada.gov.ua/rada/show/995_g71).
4. Всемирная декларация образования для всех и рамки действия для удовлетворения образовательных потребностей. Всемирная конференция по образованию для всех. 5–9 марта 1990 г., Джомтьен, Таиланд [Электронный ресурс] // Организация Объединенных Наций (ООН). – Режим доступу : [http://www.un.org/ru/documents/decl\\_conv/declarations/pdf/jomtien.pdf](http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/pdf/jomtien.pdf).
5. Саламанская декларация. Рамки действий по образованию лиц с особыми потребностями, приняты Всемирной конференцией по образованию лиц с особыми потребностями: доступ и качество. Саламанка. Испания, 7-10 июня 1994г. – К., 2000. – 21 с.
6. Про загальносередню освіту: Закон України від 13.05.1999 № 651-XIV [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/651-14>.
7. Про освіту : Закон України від 05.09.2017 № 2145-VIII [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2145-19>.
8. Про затвердження Положення про інклюзивно-ресурсний центр : Постанова Кабінету Міністрів України від 12.07.2017 № 545 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/545-2017-%D0%BF>.
9. Концепція розвитку інклюзивної освіти : Наказ Міністерства освіти і науки України від 01.10.2010 р. № 912 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-сайт Міністерства освіти і науки України. – Режим доступу : [www.mon.gov.ua/images/newstmp/2010/05.../doc.doc](http://www.mon.gov.ua/images/newstmp/2010/05.../doc.doc).
10. Порядок організації інклюзивного навчання у загальноосвітніх навчальних закладах : Затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 15.08.2011 р. № 872 [Електронний ресурс] // Офіційний веб-портал Верховної Ради України. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/rada/show/872-2011-p>.
11. Освіта осіб з інвалідністю в Україні: Тематична національна доповідь / Мін-во освіти і науки України, Ін-т інновац. технологій і змісту освіти ; за заг. ред. В.М. Синьова, М.П. Драгоманова, В.В. Засенка та ін. – К., 2010. – 418 с.

#### Хомышин И. Ю. Административно-правовое регулирование инклюзивного образования в Украине

**Аннотация.** Статья посвящена анализу нормативных документов по правовому обеспечению обучения детей с особыми образовательными потребностями. Осуществлен анализ международных актов, которые определяют основные принципы и направления инклюзивного образования. Выделены основные положения национального законодательства в части обеспечения инклюзивного обучения для лиц с особыми образовательными потребностями.

**Ключевые слова:** дети с особыми образовательными потребностями, инклюзивное образование, инклюзивное обучение, инклюзивная среда, нормативное обеспечение.

#### Khomyshyn I. Administrative and legal regulation of inclusive education in Ukraine

**Summary.** The article is devoted to the analysis of normative documents on the legal provision of teaching children with special educational needs. The analysis of international acts defining the main principles and directions of inclusive education is carried out. The main provisions of the national legislation regarding the provision of inclusive education for people with special educational needs are singled out.

**Key words:** children with special educational needs, inclusive education, inclusive education, inclusive environment, normative support.

*Діордіца І. В.,  
кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри кримінального права і процесу  
Національного авіаційного університету*

## КІБЕРНЕТИЧНИЙ ПРОСТІР VS ІНФОРМАЦІЙНИЙ У КОНТЕКСТІ ПРАВНИЧОЇ ГЕРМЕНЕВТИКИ

**Анотація.** Правове регулювання сфери інформаційного права, забезпечення інформаційної та кібернетичної безпеки ґрунтуються на понятійно-категоріальному апараті науки. В основі застосування ключових термінів лежить чітке уявлення про семантику кожного з них. Автор статті демонструє сутність герменевтичного підходу в дослідженні термінологічних сполучень, висвітлює їхні інтеграційні та диференціальні ознаки. Врахування даних, які містяться у статті, дасть змогу у подальшому вдосколювати юридичну техніку нормотворчості.

**Ключові слова:** кібернетичний простір, інформаційний простір, правнича герменевтика, методи наукових досліджень в юриспруденції.

**Постановка проблеми.** Стрімкий розвиток науки і техніки, що принципово змінює умови життя кожної людини і суспільства, здебільшого орієнтований на сферу інформації, особливо в частині збору, аналітичної обробки, збереження, формування нових знань, норм та поширення сучасних даних. Тому особливого значення набуває інтерпретація смислів, що є вкрай важливим для права.

Проблеми правового регулювання питань інформаційної сфери, які у вузькому сенсі можуть бути віднесені до галузі інформаційного права, насправді є синкретичними, оскільки у своїй багатогранності кореспондуються із рядом інших наук, зокрема: кібернетикою, теорією управління, філософією права, політологією, безпекознавством, кримінологією, прикладною лінгвістикою тощо. Обмеження одним вузьким сегментом знань під час дослідження складних об'єктів призводить до поверховості наукових висновків, нерационального блукання у пошуках об'єктивних закономірностей, що мають вияв лише за умови системного підходу. Через це під час вивчення інтеграційних питань важливо звертатися до наукових праць вчених різних галузей. У контексті проблеми, що досліджується, доцільно спиратися на концепти, що розроблені й продовжують розроблятися О.А. Барановим [1], І.В. Діордіцею [2; 3], О.М. Косошовим [4], В.А. Ліпканом [5–8], В.П. Шеломенцевим [9] тощо. З іншого боку, не можна не враховувати й того, що крок за кроком на вітчизняній ниві складаються засади правничої герменевтики. У цьому напрямі вкрай важливими є положення наукових праць А.М. Бернюкова [10], В.М. Брижка [11], О.П. Дзьобаня [12], І.П. Косцової [13], І.І. Онищук [14], В.П. Плавича [15], В.В. Топчія [16], Л.І. Чулінди [17], К.О. Шелестова [18]. Увага вчених, які займаються герменевтичними аспектами юриспруденції, здебільшого зосереджена на методології, юридичній техніці, логіко-семантичній інтерпретації окремих положень різних галузей права, що є, безумовно, важливим для подальшого просування наукової думки та висвітлення нових теоретичних і прикладних проблем. Разом із тим, як нам здається, цей напрям має значний потенціал з огляду на широке поле реалій, що охоплюються юриспруденцією.

Попри надзвичайну актуальність питань інформаційної та кібернетичної безпеки, інтерес вчених до правничої герменевтики, що невинно зростає, інтеграційна сфера перетину двох зазначених площин ще не віднайшла належного віддзеркалення у наукових працях. Таке становище певною мірою призводить до невпорядкованості термінологічного вжитку, що, у свою чергу, гальмує розвиток концептосфери, а значить, і практичного втілення засад інформаційної безпеки держави.

**Мета статті** – проаналізувати ключові елементи понятійно-категоріального апарату інформаційного права й визначити шляхи удосконалення законотворчої діяльності у зазначеній сфері.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Резонансні події останнього часу, зокрема активізація кібертероризму через атаки комп'ютерного вірусу, так званого «Ретуа.А», наочню продемонстрували масштабність загроз не тільки для держави, а й для окремих громадян через неефективність заходів, що вживаються у сфері кібернетичної безпеки. Було б методологічно невиваженим стверджувати, що проблема полягає лише у технологіях, адже розуміння комплексності випереджувального характеру протидій – це єдине, що може забезпечити не тільки українську, а й міжнародну спільноту від аналогічних інцидентів. У такий спосіб виникає потреба у науковому забезпеченні процесів принципового оновлення стратегії кібернетичної безпеки, в тому числі удосконаленні правових норм, що регулюють діяльність у вказаній галузі. Одним із перших кроків на цьому шляху має стати розроблення герменевтичних засад нормотворчості, чітка диференціація семантики ключових понять.

Насамперед, є потреба визначитися у сутності поняття герменевтики. Етимологія назви пов'язана з іменем грецького бога Гермеса, який античною міфологією позиціонувався як посередник між олімпійськими богами й людьми, доносячи останнім суть волі найвищих, роз'яснюючи божі повеління.

Тож сама номінація віддзеркалює давню хронологію існування герменевтики. Проте, незважаючи на довготривалий період розвитку (від античності до епохи Відродження й сьогодення), діапазон охоплення різних галузей науки (від теології, філософії, мовознавства до права), герменевтика лише тепер здобуває визнання й широкого поширення. Одним із доказів цього є відсутність відповідної словникової статті в авторитетному академічному виданні 1990 р. [19]. У джерелі 2003 р. ключове поняття представлено як «мистецтво і теорія тлумачення текстів, первинний зміст яких не зрозумілий внаслідок їх стародавності або неповноти» [20, с. 178].

Така інтерпретація не може задовольнити сучасним вимогам через низку причин. По-перше, у наведеній дефініції передує мистецтво. Це означає, що в такій ситуації акцентовано на інтуїції, натхненні, здібності суб'єкта, а не на наукових засадах. По-друге, доволі розмитим є поняття «первинний зміст». Во-



чевидь, йдеться про творчий задум автора, його бачення. Проте хто, крім самого автора, може знати, що він мав на увазі, створюючи цей текст? Інша людина може щось більш-менш точно припускати, а не стверджувати. По-третє, вказуючи на стародавність або неповноту текстів, укладач цього визначення позбавляє вчених права на інтерпретацію сучасних документів, зокрема й нормативно-правових актів. Таким чином, навіть на цьому прикладі наочно видно неусталеність розуміння ключового поняття, не кажучи про похідні категорії.

Розгалуженість і подальша диференціація напрямів подальшого розвитку герменевтики призвели до появи правничої/юридичної герменевтики. Наведені атрибутиви варто розглядати як повні синоніми, що розрізняються лише своїм походженням, де «правничий» є словом власне українським, а «юридичний» – інтернаціоналізмом. Тож у літературі використовуються обидва варіанти, ми ж віддаємо перевагу першому.

Варто зазначити, що у вчених досі немає одностайних поглядів на тлумачення ключового поняття. Так, доволі часто цитованим є вислів С.С. Алексеева, за яким під герменевтикою пропонується розуміти науку і мистецтво тлумачення юридичних термінів і понять, вершину юридичної майстерності, кульмінаційний пункт юридичної діяльності [21, с. 130]. Наведене визначення, як нам здається, не позбавлене емоційного пафосу. Крім того, воно обмежує сферу юридичної герменевтики лексико-семантичним рівнем окремих номінацій, не зачіпаючи рівня текстології.

Дещо ширше (й ближче до нашого уявлення про сутність терміна) трактує юридичну герменевтику Н.С. Волкова: «Особливий метод тлумачення правової норми, який включає не лише буквальне розшифрування тексту норми, яка трактується, а й оцінку правової ситуації, що супроводжує реалізацію цієї норми» [22, с. 80]. В.М. Брижко під юридичною герменевтикою пропонує розуміти «науковий напрям про мислення в юридичній сфері, розуміння, тлумачення, інтерпретацію норм упорядкування суспільних відносин та створення правових норм і текстів нормативних документів» [11].

Узагальнення й систематизація поглядів вчених дає підстави стверджувати, що семантичне поле ключового поняття «правничої герменевтики» охоплює: 1) методологію (А.М. Бернюков); 2) науку (В.П. Плавич), науку і мистецтво (С.С. Алексеев); 3) науковий напрям (В.М. Брижко), 4) напрям юриспруденції (А.М. Бернюков); 5) підхід (В.В. Топчий); 6) метод (Н.С. Волкова, О.П. Дзьобань, І.П. Косцова, Л.І. Чулінда, В.Л. Яроцький); 7) процес (К.О. Шелестов). Це є свідченням відсутності одностайного розуміння поняття науковцями, що викликано полісемією терміна. Тож, залежно від контексту, він може застосовуватися у різних значеннях.

Досліджуючи правничу герменевтику, також варто розуміти її бінарний характер: з однієї сторони, функціонують методологічні, логічні, технологічні парадигми, які виступають універсальними незалежно від країни, її державного устрою; з іншої сторони, знакова, символічна природа кожної мови, особливості принципів номінації, логіко-семантичних структур на рівні лексики, морфології, синтаксису й текстології зумовлюють специфіку герменевтики в її конкретних локалізованих проявах.

Враховуючи, що галузь інформаційного права перебуває на етапі свого становлення, є підстави стверджувати, що формулювання її норм відбувається як на основі апробованих прийомів юридичної техніки, так і в пошуково-інтерпретаційному руслі. У такий спосіб семантичний аналіз ключових термінів, які у центрі нашого дослідження, має проводитися в парадиг-

мі герменевтичного підходу, що дає змогу найбільш об'єктивно визначити сутність понять. Водночас такий аналіз створює підґрунтя диференціації базових термінів, без чого застосування їх в юридичних документах стає доволі проблематичним. Характерно, що висока частотність вживання термінологічних сполучень «кібернетичний простір», «інформаційний простір» зробила з них своєрідне кліше. Проте за уявною простотою і зрозумілістю ховається серйозна наукова проблема розрізнення понять.

Отож, порівнюючи зазначені терміни, звертаємо увагу на наявність спільного іменного компоненту. До речі, він виступає як інтернаціоналізм, тому що в англійських аналогах елемент «space» в основній семі також означає «простір».

Звернення до лінгвістичних словників дає можливість встановити багатозначність лексеми, яка водночас виступає і як загальноживане слово, і як термін ряду наук, насамперед, філософії, економіки тощо. По суті, можна констатувати, що термін утворився шляхом спеціалізації загальнонародного слова. Тож фіксуються такі значення: «1. *Філосо.* Одна з форм існування матерії, яка характеризується протяжністю та обсягом. 2. Не обмежена протяжність (в усіх вимірах, напрямках); тривимірна протяжність над землею. 3. Вільний, великий обсяг; просторинь. 4. *Перен.* Відсутність яких-небудь обмежень, перешкод у чомусь; воля» [20, с. 989]. Тож виникає питання: в якому зі значень ключовий термін вживається в юридичних текстах?

Оскільки нині у чинних нормативно-правових актах відсутні стандартизовані визначення ключових термінів, які нами досліджуються, проведений аналіз текстів «Стратегії кібербезпеки України» [23], «Положення про Національний координаційний центр кібербезпеки», затвердженого Указом Президента України від 7 червня 2016 р. [24] тощо. Методами семантичного аналізу встановлено, що контекстне застосування терміна базується на семі, що передає значення багатовимірної безмежної протяжності. Разом із тим національний сегмент інформаційного та кібернетичного простору априорі розглядається не ізольовано, а як частина відповідного світового простору.

Характерно, що, за аналогією до англійського «Cyber-space», українське термінологічне сполучення за принципом мовленнєвої економії найчастіше вживається в текстах нормативних актів і у наукових працях у вигляді складноскороченого слова, у той час як термін «інформаційний простір» скороченню не підлягає.

Тож, семантична диференціація парних номінацій відбувається на підставі атрибутивних компонентів. Тому доцільно розглянути і порівняти семантичні поля споріднених терміносполучень.

Законодавче визначення поняття «кіберпростір» включено до проекту Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України», що розглядався Верховною Радою України 25 травня 2017 р. і винесений на повторне друге читання після доопрацювання [25]. Згідно з цим документом, під кіберпростором розуміється «середовище, яке виникає в результаті функціонування на основі єдиних принципів і за загальними правилами інформаційних (автоматизованих), телекомунікаційних та інформаційно-телекомунікаційних систем» [25]. Принагідно зазначимо, що укладачі проекту тлумачать термін, спираючись на слово «середовище». З позицій герменевтичного підходу, це є дуже знаковим, оскільки за своєю семантикою «середовище», по-перше, має більш-менш чітко визначені межі, по-друге, співіснує з іншими сферами. Крім того, значення слова містить розуміння щодо наповнення цього

обширу певними матеріальними об'єктами. Таким чином, доцільно розглядати кіберпростір не просто як середовище, а як системне, комплексне середовище, яке функціонує й розвивається в результаті взаємодії суб'єктів (осіб) із технікою за певними технологіями з певними (правомірними або ж неправомірними) цілями.

У контексті «Стратегії кібербезпеки України» кіберпростір розглядається як ще одне, новітнє середовище, яке поряд із тими, що стали традиційними («Земля», «Повітря», «Море», «Космос»), «поступово перетворюється на <...> сферу ведення бойових дій, у якій все більш активно діють відповідні підрозділи збройних сил провідних держав світу» [23].

Останнє є дуже важливим з огляду на те, що окремі вчені, обґрунтовуючи методологічні засади поняття «кіберпростір», стверджують начебто він «не може бути визнаний видом реального фізичного простору. Він може трактуватися видом перцептуального або концептуального простору, себто він може бути віднесений до внутрішнього світу суб'єкта, людини» [26]. Така позиція не може вважатися прийнятною, оскільки вона штучно звужує сферу функціонування феномена кіберпростору, залишаючи поза його межами технічний складник, який, по суті, є серцевиною ключового поняття. У такий спосіб вчений зводить семантику поняття «кіберпростір» до поняття «віртуальний простір». Незважаючи на наявність споріднених сем у наведених терміносполученнях, така взаємозаміна суперечить методологічному принципу науковості. Наша позиція ґрунтується на тому, що кібернетичний простір є гібридним, таким, що об'єднує матеріальні й уявні компоненти, оскільки він не може існувати без своєї інструментально-технологічної складової частини, без реальної діяльності осіб, які професійно або аматорськи, правомірно чи неправомірно діють у цій сфері. Зазначене закладає підвалини правового регулювання діяльності у кібернетичному просторі.

На відміну від цього, поняття «інформаційний простір» є більш абстрагованим і об'ємним. Знаково-символьна природа інформації дає підстави досліджувати інформаційний простір, перш за все, в контексті семіотики, а вже потім – кібернетики. Коли ж йдеться про застосування поняття «інформаційний простір» в юридичній сфері, зокрема, у текстах законів і підзаконних актів, варто спиратися, перш за все, на норми інформаційного права. Зауважимо, водночас поняття «кіберпростір» у правовій парадигмі більше тяжіє до сфери інформаційної та кібернетичної безпеки.

Специфіка інформаційного простору полягає в тому, що він, насамперед, виступає як соціальна складова частина життя суспільства, включаючи політичну, економічну, освітню, наукову, правову, культурну, документальну тощо компоненти. Не варто випускати з поля зору й те, що цей простір охоплює й передбачає збереження та передачу наступним поколінням культури, традицій, певних ідеологем, тобто виступає своєрідним носієм «соціальної пам'яті». Це дає змогу розглядати семантику термінологічного сполучення не тільки в системі координат протяжності й обсягів, але й часових координат. Таким чином, під час дослідження поняття «інформаційний простір» можуть бути застосовані як функціональний, так і структурний, системний, еволюційний підходи у їх синхронних та діахронних зрізах. Це зумовлено специфікою самого об'єкта, який являє собою багаторівневу ієрархічну структуру, що включає в себе підмножину різнопланових інформаційних систем.

Д.В. Чайковський, узагальнюючи наукові засади щодо конотації поняття «інформаційний простір», виділяє три ос-

новних позиції: 1) територіальна (локалізація джерел інформації, розташування баз даних, місце мешкання населення, межі дії певних норм права тощо); 2) геополітична (забезпечення інформаційної безпеки держави в умовах глобалізації світу, збереження національного інформаційного суверенітету); 3) власне соціальна (сприйняття й перетворення суб'єктами інформації шляхом фільтрації й обробки відомостей за допомогою певних ментальних моделей, що дає змогу оцінювати різноманітні ситуації та приймати рішення) [27].

Підтримуючи вченого в його намаганні певною мірою систематизувати наявні підходи до визначення поняття «інформаційний простір», ми вважаємо, що має право на існування й четверта, не зазначена позиція – інтеграційна. Вона зумовлюється тим, що в сучасних умовах інформаційний простір дедалі більше спирається на інформаційно-комунікативні технології і тісніше переплітається з кіберпростором. Тому виникає необхідність подальшого дослідження властивостей понять із перенесенням наукових засад кібернетики, інформаційного права, інформаційної безпеки, правової інформатики, прикладної лінгвістики на практику законотворчості й правозастосування.

**Висновки.** Герменевтичний підхід у дослідженні термінології інформаційного права має значний, до кінця не розкритий потенціал. На прикладі порівняльного аналізу ключових термінів на засадах герменевтики вдалося встановити інтеграційні та диференційні ознаки термінологічних сполучень. Врахування семантичних особливостей кожної лексеми на базисі герменевтики дасть змогу у подальшому суттєво удосконалити концептосферу інформаційного права й інформаційної безпеки та юридичну техніку укладання текстів нормативно-правових актів.

#### *Література:*

1. Баранов О.А. Про тлумачення поняття «кібербезпека» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [ipri.org.ua](http://ipri.org.ua).
2. Дюрдиця І.В. Поняття та зміст Національної системи кібербезпеки [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goal-int.org/ponyattya-ta-zmist-nacionalnoi-sistemi-kiberbezpeki/>.
3. Дюрдиця І.В. Система забезпечення кібербезпеки: сутність та призначення [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://goal-int.org/sistema-zabezpechennya-kiberbezpeki-sutnist-ta-priznachennya>.
4. Косошов О.М. Пріоритетні напрямки державної політики щодо забезпечення безпеки національного кіберпростору / О.М. Косошов // Збірник наукових праць Харківського університету Повітряних сил, 2015. – Вип. 3(40). – С. 127–130.
5. Ліпкан В.А. Теоретико-методологічні засади управління у сфері національної безпеки України [монографія] / В.А. Ліпкан. – К. : Текст, 2005. – 350 с.
6. Ліпкан В.А. Адміністративно-правове регулювання національної безпеки України [монографія] / В.А. Ліпкан. – К. : Текст, 2008. – 440 с.
7. Ліпкан В.А. Систематизація інформаційного законодавства України [монографія] / В.А. Ліпкан, В.А. Залізник / за заг. ред. В.А. Ліпкана. – К. : ФОП О.С. Ліпкан, 2012. – 304 с.
8. Ліпкан В.А. Доступ до інформації з обмеженим доступом : проблеми вироблення уніфікованих дефініцій / В.А. Ліпкан, Л.І. Капінус // Публічне право. – 2013. – С. 45–53.
9. Шеломенцев В.П. Сутність організаційного забезпечення системи кібернетичної безпеки України та напрями його удосконалення / В.П. Шеломенцев // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – Київ: Міжвідом. наук.-дослід. центр із проблеми боротьби з організ. злочинністю, 2012. – № 2(28). – С. 299–309.
10. Бернюков А.М. Юридична герменевтика як методологія здійснення правосуддя (філософсько-теоретичний аналіз) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12 / А.М. Бернюков ; Львів. держ. ун-т внутр. справ. – Л., 2008. – 16 с.

11. Брижко В.М. Філософія права: герменевтика в сфері інформаційного права // В.М. Брижко / Правова інформатика. – 2014. – № 1(41). – С. 18–22.
12. Дзьобань О.П., Яроцький В.Л. Герменевтичний метод у сучасних цивільних дослідженнях: до питання про доцільність застосування / О.П. Дзьобань, В.Л. Яроцький // Інформація і право. – 2017. – № 2 (21). – С. 5–12.
13. Косцова І.П. Герменевтичний метод тлумачення норм права: історична та юридична дивергенція [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://science.lp.edu.ua/sites/default/files/Papers/kostsova.pdf>.
14. Онищук І.І. Техніка юридичного письма в нормативно-правових актах: [монографія] / І.І. Онищук. – Івано-Франківськ: Лабораторія академічних досліджень правового регулювання та юридичної техніки, 2014. – 228 с.
15. Плавич В.П. Юридическая герменевтика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.epistemology\\_of\\_science.academic.ru/965](http://www.epistemology_of_science.academic.ru/965).
16. Топчій В.В. Офіційне тлумачення конституційних норм щодо прав людини у парадигмі юридичної герменевтики / В.В. Топчій // Публічне право. – 2016. – № 1(21). – С. 276–284.
17. Чулінда Л.І. Герменевтичний метод дослідження юридико-лінгвістичних властивостей текстів нормативно-правових актів / Л.І. Чулінда // Українське право. – 2002. – № 1. – С. 229–234.
18. Шелестов К.О. Праворозуміння та герменевтика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.apdp.in.ua/v50/19.pdf>.
19. Лингвистический энциклопедический словарь / Гл. ред. В.Н. Ярцева. – М. : Советская энциклопедия, 1990. – 685 с.
20. Великий тлумачний словник сучасної української мови / Уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К.; Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. – 1440 с.
21. Алексеев С.С. Право: азбука – теория – философия: опыт комплексного исследования / С.С. Алексеев. – М., 1999. – 640 с.
22. Волкова Н.С. Приемы формирования правовой позиции Конституционного Суда РФ / Н.С. Волкова // Журнал российского права. – 2005. – № 9. – С. 79–85.
23. Стратегія кібербезпеки України, введена в дію Указом Президента України від 15 березня 2016 р. № 96/2016 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/n0003525-16>.
24. Положення про Національний координаційний центр кібербезпеки від 07.06.2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/242/2016>.
25. Проект Закону України «Про основні засади забезпечення кібербезпеки України» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2076-19>.
26. Волов А.Г. Философский анализ понятия «киберпространство» / А.Г. Волов // Философские проблемы информационных технологий и киберпространства [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://cyberleninka.ru/article/n/filosofskiy-analiz-ponyatiya-kiberprostranstvo>.
27. Чайковский Д.В. Информационное пространство: анализ определенный / Д.В. Чайковский // Вестник Бурятского государственного университета. – 2010. – № 3. – С. 269–274.

### **Диордица И. В. Кибернетическое пространство vs информационное в контексте юридической герменевтики**

**Аннотация.** Правовое регулирование сферы информационного права, обеспечение информационной и кибернетической безопасности основываются на понятийно-категориальном аппарате науки. Употребление ключевых терминов должно базироваться на четком представлении о семантике каждого из них. Автор статьи демонстрирует сущность герменевтического подхода в исследовании терминологических словосочетаний, освещает их интеграционные и дифференциальные признаки. Учет данных, которые содержатся в статье, позволит в дальнейшем совершенствовать юридическую технику нормотворчества.

**Ключевые слова:** кибернетическое пространство, информационное пространство, юридическая герменевтика, методы научных исследований в праве.

### **Diorditsa I. Cybernetic space vs information space in the context of legal hermeneutics**

**Summary.** Legal regulation of the field of information law, provision of information and cyber security are based on the conceptual-categorical apparatus of science. The use of key terms should be based on a clear understanding of the semantics of each of them. The author of the article explores the essence of legal hermeneutics, demonstrates various approaches to her understanding. He compares lexicographic materials with the texts of normative acts of Ukraine, which regulate the issues of cybersecurity. The analysis of the texts makes it possible to establish discrepancies in the interpretation of terms in dictionaries and in legal documents. The concept of “space” is an integration component of two terminological word combinations. The author of the article considers the legal aspects of the concept of “space”, its differences from the commonly used meaning. He suggests to consider the concept of “cybernetic space” in its legal meaning as a hybrid, as it combines elements of the real physical world (equipment, technology) and virtual space. The concept of “information space” is more abstract, since it is based on the character-sign nature of the data. The connotation of the concept of “information space” contains territorial, geopolitical and social components proper. The author of the article proposes to emphasize also the integration component, because under present conditions there is a significant convergence of the concepts of “cybernetic” and “information” space.

**Key words:** cybernetic space, information space, legal hermeneutics, methods of scientific research in law.

*Браславський Р. Г.,  
докторант кафедри фінансового права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ДО ПИТАНЬ ЗМІСТОВНОГО НАПОВНЕННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ ТАКИХ КАТЕГОРІЙ, ЯК «ПОДАТКОВА ПОЛІТИКА» ТА «ПРИНЦИПИ ПОДАТКОВОГО ПРАВА»

**Анотація.** У статті розглядаються питання змістовного наповнення та співвідношення таких категорій, як «податкова політика» та «принципи податкового права». Автор виокремлює характерні ознаки податкової політики та пропонує її визначати як комплекс правових та економіко-фінансових заходів, які проводяться під час побудови податкової системи певної держави для того, щоб здійснювати контрольні заходи за виконанням платниками податків своїх обов'язків у сфері оподаткування. Зазначається, що вихідні положення податкового права отримують своє безпосереднє втілення в податково-правовій політиці держави, що, у свою чергу, дає змогу забезпечити стимулювання її поступального економічного розвитку.

**Ключові слова:** податкове право, принципи, податкове законодавство, податкова політика, принципи податкового права.

**Постановка проблеми.** Для належного подальшого розгляду відповідної проблематики вбачається за доцільне визначити змістове наповнення таких категорій, як «податкова політика» та «принципи податкового права».

**Мета статті** – проаналізувати категорії «податкова політика» та «принципи податкового права».

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Насамперед визначимо підходи до розуміння такого поняття, як «податкова політика». Оскільки податкова політика, з однієї сторони, виступає інструментом, за допомогою якого відбувається цілеспрямований вплив із боку держави на економіку і через це її можна досліджувати як економічну категорію, тому у сьогodнішніх доктринальних напрацюваннях добре досліджена така категорія, як податкова політика, зі сторони економічної та фінансової галузі знань. Наприклад, Б.Х. Алієв і М.Д. Ельдрушева запропонували дефініцію податкової політики як складника економічної політики, у широкому значенні як комплексу правових норм і заходів, які спрямовані на те, щоб забезпечити регулюючий вплив на ступінь податкового навантаження й економічну поведінку правозобов'язаних осіб податкових відносин і за посередництвом цього – на процеси соціально-економічного прогресу [1, с. 28].

А з іншого боку, податкову політику можна вважати інструментом, що використовується з метою державно-правового регулювання економічних відносин, через що виступає як предмет вивчення юридичними науками. Зокрема варто зауважити, що юридичною літературою дефініція й змістове наповнення терміна «податкова політика» досліджувалися менше, ніж фінансово-економічними галузями знань, що можна пояснити її переважно економічною природою. Через це питання формування терміна «податкова політика» в юриспруденції зумовлене віднайденням найефективніших засобів, які стимулювали б удосконалення економіки країни [2].

Податкова політика, як термін правовий, має багато підходів із-поміж вчених-правників. По-перше, як твердять науковці, обсяг питань, які виникають під час дослідження податкової політики як явища правового, охоплюється проблемами, які пов'язані з її поняттям, сутністю та змістовним наповненням [3, с. 410–411]. Зокрема, складниками податкової політики як логічно побудованої структури варто називати: об'єкт, процес реалізації, суб'єкт, методи здійснення, засоби, результат, форми та цілі.

Найпоширенішою дефініцією поняття «податкова політика» у нинішній національній правовій літературі є така: це комплекс актів та заходів, що здійснюється державою у сфері податків і мають своєю спрямованістю втілити в життя певні завдання, що виникають у соціумі [4, с. 50].

Однак такий науковець, як В.В. Казаков, вважає, що податкова політика пов'язана з діяльністю держави, яка, виконуючи функцію упорядкування теоретичних знань і суджень, визначає завдання, форми та зміст оподаткування з тією метою, щоб забезпечити задоволення потреб власного населення [5, с. 27].

А.С. Титов вважає, що податкова політика є складовою частиною державної фінансової політики і сукупністю заходів у галузі оподаткування. Водночас податкова політика справляє значний вплив на економіку. Вчений називає податкову політику комплексом правових та економіко-фінансових заходів, які проводяться під час побудови податкової системи певної держави для того, щоб здійснювати контрольні заходи за виконанням платниками податків своїх обов'язків у сфері оподаткування з метою забезпечення функціонування органів державної влади та цілкового економічного піднесення країни завдяки перерозподіленню фінансових ресурсів [6, с. 16–20].

В.Є. Цапков під податковою політикою розглядає комплекс здійснюваних державою заходів, які мають правову природу та спрямовані на використання оподаткування із метою задоволення інтересів із вирішення завдань соціально-економічної модернізації соціуму. Водночас правник досліджує відповідне правове явище як таке, що має в основі діяльність держави, базисом якої є підготовка та втілення в життя юридично оформлених принципів, ідей, концепцій податкового прогресу в державі [7, с. 6].

Проаналізувавши вищезначені дефініції та й взагалі підходи до визначення податкової політики, ми можемо окреслити коло ознак, які її характеризують:

- податкова політика являє собою систему здійснюваних державою заходів;
- податкова політика має своїм спрямуванням забезпечити вирішення завдань соціально-економічного розвитку держави;
- виступає первинним інструментом побудови податкової системи держави;
- має змішаний характер, адже об'єднує в собі три змістовних основи: політичну, економічну та правову. При цьому вар-

то зазначити, що політичний прояв має саме вольовий характер; економічний прояв має об'єктивно зумовлену природу, адже формується на основі закономірностей функціонування економіки; правовий прояв має формально обрамлюючий, конститутивний характер, оскільки за допомогою права відповідні політичні заходи впроваджуються в реалії суспільної дійсності.

У подальшому варто визначити змістовне наповнення такого поняття, як «принципи податкового права». Так, Л.В. Товкун детермінує принципи податкового права як базові приписи, що характеризуються найвищою мірою загальнообов'язковості та імперативності та формують змістовну основу податкового права, є системоутворюючими за своїм характером категоріями, які, у свою чергу, є однопорядковими таким категоріям, як предмет та метод нормативної регламентації. Принципам податкового права властиві як риси, що характерні для вихідних положень права загалом, так й низка специфічних ознак. При цьому автор зазначає, що особливістю принципів податкового права як структурно нижчих категорій є той аспект, що вони не мають суперечити вихідним положенням загальноправового порядку – загальним принципам права [8]. У такому разі ми маємо зауважити, що окремі вихідні положення податкового права є спеціалізованою інтерпретацією саме узагальнених положень вищого порядку. До таких принципів податкового права, зокрема, належать: принцип недискримінації, принцип невідворотності настання юридичної відповідальності за порушення положень податкового законодавства, принцип стабільності. Що ж стосується О.А. Музики-Стефанчук, то вона розглядає принципи податкового права як виражені в нормативних приписах та сформованих у рамках юридичної доктрини взаємодіючих вихідних положень, керівних основ, які відображають головні напрями фінансової політики держави у сфері податково-правового регулювання, а також основоположні засади, на яких має ґрунтуватися конкретна податкова система держави й система оподаткування загалом [9, с. 176]. У такому разі викликає питання позиція з приводу того, а чи є принципи податкового права такими, що формуються «юридичною доктриною»? Ми маємо чітко усвідомлювати, що формування принципів права є процедурою, яка отримує свій вияв, зокрема, у нормотворчій діяльності уповноважених на це суб'єктів нормотворчості. Коли ж йдеться про доктринальну сферу, можна вести мову про те, що принципи податкового права стають об'єктами дослідження, системно осмислюються та аналізуються науковцями, розробляються моделі їхнього правозастосування (правотлумачення), однак за такої діяльності не відбувається формування самих принципів права. У рамках доктринальної діяльності відбувається їх пізнання. Що ж стосується О.С. Башняка, то він детермінує принципи податкового права як фундаментальні ідеї, базові положення, правові засади, які формують змістовну основу податкового права, мають імперативний та векторально-орієнтаційний характер, що й детермінує специфіку регламентації суспільних відносин, які виникають у податково-правовій сфері [10, с. 163]. В.П. Вишневецький розглядає принципи податкового права як максими, керівні вимоги, положення найвищої міри імперативності, яким мають відповідати основи податкового права [11, с. 44]. Схожої позиції дотримується також А.В. Демін, який зауважує, що під принципами податкового права варто розуміти систематизовані та узагальнені погляди, ідеї вихідного характеру, які перебувають в основі податкового права [12, с. 95].

**Висновки.** Варто наголосити, що принципи податкового права характеризуються низкою рис, які визначають їхню специфіку. Такими ознаками Л.В. Товкун, зокрема, вважає такі:

а) принципи податкового права отримують своє формалізоване закріплення у рамках нормативно-правових приписів, що дає змогу забезпечити чіткість їх нормативного обрамлення, що, зокрема, сприяє ефективності реалізації податкової політики;

б) реалізація принципів податкового права пов'язана з реалізацією як публічних інтересів, що є головними, так й інтересів зобов'язаних учасників податкових відносин. Коли держава надає платникові податків конкретне суб'єктивне право, вона бере на себе обов'язок забезпечити його реалізацію. Водночас варто зазначити, що обов'язки зобов'язаних учасників податкових відносин (платників податків) перебувають у чіткому кореспондуванні з правами держави;

в) відповідні вихідні положення податкового права отримують своє безпосереднє втілення в податково-правовій політиці держави, що, у свою чергу, дає змогу забезпечити стимулювання її поступального економічного розвитку [8].

У такому разі ми не можемо цілком погодитися з послідовністю сформульованих вище ознак принципів податкового права. Так, напевно чи можна визначити як специфічну таку ознаку, як просте нормативне закріплення, адже ознаці відповідають вихідні положення будь-якої галузі, підгалузі чи інституту права. Відповідну ознаку можна уточнити в тому контексті, що принципи податкового права отримують своє закріплення саме в рамках нормативних положень, які визначають порядок алгоритмізації суспільних відносин, що утворюються у сфері оподаткування. Також треба зазначити, що не зовсім послідовним є твердження щодо того, що принципи податкового права головним чином (у першу чергу) націлені на реалізацію публічних інтересів. Низка вихідних положень податкового права має своїм спрямуванням забезпечити реалізацію саме приватного інтересу зобов'язаного учасника податкових відносин (платника податків). До таких принципів можна віднести принцип недискримінації, принцип-презумпцію правомірності рішень платника податків тощо. З огляду на вищезазначене ми маємо констатувати, що система принципів податкового права сконструйована так, щоб належним чином збалансувати як публічні, так і приватні інтереси учасників податкових відносин.

#### *Література:*

1. Алиев Б.Х., Эльдарушева М.Д. Налоговая политика государства: сущность, механизм реализации и перспективы / Б.Х. Алиев, М.Д. Эльдарушева // Финансы и кредит. – 2014. – № 40(616). – С. 27–36.
2. Ганусенко И.В. Налоговая политика в механизме взаимодействия государства права и экономики [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <https://www.google.ru/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&ved=0ahUKewjnjqIHH1ezUAhVnMZoKHV4RCmoQFgghMAA&url=http%3A%2F%2Fcyberle-ninka.ru%2Farticle%2Fn%2Fnalogo-vaya-politika-v-mehanizme-vzaimodeystviya-gosudarstva-prava-i-ekonomiki.pdf&usq=AFQjCNFQRZpCcyOhfux5dlo7Cte3BvJcg&cad=rjt>.
3. Марченко М.Н. Теория государства и права : учебник / М.Н. Марченко. – 2-е изд., перераб. и доп. – М., 2012. – 640 с.
4. Налоги и налоговое право : [учеб. пособие] / под ред. А.В. Брызгалова. – М., 1997. – 608 с.
5. Казаков В.В. Налоговая политика, налогообложение и налоговые правоотношения как основополагающие категории в системе налогового права / В.В. Казаков // Финансовое право. – 2011. – № 7. – С. 26–29.

6. Титов А.С. Понятие, сущность и основные направления развития налоговой политики в Российской Федерации / А.С. Титов // Финансовое право. – 2005. – № 5. – С. 16–20.
7. Цапков В.Е. Понятие налоговой политики и основные направления ее развития на современном этапе / В.Е. Цапков // Финансовое право. – 2007. – № 6. – С. 6–9.
8. Товкун Л.В. Принципи податкового права і податкова політика [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.nlu.edu.ua/bitstream/123456789/6597/1/Tovkun.pdf>.
9. Музика-Стефанчук О.А. Принципи податкового права України: проблеми визначення та реалізації / О.А. Музика-Стефанчук, О.А. Полянничко. – Кам.-Под.: ТОВ «Друкарня «Рута», 2015. – 212 с.
10. Башняк О. С. Принципи оподаткування та їх реалізація у податковому законодавстві України: дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.С. Башняк. – Х., 2005. – 190 с.
11. Вишневський В.П. Оподаткування в емер-джентній економіці: теоретичні засади і напрями політики : [монографія] / В.П. Вишневський. – Донецьк : НАН України, Ін-т економіки пром-сті, 2012. – 128 с.
12. Демин А.В. Общие принципы налогообложения: анализ судебного-арбитражной практики / А.В. Демин // Хозяйство и право. – 1998. – № 2–3. – С. 95–100.

**Браславский Р. Г. К вопросам содержательного наполнения и соотношения таких категорий, как «налоговая политика» и «принципы налогового права»**

**Аннотация.** В статье рассматриваются вопросы содержательного наполнения и соотношения таких категорий, как «налоговая политика» и «принципы налогового права». Автор выделяет характерные признаки налоговой политики и предлагает ее определять как комплекс правовых и экономико-финансовых мероприятий, которые

проводятся при построении налоговой системы данного государства для того, чтобы осуществлять контрольные мероприятия за выполнением налогоплательщиками своих обязанностей в сфере налогообложения. Отмечается, что исходные положения налогового права получают свое непосредственное воплощение в налогово-правовой политике государства, что, в свою очередь, позволяет обеспечить стимулирование ее поступательного экономического развития.

**Ключевые слова:** налоговое право, принципы, налоговое законодательство, налоговая политика, принципы налогового права.

**Braslavsky R. On issues of content content and the ratio of such categories as “tax policy” and “principles of tax law”**

**Summary.** The article deals with content content issues and the correlation of such categories as “tax policy” and “principles of tax law”. The author singles out the characteristic features of the tax policy and suggests that it be defined as a set of legal and economic-financial measures that are taken in the construction of the tax system of the state in order to carry out control measures for the fulfillment by taxpayers of their tax obligations. It is noted that the initial provisions of the tax law are directly embodied in the tax and legal policy of the state, which, in turn, allows to ensure the stimulation of its progressive economic development.

**Key words:** tax law, principles, tax legislation, tax policy, principles of tax law.

Дорошенко Д. П.,  
докторант

Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого

## ОБТЯЖУЮЧІ ТА СТИМУЛЮЮЧІ ЗАХОДИ ПОДАТКОВО-ПРАВОВОГО ПРИМУСУ: ДО РОЗМЕЖУВАННЯ ПОНЯТЬ

**Анотація.** Стаття присвячена обґрунтуванню необхідності виокремлення як окремих видів заходів податково-правового примусу обтяжуючих та стимулюючих. Автор довів, що стимулюючі заходи податково-правового примусу безпосередньо не спрямовані на стягнення податкового боргу. Вони направлені на стимулювання платника податків забезпечити реалізацію контролюючими органами своїх повноважень щодо застосування інших заходів примусу, тоді як застосування обтяжуючих заходів спрямоване на погашення податкової заборгованості.

**Ключові слова:** примус, державно-правовий примус, податковий примус, заходи примусу, стимул.

**Постановка проблеми.** У наукових дослідженнях та на практиці часто виникають питання, під час вирішення яких треба зберігати в пам'яті великий обсяг інформації про предмети і явища навколишнього світу. При цьому вся множинність предметів певного класу має бути легкою для сприйняття, а в подальшому – для вивчення. Саме цьому і служить такий вид розподілу, як класифікація. Вона покликана полегшити вивчення певного об'єкта, сприяти орієнтації в притаманних йому ознаках, фіксувати закономірності зв'язків між окремими групами, класами, розрядами. Вагому роль у класифікації відіграють її критерії як ознаки, на підставі яких оцінюється предмет чи явище. Критерії є сукупністю не всіх ознак, притаманних тим чи іншим об'єктам, а лише тих, які беруться для поділу, які є його підставами.

Класифікація будь-якого явища не є самоціллю, вона є не просто констатацією уже досягнутого, а виконує важливу методологічну функцію: здійснюючи систематизацію певної предметної сфери, вона задає загальний напрям її подальшого цілеспрямованого дослідження.

Окремих проблемам податкового примусу присвячені дисертаційні роботи та монографічні дослідження таких науковців, як: Н.А. Сагтарова [1], Ю.О. Ровинський [2], О.М. Дуванський [3], А.М. Тимченко [4] тощо. Незважаючи на особливий науково-практичний інтерес, все ж учені доволі однобічно висловлюються щодо класифікації заходів примусу, не виокремлюючи особливостей деяких із них.

**Мета статті** – довести необхідність виокремлення як окремих видів заходів податково-правового примусу обтяжуючих та стимулюючих.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Заходи податково-правового примусу вирізняються у системі державно-правового примусу в сфері оподаткування тим, що їх застосування спрямоване на погашення податкової заборгованості. Проте за своєю спрямованістю вони є неоднорідними. Так, за спрямованістю негативного впливу ми їх класифікуємо на: 1) обтяжуючі (майнові), які безпосередньо спрямовані на зменшення майнового капіталу платника податків, а саме: (а) арешт коштів на

рахунку платника податків (абз. 2 ст. 94.6.2 Податкового кодексу України (далі – ПК України) [5], (б) арешт майна, товарів (ст.ст. 94.3, 94.4, 94.7 ПК України) та (в) реалізація майна, що перебуває у податковій заставі (ст. 95 ПК України); 2) стимулюючі: (а) зупинення видаткових операцій (ст.ст. 89.4, 91.4 ПК України) та (б) арешт коштів та інших цінностей, що перебувають у банку (ст.ст. 20.1.32 та 20.1.33 ПК України).

Обтяжуючі (майнові) заходи примусу безпосередньо спрямовані на зменшення майнового капіталу платника податків, позаяк у такий спосіб ліквідується податкова заборгованість, тоді як стимулюючі заходи податково-правового примусу можуть застосовуватися під час створення платниками податків перешкод у реалізації контролюючими органами законних повноважень задля припинення вчинення таких дій. Тобто, як і заходи забезпечення позову, вони направлені на уникнення/попередження перешкод, які можуть виникнути під час здійснення контролюючими органами своїх безпосередніх повноважень зі стягнення податкової заборгованості.

Традиційно стимул у податковому праві пов'язується з податковими пільгами, заохоченнями, імунітетом. Податковий стимул є складним явищем, що уособлює способи впливу за допомогою норм права на платника податків із метою спонукати їх до правомірних дій як у сфері оподаткування, так і в інших сферах життєдіяльності (економічній, виробничій, інвестиційній, соціальній тощо) [6, с. 20].

Призначення правових стимулів полягає не стільки в тому, щоб запобігти можливостям вчинення правопорушень (злочинів і проступків), скільки в тому, щоб викликати мотивацію, спрямовану на ефективну правову поведінку та високий результат дій.

Правовий стимул у податковому праві – це складне правове явище, виражене у вигляді особливого способу взаємозв'язку норм права, що регулюють здійснення податкового контролю, надання податкових пільг, норм, що закріплюють науково-обґрунтований податковий тягар, способу створення правового режиму, що спонукає до активної позитивної діяльності в інтересах самого індивіда, суспільства та держави [7, с. 140].

Варто зауважити, що будь-який примус уже за своєю сутністю є стимулом до дії, позаяк примус за своєю сутністю та направленістю спонукає платника вчинити як належить – виконати свій податковий обов'язок перед державою. Тому виділення стимулюючих заходів як окремого виду заходів податково-правового примусу має під собою цілком повноцінну ідею.

Стимулюючі заходи податково-правового примусу безпосередньо не спрямовані на стягнення податкового боргу, вони направлені на стимулювання платника податків забезпечити реалізацію податковими органами своїх повноважень щодо застосування інших заходів примусу. У разі, якщо платник податків не допускає податкового керуючого для здійснення опису майна такого платника податків у податкову заставу та/або не

подає документів, необхідних для такого опису, податковий керуючий складає акт відмови платника податків від опису майна у податкову заставу. Контролюючий орган звертається до суду щодо зупинення видаткових операцій на рахунках платника податків, заборону відчуження таким платником податків майна та зобов'язання такого платника податків допустити податкового керуючого для опису майна у податкову заставу. Зупинення видаткових операцій на рахунках платника податків та заборона відчуження таким платником податків майна діють до дня складення акта опису майна платника податків у податкову заставу податковим керуючим або акта про відсутність майна, що може бути описано у податкову заставу, або погашення податкового боргу в повному обсязі. Податковий керуючий не пізніше робочого дня, що настає за днем складення цих актів, зобов'язаний надіслати банкам, іншим фінансовим установам, а також платнику податків рішення про складення актів, яке є підставою для поновлення видаткових операцій та скасування заборони на відчуження майна (ст. 89.4 ПК України).

У разі, якщо платник податків, що має податковий борг, перешкоджає виконанню податковим керуючим повноважень, визначених цим Кодексом, такий податковий керуючий складає акт про перешкоджання платником податків виконанню таких повноважень у порядку та за формою, яка встановлюється центральним органом виконавчої влади, що забезпечує формування та реалізує державну податкову і митну політику. Контролюючий орган звертається до суду щодо зупинення видаткових операцій на рахунках платника податків та зобов'язання такого платника податків виконати законні вимоги податкового керуючого, передбачені цим Кодексом. Строк, на який можуть бути зупинені видаткові операції, визначається судом, але не більше двох місяців. Зупинення видаткових операцій на рахунках платника податків може бути достроково скасовано за рішенням податкового керуючого або суду (ст. 91.4 ПК України).

Відповідно до ст. 20.1.33 ПК України, контролюючий орган має право звертатися до суду щодо накладення арешту на кошти та інші цінності, що знаходяться в банку платника податків, який має податковий борг, у разі якщо у такого платника податків (1) відсутнє майно та/або (2) його балансова вартість менша суми податкового боргу, та/або (3) таке майно не може бути джерелом погашення податкового боргу. Контролюючий орган, згідно зі ст. 20.1.32 ПК України, має право звертатися до суду, якщо платник податків перешкоджає виконанню податковим керуючим повноважень щодо зупинення видаткових операцій на рахунках платника податків шляхом накладення арешту на цінні папери та/або кошти та інші цінності такого платника податків, що знаходяться в банку (крім операцій із видачі заробітної плати та сплати податків, зборів, єдиного внеску, а також визначених контролюючим органом грошових зобов'язань платника податків, погашення податкового боргу), та зобов'язання такого платника податків виконати законні вимоги податкового керуючого.

Варто звернути увагу, що стимулюючі заходи у податковому праві за цільовим призначенням є схожими на заходи забезпечення позову в цивільному процесі (ст.ст. 151, 152 Цивільного процесуального кодексу України). Умовою застосування заходів щодо забезпечення позову є достатньо обґрунтоване припущення, що майно (зокрема грошові суми, цінні папери тощо), яке є у відповідача на момент пред'явлення позову до нього, може зникнути, зменшитися за кількістю або погіршитися за якістю на момент виконання рішення. Стимулюючі заходи

податково-правового примусу можуть застосовуватися під час створення платниками податків перешкод у реалізації контролюючими органами законних повноважень задля припинення вчинення таких дій, тобто, як і заходи забезпечення позову, вони направлені на уникнення/попередження перешкод, які можуть виникнути під час здійснення контролюючими органами своїх безпосередніх повноважень зі стягнення податкової заборгованості.

**Висновки.** Таким чином, обтяжуючі (майнові) заходи примусу безпосередньо спрямовані на зменшення майнового капіталу платника податків, позаяк у такий спосіб ліквідується податкова заборгованість, тоді як стимулюючі заходи податково-правового примусу безпосередньо не спрямовані на стягнення податкового боргу, а направлені на стимулювання платника податків забезпечити реалізацію контролюючими органами своїх повноважень щодо застосування інших заходів примусу. Тобто під час створення платниками податків перешкод у реалізації контролюючими органами законних повноважень можуть бути застосовані стимулюючі заходи податково-правового примусу задля припинення створення платником податків таких перешкод.

#### *Література:*

1. Саттарова Н.А. Принуждение в финансовом праве : дис. ... доктора юрид. наук : 12.00.14 / Н.А. Саттарова ; Всерос. гос. налог. акад. – М., 2006. – 493 с.
2. Ровинський Ю.О. Державний примус у системі фінансового права України: [моногр.] / Ю.О. Ровинський ; Класич. приватний ун-т. – Запоріжжя, 2011. – 404 с.
3. Дуванський О.М. Примусові заходи, пов'язані з невиконанням обов'язку зі сплати податків і зборів : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.М. Дуванський ; НУ «Юрид. акад. ім. Я. Мудрого». 2012. – Х., 2012. – 206 с.
4. Тимченко А.М. Види примусових заходів у податковому праві : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А.М. Тимченко ; Нац. ун-т держ. податк. служби України. – Ірпінь, 2011. – 210 с.
5. Податковий кодекс України : Закон України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Відом. Верхов. Ради України. – 2011. – № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112.
6. Лайченкова Н.Н. Стимулы в налоговом праве / Н.Н. Лайченкова. – Саратов, 2009. – 144 с.
7. Мирошник С.В. Правовые стимулы в российском законодательстве : дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01 / С.В. Мирошник; Северо-Кавказская акад. гос. службы. – Ростов-на-Дону, 1997. – 167 с.

#### **Дорошенко Д. П. Отягчающие и стимулирующие меры налогово-правового принуждения: к разграничению понятий**

**Аннотация.** Стаття посвящена обоснованию необходимости выделения в качестве отдельных видов мер налогово-правового принуждения отягчающих и стимулирующих. Автор доказал, что стимулирующие меры налогово-правового принуждения непосредственно не направлены на взыскание налогового долга. Они направлены на стимулирование налогоплательщика обеспечить реализацию контролируемыми органами своих полномочий по применению других мер принуждения, тогда как применение отягчающих мер направлено на погашение налоговой задолженности.

**Ключевые слова:** принуждение, государственно-правовое принуждение, налоговое принуждение, меры принуждения, стимул.



**Doroshenko D. Aggravating and stimulating measures of tax and legal coercion: the distinction between the concepts**

**Summary.** The article is devoted to substantiation of the necessity of providing as separate types of measures of tax-law enforcement weigh and stimulating. The author proved that the stimulating measures of tax and legal coercion is not directly

aimed at recovery of tax debt, they are aimed at stimulating the taxpayer to ensure the implementation of the Supervisory authorities of their authority to impose other coercive measures. Whereas application of the aggravating actions is directed on repayment of tax arrears.

**Key words:** coercion, state legal coercion, tax, compulsion, coercion, incentive.

*Косяченко К. Е.,  
аспірант кафедри фінансового права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## ФІНАНСОВО-ПРАВОВА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ БЮДЖЕТНИХ УСТАНОВ ЗА ПОРУШЕННЯ БЮДЖЕТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

**Анотація.** Стаття присвячена фінансово-правовій відповідальності бюджетних установ за порушення бюджетного законодавства. Визначено специфіку заходів фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства, розкрито правовий механізм зупинення операцій із бюджетними коштами.

**Ключові слова:** бюджетні установи, бюджетне законодавство, фінансово-правова відповідальність, правопорушення, заходи впливу.

**Постановка проблеми.** Визначення правової природи фінансової відповідальності як складової частини юридичної відповідальності має не лише теоретичне, а й практичне значення. Це пов'язано з тим, що фінансова відповідальність є комплексною категорією і заходи такої відповідальності також є різноманітними за своєю суттю. Так, система заходів, які можуть застосовуватись у разі порушення податкового, бюджетного, валютного чи банківського законодавства характерні лише для конкретного підгалузевого виду правовідносин і не можуть застосовуватись за вчинення інших правопорушень. Деякі аспекти фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства досліджувалися такими фахівцями у галузі фінансового права, як Л.К. Воронова, О.П. Гетманець, А.М. Касьяненко, І.М. Проць, І.А. Сікорська, Н.Я. Якимчук. Однак з урахуванням динамічності бюджетних правовідносин вказані питання потребують переосмислення і подальшого доопрацювання.

**Мета статті** – визначити поняття фінансової відповідальності та з'ясувати специфіку її реалізації за порушення бюджетного законодавства такими суб'єктами, як бюджетні установи.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** За порушення бюджетного законодавства до бюджетних установ можуть застосовуватись заходи впливу. Нині чимало науковців намагається класифікувати такі заходи впливу за різними критеріями, визначити особливе призначення кожного з таких заходів. Так, Д.С. Шутлів твердить, що найбільш змістовною класифікацією є їх розподіл за функціональним критерієм на такі види: 1) попереджувальні (превентивні); 2) правовідновлюючі; 3) правоприпиняючі юридичну відповідальність або ж 4) заходи, спрямовані на правоприпинення, відновлення та покарання [11, с. 119]. Схожими на позначені є міркування А.Й. Іванського. Вчений наголошує на існуванні низки заходів попереджувального, припиняючого, карального і відновлювального характеру, які застосовуються до відповідних суб'єктів [2, с. 18]. Такий підхід нам складно підтримати, зважаючи на те, що норми бюджетного законодавства, якими закріплюються відповідні заходи відповідальності за вчинення порушень бюджетного законодавства, не містять жодних вказівок щодо мети спрямування відповідного заходу. Крім того, якщо навіть формально розглянути всі заходи впливу за вчинення бюджетних правопорушень, можна констатувати відсутність в їх переліку превентивних заходів, оскільки останні мають попереджувати

вчинення порушень, а не застосовуватись вже після їх вчинення та виявлення відповідними суб'єктами. До групи превентивних заходів за порушення бюджетного законодавства доцільно відносити заходи фінансового контролю. А всі заходи, закріплені у ст. 117 Бюджетного кодексу України [1], на нашу думку, націлені на примусову реалізацію суб'єктом відповідних правових норм. Окрім того, заходи фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства виконують каральну функцію, яка реалізується через настання несприятливих наслідків для суб'єкта правопорушення і спрямована на попередження вчинення подальших правопорушень таким суб'єктом.

Проте перш, ніж відзначити специфіку заходів фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства, варто з'ясувати, що являє собою така відповідальність, у чому її специфіка. Так, І.А. Сікорська з цього приводу підкреслює: «Для виділення в окремий вид фінансово-правової відповідальності потребують дослідження: предмет і метод фінансового права; характер та ступінь державного примусу; умови та підстави її виникнення; особливості санкцій, що застосовуються за фінансові правопорушення та сфера її застосування» [8, с. 91]. Дійсно, для виокремлення певних видів юридичної відповідальності важливе значення має наявність галузевої відокремленості, власного предмета і метода правового регулювання. Стосовно інших характеристик, визначених І.А. Сікорською, позначимо таке. Умовами та підставами виникнення фінансової відповідальності є вчинення відповідним суб'єктом правовідносин фінансового (бюджетного, податкового чи іншого) правопорушення. Щодо сфери застосування фінансово-правової відповідальності, то це відносини, пов'язані з рухом публічних грошових коштів (акумулювання, розподіл (перерозподіл), використання та контроль), які фактично становлять предмет фінансового права.

Іншу точку зору обстоює А.М. Касьяненко, вказуючи, що заходи впливу за порушення бюджетного законодавства якраз і являють собою фінансово-правову відповідальність [3, с. 28]. Науковець підкреслює, що категорію «фінансова відповідальність» доцільно розглядати як комплексну категорію, адже фінансове законодавство об'єднує в собі бюджетне, податкове, банківське, валютне законодавство і законодавство про грошовий обіг і розрахунки тощо [3, с. 24]. Наведені міркування вбачаються конструктивними та аргументованими. Дійсно, фінансова відповідальність об'єднує і бюджетну, і податкову, валютну та банківську відповідальність.

Таким чином міркує й Т.В. Конюхова, вказуючи, що відповідальність за порушення фінансового законодавства виступає самостійним видом юридичної відповідальності, в якій можуть виокремлюватись певні підвиди: податкова відповідальність, відповідальність за порушення податкового законодавства, відповідальність за порушення бюджетного законодавства та бюджетна відповідальність [4, с. 4]. На наш погляд, зазначене має певний сенс лише в частині того, що фінансова відповідаль-

ність є самостійним видом відповідальності. Щодо виокремлення запропонованих різновидів такої відповідальності, то такий підхід вбачається нелогічним. Під час їх виокремлення Т.В. Конохова, мабуть, намагалася акцентувати на наявності відповідних своєрідних «підгалузевих» заходів відповідальності за вчинення певних правопорушень (наприклад заходи впливу за порушення бюджетного законодавства) й одночасно констатувати можливість застосування за вчинення таких правопорушень не лише позначених заходів, а й заходів адміністративної, кримінальної та інших видів відповідальності. Водночас наявність різних за галузевою належністю заходів, які можуть бути застосовані за вчинення порушень бюджетного чи податкового законодавства, не дає нам змоги класифікувати фінансову відповідальність на податкову та бюджетну й відповідальність за порушення податкового чи бюджетного законодавства у межах фінансово-правової відповідальності. На наше переконання, вони мають співвідноситись як родове та видове. При цьому фінансово-правова відповідальність є загальною, всеохоплюючою категорією, така відповідальність може наставати за вчинення фінансових правопорушень (бюджетних, податкових, валютних та банківських).

Цілком логічним є твердження Л.К. Воронової про сутність фінансово-правової відповідальності: «Це правовідносини, що виникають у галузі фінансової діяльності між державою або органами місцевого самоврядування та іншими суб'єктами фінансових відносин (фізичними особами, юридичними особами) на підставі фінансового правопорушення та в яких реалізуються несприятливі наслідки за порушення фінансово-правових норм» [9, с. 494]. Говорячи про фінансову відповідальність за порушення бюджетного законодавства, варто наголосити на тому, що суб'єктний склад учасників має певні особливості. Якщо проаналізувати бюджетне законодавство, то можна дійти висновку, що суб'єктом, який вчиняє правопорушення, завжди буде виступати бюджетна установа як розпорядник бюджетних коштів відповідного рівня чи одержувач бюджетних коштів, а уповноваженим на застосування заходів фінансової відповідальності шоразу виступатиме різний владний суб'єкт (залежно від того, який захід буде застосовуватись).

У такій ситуації принциповою особливістю владного суб'єкта є наявність у нього різних видів фінансово-правового статусу. Наприклад, орган Державної казначейської служби України як суб'єкт, який має право на застосування зупинення операцій із бюджетними коштами як заходу фінансової відповідальності, у фінансових правовідносинах виступатиме (1) як учасник бюджетного процесу, який наділений низкою контрольних повноважень, та (2) як відповідна бюджетна установа. Правовий статус таких суб'єктів у фінансово-правовому регулюванні суттєво різняться, однак вони є рівнозначними і не суперечать один одному. Що стосується несприятливих наслідків для правопорушника, вони полягатимуть у застосуванні до нього певних обмежень, через що він не зможе певною мірою реалізувати заплановане.

Аналізуючи систему заходів фінансової відповідальності, закріплених за вчинення бюджетного законодавства, можна дійти висновку, що їх перелік доволі широкий і відкритий: Бюджетний кодекс України не містить вичерпного переліку заходів відповідальності за порушення бюджетного законодавства. При цьому не всі із закріплених у ст. 117 Бюджетного кодексу України заходів впливу характеризуються наявністю деталізованого порядку їх застосування. Крім того, іноді законодавчо передбачається варіативність заходів фінансово-правової

відповідальності за порушення бюджетного законодавства. Йдеться про те, що уповноважений суб'єкт може обирати один із кількох закріплених у бюджетному законодавстві заходів відповідальності до суб'єкта правопорушення, залежно від вчиненого правопорушення.

Наприклад, у разі вчинення бюджетною установою як головним розпорядником бюджетних коштів такого порушення, як включення недостовірних відомостей до бюджетних запитів (п. 1 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України), до нього може застосовуватись попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства з вимогою щодо його усунення та зупинення операцій із бюджетними коштами. Однак загальновідомо, що за вчинення одного правопорушення неможливе застосування кількох заходів відповідальності. Тому уповноважений суб'єкт має право обирати на власний розсуд один із передбачених за таке правопорушення заходів. Зупинимось більш детально на розгляді вищезазначених примусових заходів.

Порядок застосування зупинення операцій із бюджетними коштами регламентовано постановою Кабінету Міністрів України від 19 січня 2011 р. N 21 (далі – Порядок № 21) [7]. Вказаний захід полягає у зупиненні будь-яких операцій зі здійснення платежів із рахунків розпорядників та/або одержувачів (суб'єкта, який вчинив відповідне правопорушення). При цьому складається протокол про порушення бюджетного законодавства, який якраз і виступає підставою для застосування аналізованого заходу. Уповноваженими органами на застосування зупинення операцій із бюджетними коштами є Мінфін, органи Державної казначейської служби, органи Держаудитслужби, місцеві фінансові органи, головні розпорядники бюджетних коштів (у межах наданих їм повноважень до розпорядників та/або одержувачів бюджетних коштів).

Відповідно до п. 3 вищевказаного Порядку [7], зупиненню підлягають операції з бюджетними коштами на рахунках розпорядників та/або одержувачів за бюджетною програмою (кодом тимчасової класифікації видатків та кредитування місцевих бюджетів), за якою виявлено порушення вимог бюджетного законодавства. Водночас встановлюються й певні, не зовсім логічні, на наш погляд, винятки із загального правила. Так, якщо порушення виявлено за бюджетною програмою, яка відсутня у поточному бюджетному періоді, то уповноважений органзначає в розпорядженні про зупинення операцій бюджетну програму (код тимчасової класифікації видатків та кредитування місцевих бюджетів), згідно з якою передбачено утримання розпорядника. Як вбачається, у такому разі варто застосовувати інший захід за порушення бюджетного законодавства, зважаючи на обов'язкову реалізацію одного з найважливіших принципів бюджетної діяльності, а саме принципу ефективності та результативності. Зупиняючи операції за бюджетною програмою у поточному бюджетному періоді, за якою відсутні правопорушення, певним чином блокується її реалізація і не дотримується вказаний принцип використання бюджетних коштів. На нашу думку, під час притягнення суб'єкта до фінансової відповідальності варто зважати на те, що міра такої відповідальності, зокрема зупинення операцій із бюджетними коштами, має застосовуватись за тими бюджетними програмами, щодо яких вчинені правопорушення. А у разі виявлення порушення за тими бюджетними програмами, реалізація яких вже закінчена, до суб'єкта правопорушення має застосовуватись інший вид відповідальності.

Розпорядження про зупинення операцій із бюджетними коштами складається у 4 примірниках. Такий підхід щодо не-

обхідності формування кількох екземплярів розпорядження (рішення) про застосування відповідного заходу впливу пов'язаний з участю у такій процедурі кількох різноманітних суб'єктів. Так, розпорядження про зупинення операцій із бюджетними коштами підписується керівником (або його заступником) уповноваженого органу (це можуть бути Міністр, органи Державної казначейської служби, Держаудитслужба, місцеві фінансові органами, головні розпорядники бюджетних коштів), скріплюється печаткою та реєструється в установленому порядку, після чого вручається особисто під розписку уповноваженій особі або надсилається з повідомленням про вручення таким суб'єктам: а) органу Державної казначейської служби, в якому відкрито рахунки розпорядника та/або одержувача, що порушив вимоги бюджетного законодавства; б) розпоряднику та/або одержувачу, яким порушено вимоги бюджетного законодавства; в) відповідному розпоряднику бюджетних коштів вищого рівня або фінансового органу (у разі зупинення операцій із коштами місцевого бюджету). Ще один примірник розпорядження залишається в тому органі, яким воно винесено. Таким чином відбувається інформування усіх суб'єктів, які беруть участь у процесі застосування аналізованого заходу фінансовою відповідальності.

Після цього орган Державної казначейської служби України в установленому законом порядку провадить зупинення операцій із бюджетними коштами. При цьому встановлено, що платіжні доручення, подані розпорядником та/або одержувачем для здійснення платежів із рахунків, на яких зупинені операції з бюджетними коштами, повертаються після надходження розпорядження про зупинення операцій органом Державної казначейської служби розпорядникові та/або одержувачу без виконання разом із попередженням про неналежне виконання вимог бюджетного законодавства. А реєстрація бюджетних зобов'язань розпорядників та/або одержувачів у разі зупинення операцій із бюджетними коштами проводиться в установленому законодавством порядку. Тобто під час подання платіжних доручень із рахунків, стосовно яких зупинені операції з бюджетними коштами, застосовується ще один захід – попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства з вимогою щодо його усунення.

Він також може застосовуватися у разі включення недостовірних відомостей до бюджетних запитів. Процедура його урегульована Наказом Державної казначейської служби України «Про затвердження Методичних рекомендацій щодо порядку застосування органами Державної казначейської служби України заходів впливу за порушення бюджетного законодавства» від 29 грудня 2012 р. № 394 [6]. Проте, як слушно зазначає К.О. Токарева, попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства має фіктивний характер. Позначений захід не належить до превентивних, оскільки застосовується за вчинення порушення і не створює жодних негативних наслідків для суб'єкта, щодо якого він застосовується, а отже, ніяк не впливає на правопорушника [10, с. 213].

Дійсно, у сучасних умовах правове регулювання процедури застосування попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства потребує удосконалення, бо такий захід відповідальності не виконує свого функціонального призначення – виховання правопорушника й утримання його від подальшого порушення бюджетно-правових норм. Ще раз зазначимо, що у разі зупинення операцій із бюджетними коштами, попередження застосовується додатково за ще одне правопорушення (подання платіжних доручень із рахунків, на

яких зупинені операції з бюджетними коштами). У такій ситуації платіжні доручення повертаються відповідному одержувачу чи розпоряднику бюджетних коштів без виконання. Тобто відповідному суб'єкту повертають подані платіжні доручення і дають ще один шанс правомірно реалізувати свою поведінку в інший спосіб без настання жодних несприятливих наслідків. З огляду на викладене, необхідно внести зміни до вищевказаних методичних рекомендацій Казначейства України і встановити більш сувору відповідальність у разі вчинення подальших порушень бюджетного законодавства.

Розкриваючи далі правовий механізм зупинення операцій із бюджетними коштами, позначимо ще один важливий момент. Йдеться про певний «каральний» аспект для суб'єкта, яким вчинено відповідне правопорушення. Він як раз і полягає в тому, що у правопорушника немає можливостей провадити операції з бюджетними коштами за конкретною бюджетною програмою. Такі обмеження встановлюються строком до 30 днів. Фактично, законодавець закріплює лише верхню межу, граничний строк, на який можливе зупинення операцій зі здійснення платежів із рахунку розпорядника чи одержувача бюджетних коштів, такий строк відраховується з дня надходження рішення про зупинення операцій до Державного казначейства України. Мінімальної тривалості такого заходу не встановлено. Отже, можна зробити висновок, що операції з бюджетними коштами зупиняються на будь-який строк від 1 до 30 днів. При цьому вибір відповідного строку здійснюється на власний розсуд суб'єкта, який уповноважений на застосування такого заходу фінансовою відповідальності.

Вбачається певним недоліком законодавства відсутність чітких критеріїв диференціації тривалості зупинення операцій із бюджетними коштами. На наш погляд, це питання є принциповим, зважаючи на те, що зазначений захід може застосовуватися за низку правопорушень, які різняться за своєю суттю та ступенем «шкідливості» для бюджетно-правового регулювання. Проаналізувавши правовий механізм застосування зупинення операцій із коштами бюджетів, ми дійшли висновку, що критерієм для диференціації строку, на який зупиняються операції відповідного розпорядника чи одержувача бюджетних коштів, може бути характер тих правопорушень, що вчиняються. Відповідно до п. 2 ч. 1 ст. 117 Бюджетного кодексу України, зупинення операцій із бюджетними коштами застосовується за порушення бюджетного законодавства, визначені п.п. 1-3, 10, 11, 14-29, 32-36, 38, 40 ч. 1 ст. 116 цього ж Кодексу. Розглянувши наведені правопорушення, розподілимо їх на кілька груп: 1) пов'язані із включенням недостовірних даних та визначенням неправомірних обсягів бюджетних коштів (п.п. 1, 3, 32, 35, 36 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України); 2) пов'язані з порушенням відповідних порядків та строків (п.п. 2, 10, 11, 14-19, 21-23, 25-29, 33, 34, 38 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України); 3) пов'язані з розміщенням та використанням бюджетних коштів не за призначенням (п.п. 10, 11, 14, 24, 27 ч. 1 ст. 116 Бюджетного кодексу України). Через це вбачається неможливим розрізнити строки застосування зупинення операцій із бюджетними коштами. Це пов'язано із тим, що будь-яке з цих правопорушень негативно впливає на стан бюджетної системи, якість бюджетного процесу тощо. Наведене свідчить про необхідність внесення змін до ч. 2 ст. 120 Бюджетного кодексу України і встановлення єдиного уніфікованого строку застосування зупинення операцій із бюджетними коштами – 30 днів.

Нині у вже згадуваній ч. 2 ст. 120 Бюджетного кодексу України зазначено, що законом може передбачатися й інший

граничний строк зупинення операцій із бюджетними коштами. Водночас залишається нез'ясованим, за яких обставин цей строк може бути скорегований. У цьому напрямі міркує й Ю.С. Назар, вказуючи, що питання, пов'язані із визначенням різноманітних строків під час застосування до суб'єкта заходів впливу за порушення бюджетного законодавства, потребують чіткої регламентації [5, с. 127]. Дійсно, це так. Відсутність чіткого визначення строків може стати причиною зловживання правом із боку уповноважених органів на застосування таких заходів. Ця проблема потребує глибокого осмислення й окремого наукового розгляду.

Зупинені операції з бюджетними коштами обов'язково підлягають відновленню. Згідно з п. 8 Порядку № 21 [7], це відбувається у разі закінчення строку, що (1) зазначений у розпорядженні про зупинення операцій або (2) встановлений ч. 2 ст. 120 Бюджетного кодексу України шляхом ухвалення рішення про відновлення таких операцій органом, який прийняв рішення про зупинення операцій із бюджетними коштами. При цьому відновлення операцій із бюджетними коштами не позбавляє уповноважені органи права повторного застосування такого заходу впливу за порушення вимог бюджетного законодавства, як зупинення операцій із бюджетними коштами, до тих же розпорядників та/або одержувачів у разі неусунення або вчинення зазначених порушень у подальшому [7, п. 14]. За такого підходу виникає ситуація, що усунення правопорушення бюджетного законодавства, за яке застосовано зупинення операцій з бюджетними коштами, можливе у будь-який час, навіть після їх відновлення.

На нашу думку, позначене не є конструктивним з огляду на те, що заходи фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства спрямовані не лише на покарання правопорушника й подальше попередження вчинення правопорушень, а й на те, щоб забезпечити реалізацію відповідних публічних інтересів. Аби реалізувати їх повною мірою, необхідно відтворити те становище, яке було до вчинення відповідних порушень, шляхом їх усунення. Для цього і мають надаватися визначені строки для усунення правопорушень. З урахуванням викладеного, вважаємо доцільним внести зміни до Порядку № 21 і закріпити абз. 2 п. 6 такого змісту: «Протягом строку, на який зупинено операції із бюджетними коштами розпоряднику та / або одержувачу бюджетних коштів, відповідне правопорушення має бути усунено. У разі неусунення вчиненого правопорушення до такого розпорядника та / або одержувача бюджетних коштів застосовуються інші заходи впливу за порушення бюджетного законодавства». Як вбачається, такі зміни до законодавства сприятимуть оптимізації діяльності вищезазначених суб'єктів у контексті усунення вже вчинених порушень бюджетного законодавства й запобігання їх у подальшому.

Проаналізувавши деякі аспекти застосування фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства, зробимо низку висновків. По-перше, фінансова відповідальність є різновидом галузевої відповідальності у класичному розумінні, комплексною категорією, що включає бюджетну, податкову, валютну та банківську відповідальність (залежно від того, які порушення вчиняються). По-друге, за порушення бюджетного законодавства до бюджетних установ як розпорядників бюджетних коштів можуть застосовуватись різноманітні заходи впливу, закріплені у ст. 117 Бюджетного кодексу України, їх перелік є відкритим і може бути деталізований законом про державний бюджет на відповідний рік. Крім того, залежно від

правопорушень, які вчиняються, передбачається варіативність заходів фінансово-правової відповідальності за порушення бюджетного законодавства (наприклад, за включення недостовірних відомостей може застосовуватись зупинення операцій із бюджетними коштами та попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства).

По-третє, на підставі аналізу такого заходу фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства як зупинення операцій із бюджетними коштами, встановлено таке:

а) право уповноваженого органу зупинити операції з бюджетними коштами за будь-якою бюджетною програмою розпорядника у разі відсутності тієї бюджетної програми, за якою виявлено порушення бюджетного законодавства у поточному бюджетному періоді, є порушенням принципу ефективності та результативності використання бюджетних коштів. У разі притягнення суб'єкта до фінансової відповідальності варто зважати на те, що міра такої відповідальності, зокрема зупинення операцій із бюджетними коштами, має застосовуватись за тими бюджетними програмами, за якими вчинені відповідні правопорушення;

б) аргументовано необхідність внесення змін до ч. 2 ст. 120 Бюджетного кодексу України щодо строку, на який можуть зупинятися операції відповідного розпорядника бюджетних коштів. Крім того, наголошено на відсутності закріплених обставин, у разі настання яких може бути застосовано інший граничний строк застосування зупинення операцій із бюджетними коштами. З огляду на це, запропоновано встановити єдиний уніфікований строк для всіх правопорушників, незалежно від того, яке порушення вчинено, – 30 днів. Такі зміни сприятимуть мінімізації власного розсуду владного суб'єкта у таких бюджетно-правових відносинах та встановленню вираженого строку, в межах якого розпорядник бюджетних коштів матиме змогу усунути вчинене правопорушення.

### Література:

1. Бюджетний кодекс України від 8 липня 2010 р. № 2456-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2456-17>.
2. Іванський А.І. Фінансово-правова відповідальність в сучасній Україні: теоретичне дослідження : автореф. дис. ... докт. юрид. наук / А.І. Іванський. – Одеса, 2009. – 36 с.
3. Касьяненко А.М. Фінансова відповідальність за порушення бюджетного законодавства : дис. ... канд. юрид. наук / А.М. Касьяненко. – Ірпінь, 2015. – 209 с.
4. Конохова Т.В. Об ответственности за нарушение бюджетного законодательства / Т.В. Конохова // Журнал российского права. – 2010. – № 4. – С. 4.
5. Назар Ю.С. Щодо строків прийняття рішення про застосування окремих заходів впливу за порушення бюджетного законодавства / Ю.С. Назар // Вісн. Чернівецьк. фак-ту Національного університету «Одеська юридична академія». – 2015. – № 4. – С. 120–128.
6. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо порядку застосування органами Державної казначейської служби України заходів впливу за порушення бюджетного законодавства : Наказ Державної казначейської служби України від 29 грудня 2012 р. № 394 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/DKU1254.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/DKU1254.html).
7. Про затвердження Порядку зупинення операцій з бюджетними коштами : Постанова Кабінету Міністрів України від 19 січ. 2011 р. № 21 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/21-2011-п>.
8. Сікорська І.А. Правова відповідальність за порушення бюджетного законодавства : дис. ... канд. юрид. наук / І.А. Сікорська. – Ірпінь, 2004. – 210 с.
9. Словник фінансово-правових термінів / за заг. ред. Л.К. Воронової. – Київ: Алерта, 2011. – 558 с.

10. Токарева К.О. До питання про виконання Державного бюджету України за видатками / К.О. Токарева // Матеріали наук.-практ. конф. «Вороновські читання». – 2017. – С. 210–213.
11. Шутлів Д.С. Правовідновлювальні заходи примусу у бюджетно-правовому регулюванні / Д.С. Шутлів // Наук.-інформац. вісн. Івано-Франківського ун-ту права імені Короля Данила Галицького. Серія: Право. – 2016. – № 2(14). – С. 119–125.

**Косяченко Е. Э. Финансово-правовая ответственность бюджетных учреждений за нарушение бюджетного законодательства**

**Аннотация.** Стаття посвящена фінансово-правовій відповідальності бюджетних установ за порушення бюджетного законодавства. Визначено специфіку заходів фінансової відповідальності за порушення бюджетного законодавства, розкрито правовий механізм зупинки операцій з бюджетними засобами.

**Ключевые слова:** бюджетные учреждения, бюджетное законодательство, финансово-правовая ответственность, правонарушения, меры воздействия.

**Kosiachenko K. The financial and legal responsibility of budgetary institutions for the violation of budget legislation**

**Summary.** The article is devoted to the financial and legal responsibility of budgetary institutions for violation of budget legislation. Specificity of measures of financial responsibility for violation of budget legislation has been determined, a legal mechanism for stopping operations with budget funds has been disclosed.

**Key words:** budget institutions, budget legislation, financial and legal responsibility, offenses, measures of influence.

*Салій С. Л.,  
аспірант кафедри адміністративного і фінансового права  
юридичного факультету  
Львівського національного університету імені Івана Франка*

## ІСТОРИЧНІ АСПЕКТИ СТАНОВЛЕННЯ ТА РОЗВИТКУ ВІДНОСИН УКРАЇНИ З МІЖНАРОДНИМ ВАЛЮТНИМ ФОНДОМ

**Анотація.** У статті розглянуто історичні аспекти становлення та розвитку відносин України з Міжнародним валютним фондом. Досліджено динаміку співпраці упродовж 25 років. Проаналізовано програми, що реалізувалися у рамках співробітництва.

**Ключові слова:** Міжнародний валютний фонд, державний борг, дефіцит бюджету, кредити, програми.

**Постановка проблеми.** Міжнародний валютний фонд (далі – МВФ) – це один із ключових партнерів України та найбільших кредиторів у структурі зовнішнього державного боргу України. А тому аналіз історичних аспектів, що лежать в основі сучасного формату взаємовідносин України і МВФ, є актуальним предметом дослідження з огляду на те, що дає змогу зрозуміти траєкторію становлення і розвитку співпраці у ретроспективному аналізі.

Основу теоретичних міркувань цієї роботи заклали результати досліджень українських науковців: І.Б. Заверухи, В.І. Муравйова, О.І. Дунас, Н.І. Патики, В.М. Репецького, О.І. Рогач, А.О. Шатковської тощо. Крім цього, використані аналітично-статистичні дані, що оприлюднюються на офіцій-

них інтернет-сторінках міжнародних фінансових організацій та органів публічної адміністрації.

**Мета статті** – дослідити історичні аспекти становлення та розвитку відносин України з МВФ, зокрема, проаналізувати динаміку співпраці та програми, що реалізувалися у рамках співробітництва.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Формування взаємовідносин України з Міжнародним валютним фондом розпочалося 27 грудня 1991 р., коли український уряд вперше надіслав лист-звернення про надання членства у Фонді та отримав позитивну відповідь у формі видання Резолюції про членство 27 квітня 1992 р. Статус члена МВФ Україна отримала 3 вересня 1992 р. відповідно до Закону України «Про вступ України до Міжнародного валютного фонду, Міжнародного банку реконструкції та розвитку, Міжнародної фінансової корпорації, Міжнародної асоціації розвитку та Багатостороннього агентства по гарантіях інвестицій [1]». Відтоді налагодження відносин із МВФ стало важливим напрямом зовнішньополітичної діяльності України. Співробітництво України з Міжнародним валютним фондом триває вже більше 25 років. За цей час реалізовано чимало програм, у результаті яких було виді-



**Рис. 1. Періодизація співпраці України з Міжнародним валютним фондом**

*Джерело: складено автором за даними [www.kmi.gov.ua](http://www.kmi.gov.ua)*

лено мільярди доларів США. У зв'язку з цим можна виділити кілька етапів співпраці України з МВФ, в основу яких покладено програми, в рамках яких проводилося співробітництво, що продемонстровано на рисунку 1.

Незважаючи на те, що Україна стала членом МВФ у 1992 р., спочатку співпраця мала технічний характер, оскільки необхідно було дослідити економічний стан. З огляду на те, що критерієм для періодизації є програми, що приймалися у рамках співробітництва, перший етап розпочався із впровадження програми «Механізм фінансування системних перетворень» (Systemic Transformation Facility (STF)), що була розроблена у 1993 р. із метою надання підтримки під час переходу від адміністративно-командної (планової) системи управління економікою до впровадження ринкових механізмів. У першу чергу Програма була спрямована на те, щоб збалансувати офіційний і ринковий обмінні курси, а також зменшити рівень інфляції. В Україні ця Програма почала діяти з жовтня 1994 р. Зокрема, «[к]вота в 997 млн СПЗ дала Україні змогу отримати два транші (наприкінці 1994 і на початку 1995 рр.) по 249,3 млн СПЗ чи по 392 млн дол. США за курсом того часу. Україна виконала більшість рекомендацій Фонду, зокрема ті, що стосувались збільшення жорсткості фінансової політики. Позитивні результати співпраці проявилися вже у перші місяці 1995 р. – інфляція дещо сповільнилася, експорт збільшився, обмінний курс стабілізувався [2]». У результаті співпраці за цією Програмою було виділено 763,1 млн дол. США для здійснення структурних реформ в Україні [3].

Другий етап пов'язаний із реалізацією трьох програм «стенд-бай» (Stand-By), у результаті яких було виділено кредити на загальну суму 1318,2 млн СПЗ (1 935 млн дол. США) [3]. Перша річна програма «стенд-бай» була схвалена у квітні 1995 р. на суму 1,57 млрд дол. США (997,3 млн дол. США) для подальшої підтримки структурних реформ в Україні, оскільки, незважаючи на досягнуті успіхи в 1994 р., все ще залишалися проблеми із дефіцитом платіжного балансу і зростанням цін. Ця Програма була впроваджена з метою зниження інфляції, скорочення дефіциту бюджету, розкриття експортного потенціалу і нормалізації фінансових відносин із кредиторами. Програма також передбачала проведення структурних реформ, зокрема, скасування адміністративного контролю, приватизацію і забезпечення стимулів для підприємств із метою введення інновацій, виходу на нові ринки, а також зниження витрат [4]. Однак імплементація Програми не була завершена, у результаті цього виділення останнього траншу було скасоване (МВФ виділив лише 850 млн дол. США – 54% від передбаченого Програмою фінансування) [2].

Другий кредит надавався за 9-місячною програмою, схваленою 10 травня 1996 р. на суму 867 млн дол. США (598,2 млн СПЗ) з метою підтримки Програми економічних реформ українського уряду. Програма передбачала зниження місячного темпу інфляції до 1–2%, скорочення дефіциту консолідованого бюджету з 5% у 1995 р. до 3,5%, а також скасування деяких податкових винятків, скорочення субсидій та інші структурні реформи. У результаті здійснення реформ темп інфляції знизився, успішно проводилися приватизація, лібералізація цін і торгівлі, а також було введено податок на додану вартість і податок на прибуток підприємства [5].

Третя програма була схвалена у серпні 1997 р. на суму 542 млн дол. США з метою підтримки урядової Програми економічних реформ 1997–1998 рр. Програма передбачала заходи для закріплення вже досягнутих успіхів, а також подальшого

економічного зростання шляхом впровадження наступних структурних реформ, які б надалі знижували інфляцію з 40% в 1996 р. до 15% у 1997 р. і до 12% в 1998 р., а також зміцнили б золотовалютні резерви Національного банку України. Основними напрямками структурної політики передбачалися подальше дерегулювання, приватизація і демонополізація [6]. Проте у березні 1998 р. МВФ зупинив фінансування, оскільки уряд не виконав умови Фонду щодо показника дефіциту бюджету і максимальних темпів зростання грошової бази, тому було профінансовано лише 46% від зумовленої суми (250 млн дол. США) [2].

Третій етап співпраці відбувався у форматі трирічної Програми розширеного фінансування (EFF-Extended Fund Facility), схваленої 4 вересня 1998 р. із метою підтримки урядової економічної реформи 1998–2000 рр., на яку планувалося виділити 2,2 млрд дол. США [7]. Однак у 1999 р. обсяг кредиту зріс до 2,6 млрд дол. США у зв'язку зі зниженням світових цін на метали та зменшенням експорту в Росію [8]. У рамках цієї Програми Україна отримала 1193 млн СПЗ (1591 млн дол. США), що були спрямовані на поповнення золотовалютних резервів НБУ [3]. Україна досягла значних успіхів у стабілізації економіки в рамках Програми економічних реформ у 1996 р., що підтримувалася МВФ, оскільки знизився рівень інфляції, досягнутий прогрес в напрямі приватизації, податкової реформи та лібералізації цін і торгівлі. Однак підставою для впровадження Програми розширеного фінансування стало те, що у серпні 1998 р. економічна ситуація значно погіршилась, що призвело до прийняття жорстких заходів у монетарній політиці та у валютному регулюванні, зокрема до підвищення процентних ставок і знецінення гривні (курс гривні встановлювався на рівні 2,5–3,5 грн./дол.) [7].

Відповідно до Програми було затверджено пакет реформ, що мали на меті зміцнити публічні фінанси та реалізувати структурні реформи для сприяння економічного зростання та підвищення рівня життя населення. Програма передбачала 4% зростання ВВП і 7% рівень інфляції станом на 2001 р., а також впровадження більш жорсткої фіскальної політики, реформи державного управління, зменшення програм субсидій, реструктуризацію боргів та прийняття нової валютної групи. Питання про виділення траншів і оцінку прогресу впровадження реформ у рамках Програми розширеного фінансування вирішувалося на основі щоквартальних звітів, які складалися українським урядом. Однак із жовтня 1999 р. темп імплементації Програми уповільнився, крім цього, МВФ виявив недостовірність звітів НБУ про стан золотовалютних резервів у 1996–1998 рр. [2]. Внаслідок цього було виділено два транші по 250 млн дол. США і 360 млн дол. США в 2000 і 2001 рр., тобто загалом близько 62% від суми, яка планувалося. Проте за результатами реалізації Програми у 2001 р., було збільшено обсяг золотовалютних резервів, ВВП зріс на 9,1%, а інфляція залишалася на рівні 6,1%.

Четвертий етап відносин між Україною і МВФ особливий тим, що вперше відбувався на безкредитній основі у рамках річної Програми «попереджувальний стенд-бай», схваленою 29 березня 2004 р. [9]. Ця Програма передбачала, що Україна може отримати кредит у розмірі 605 млн дол. США (411,6 млн СПЗ), у разі такої необхідності, тобто теоретичну можливість виділення фінансування, якщо погіршиться платіжний баланс або зменшаться золотовалютні резерви. Основними цілями Програми були підтримка сталого економічного зростання, контролювання темпу інфляції, зменшен-



ня державного боргу та поліпшення інвестиційного клімату шляхом реформування податкової системи, зміцнення фінансового сектора, вступу до СОТ, ведення жорсткої монетарної політики, підтримання обережної фіскальної політики, а також зміцнення пруденційного регулювання та банківського нагляду з метою запобігання необгрунтованій кредитній практиці.

За підсумками обговорення економічної ситуації в Україні на Виконавчій раді МВФ, А. Крюгер, перший заступник директора-розпорядника МВФ, заявила: «Україна досягла широкомасштабного і стійкого економічного підйому та послабила інфляцію після фінансової кризи 1998–1999 рр. Відновлена довіра до макроекономічної стабільності сприяла ремонетизації економіки, сильному платіжному балансу, відновленню міжнародних резервів, а також значному покращенню економічного світогляду. Останні показники свідчать про те, що в цьому році економічна активність залишається сильною. <...> Незважаючи на позитивні макроекономічні показники та перспективи, вразливі місця залишаються, особливо у фіскальній, фінансовій та зовнішній сферах. Повне впровадження програми має вирішальне значення для підтримки неінфляційного економічного зростання та підвищення рівня життя населення» [9].

Таким чином, у зв'язку зі сприятливою макроекономічною ситуацією не було потреби залучати кредити МВФ, тому співпраця розвивалася лише у форматі надання технічної допомоги. «Цей підхід відповідав тезам, висловленим Президентом України: «В майбутнє – без боргів», які стверджували про необхідність поступового перенесення центру ваги у співробітництві з МВФ у площину безкредитних стосунків, узгодження головних параметрів макроекономічної політики з тенденціями та прогнозами розвитку світової кон'юнктури, з динамікою і напрямками світових фінансових та інвестиційних потоків та поглиблення координації у сфері валютної політики» [3].

П'ятий етап виділений у зв'язку з фінансуванням у рамках трьох програм «Стенд-бай». Перша дворічна програма «Стенд-бай» була схвалена 5 листопада 2008 р. на суму 16,4 млрд дол. США (11 млрд СПЗ, що перевищувало квоту України на 82%) [10]. Ця програма була впроваджена з метою допомогти українському уряду відновити фінансову і макроекономічну стабільність, що різко погіршилася у зв'язку із кризою на світових фінансових ринках та їхнім впливом на економіку України, що спричинило падіння ВВП України на 15% за рік, скорочення експорту майже на 40%, зменшення золотовалютних резервів НБУ з 38 млрд дол. США до 32 млрд дол. США, а також майже вдвічі впав курс гривні. Тому кредит був виділений у рамках Механізму надзвичайного фінансування МВФ, що дало змогу відразу виплатити 4,5 млрд дол. США.

Перш за все, Програма передбачала здійснення заходів у банківській сфері, зокрема посилення незалежності НБУ, впровадження гнучкого валютного курсу, виведення з ринку проблемних банків і рекапіталізація життєздатних, коригування фіскальної політики, а також політики в енергетичному секторі та сфері соціального захисту. Зрештою отримано три транші МВФ на загальну суму 10,6 млрд дол. США. Перший транш терміново зарахували до золотовалютних резервів НБУ, частину другого і третій у повному обсязі були спрямовані безпосередньо до Державного бюджету України [3]. Виділення наступних траншів було скасоване згідно з програмою «Стенд-бай» 2010 р.

Нова програма «Стенд-бай» була схвалена МВФ 28 липня 2010 р. на загальну суму 10 млрд СПЗ (15,15 млрд дол. США) строком на 2,5 роки [11]. Основною метою прийняття Програ-

ми було консолідувати публічні фінанси, відновити стійкість банківської системи, а також розробити більш міцну основу грошово-кредитної політики. Тому необхідно було провести важливі реформи, що зміцнять податкову і пенсійну системи, енергетичний сектор, а також незалежність НБУ та реабілітацію банківської системи [11].

Програма передбачала скорочення дефіциту бюджету до 3,5% ВВП в 2011 р. і 2,5% в 2012 р., а також державного боргу нижче 35% до 2015 р. Крім цього, необхідно було провести реформи з модернізації газового сектора й усунути дефіцит «Нафтогазу», починаючи з 2011 р., зокрема, завдяки підвищенню тарифів на газ і деполітизації цін на комунальні послуги. Програма також передбачала, що поділ видобутку, транзиту та розподілу газу для кінцевих користувачів дасть змогу новим учасникам і інвесторам зайти в український газовий сектор. У рамках цієї Програми Україна отримала два транші допомоги: перший – обсягом 1,25 млрд СПЗ (1,89 млрд дол. США), з яких до бюджету було направлено 1,022 млрд дол. США); другий обсягом 1 млрд СПЗ (близько 1,5 млрд дол. США), з яких 1 млрд дол. США надійшов на підтримку Державного бюджету. Надання подальших траншів не відбулося через невиконання Урядом України умов програми співробітництва з МВФ, зокрема, не було вирішено проблеми з дефіцитом бюджету та банківською системою, а також уряд не підвищував цін на енергоносії, тому співпраця продовжувалася лише у сфері технічної підтримки [3].

Третя програма «Стенд-бай» була затверджена Виконавчою радою МВФ 30 квітня 2014 р. на два роки загальною сумою 17,01 млрд дол. США (10,976 млрд СПЗ) після завершення «Революції гідності» та приходу до влади в Україні нового уряду [12]. К. Лагард, директор-розпорядник МВФ, охарактеризувала економічну ситуацію в Україні таким чином: «Глибокі вразливі місця разом із політичними потрясіннями призвели до серйозної кризи в Україні. Економіка переживає спад, фіскальний баланс погіршується, а фінансовий сектор перебуває під значним тиском» [12]. Тому нова позиція була виділена з метою здійснення комплексної програми реформ уряду, що спрямована на відновлення макроекономічної стабільності, зміцнення управління та прозорості економіки, а також закладення підвалин збалансованого економічного зростання, з одночасним забезпеченням захисту для найбільш вразливих верств населення [13].

У Програмі були передбачені заходи для досягнення збалансованості зовнішньоекономічного сектору, зміцнення фінансового сектору, відновлення здорового стану державних фінансів, раціоналізації енергетичного сектору та поліпшення бізнес-клімату. Однак у серпні 2014 р. було схвалено інший «Меморандум про економічну та фінансову політику» в рамках програми «Стенд-бай», в якому макроекономічні показники були змінені у зв'язку з розгортанням в Україні масштабної економічної кризи, що поглиблювалася через загострення військових конфліктів на сході країни.

У цій редакції Меморандуму також передбачалося, що вдосконалення врядування, підвищення прозорості діяльності уряду, а також покращення бізнес-клімату залишаються ключовими пріоритетними напрямками реформ, тому уряд зобов'язувався вдосконалити нормативно-правову базу у сфері урядування та протидії відмиванню коштів і боротьби з фінансуванням тероризму, оптимізувати регуляторну базу, що стосується економічної діяльності, а також підвищити ефективність судової системи з метою забезпечення розгляду комерційних

претензій і виконання судових рішень. Загалом у рамках цієї Програми Україна отримала два транші обсягом 3 млрд дол. США (2,058 млрд СПЗ) та 1,3 млрд дол. США (914,7 млн СПЗ) [3]. Проте ескалація конфлікту на сході України значно погіршила економічну ситуацію, що вимагало вжиття нових заходів. У зв'язку з цим програму «Стенд-бай» від 30 квітня 2014 р. було замінено на нову чотирирічну програму «Механізм розширеного фінансування» (Extended Fund Facility).

Останній на сьогодні етап відносин між Україною і МВФ розпочався 11 березня 2015 р., коли Виконавча рада Фонду затвердила угоду про нову чотирирічну програму в рамках «Механізму розширеного фінансування» на 17,516 млрд дол. США (12,348 млрд СПЗ). Також було скасовано програму «Стенд-бай» від 30 квітня 2014 р. й анульовані подальші транші, що були передбачені цією Програмою. Перший транш був виділений одразу після затвердження Програми на суму 3,546 млрд СПЗ (приблизно 5 млрд дол. США), при цьому приблизно 2,7 млрд дол. США було скеровано на підтримку бюджету. У Програмі були передбачені заходи, спрямовані на забезпечення фінансової стабільності, зокрема, відновлення стабільності цін, гнучкість валютних курсів, зміцнення банківської системи, зменшення бюджетних дисбалансів, оптимізацію витрат, реформування паливно-енергетичного сектору, а також поліпшення ділового клімату і залучення інвестицій.

Україна отримала другий транш кредиту МВФ у рамках «Механізму розширеного фінансування» в розмірі 1,7 млрд дол. США 4 серпня 2015 р. [14]. Ця позика була виділена для підтримки реформ в оновленому Меморандумі про економічну і фінансову політику від 27 лютого 2015 р., що був надісланий 21 липня 2015 р. В оновленій редакції Меморандуму макроекономічний прогноз був змінений, зокрема передбачено падіння економіки в 2015 р. на 9%, а не на 5,5%, інфляція – на рівні 46%, а не 27%, дефіцит платіжного балансу збільшиться з 1,4% до 1,7% ВВП, крім цього, уряд очікував, що дефіциту бюджету буде 3,75% ВВП у 2016 р.

Третій транш було виділено у розмірі 716,11 млн СПЗ (приблизно 1 млрд дол. США), після чого загальна сума коштів, наданих у рамках цієї угоди, становить приблизно 7,62 млрд дол. США [15]. Станом на вересень 2017 р. відносини між Україною і МВФ урегульовані відповідно до оновленої редакції «Меморандуму про економічну і фінансову політику» від 2 березня 2017 р. У рамках цієї Програми було виділено четвертий транш фінансової допомоги в розмірі 1 млрд доларів США [16].

**Висновки.** Міжнародний валютний фонд є важливим міжнародним партнером України та одним із найбільших кредиторів, співпраця з яким триває вже понад 25 років. Хронологічно можна виділити шість етапів співробітництва України з МВФ, упродовж яких було виділено кредитів на загальну суму 31,3 млрд дол. США, що були направлені на фінансування дефіциту платіжного балансу України, покриття дефіциту державного бюджету, поповнення золотовалютних резервів НБУ, підтримку обмінного курсу гривні та ліквідності банківського сектору.

Загалом відносини України з МВФ є різноманітними за своєю суттю, оскільки вони відбувалися як на безкредитній основі (2002–2007 рр.), так і в рамках програм, що передбачали виділення кредитів у розмірі 10,6 млрд дол. США («Стенд-бай», 2008), 4,3 млрд дол. США («Стенд-бай», 2014), 7,62 млрд дол. США («Механізм розширеного фінансування»,

2015). Крім цього, співпраця з МВФ на сучасному етапі відіграє стратегічно важливу роль для макроекономічної стабілізації в умовах військового конфлікту на сході України.

#### *Література:*

1. Про вступ України до Міжнародного валютного фонду, Міжнародного банку реконструкції та розвитку : Закон України від 03.06.1992 р. № 2402-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 33. – С. 474.
2. Історія відносин України з МВФ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://forbes.net.ua/ua/nation/1381151-istoriya-vidnosin-ukrayini-z-mvf#1>.
3. Історія співробітництва України та МВФ [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.minfin.gov.ua/news/mizhnarodne-spivrobotnictvo/mvf>.
4. Press Release: IMF Approves Stand-by Credit and Second STB Drawing for Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr9519>.
5. Press Release: IMF Approves a Stand-By Credit for Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr9624>.
6. Press Release: IMF Approves Stand-By for Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr9739>.
7. Press Release: IMF Approves Three-Year Extended Fund Facility for Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr9838>.
8. Ukraine. Memorandum of economic policies [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/external/np/loi/1999/031799.htm>.
9. Press Release: IMF Approves 12-Month Stand-By Arrangement for Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr0462>.
10. Press Release: IMF Approves US\$16.4 Billion Stand-By Arrangement for Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr08271>.
11. Press Release: IMF Executive Board Approves US\$15.15 Billion Stand-By Arrangement for Ukraine [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr10305>.
12. Press Release: IMF Executive Board Approves 2-Year US\$17.01 Billion Stand-By Arrangement for Ukraine, US\$3.19 Billion for immediate Disbursement [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/en/News/Articles/2015/09/14/01/49/pr14189>.
13. Letter of Intent. Attachment I. Memorandum of Economic and Financial Policies [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/External/NP/LOI/2014/UKR/042214.pdf>.
14. Валерія Гончарова: ми поступово виходимо на шлях відновлення економічного зростання [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art\\_id=20125896&cat\\_id=55838](http://www.bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=20125896&cat_id=55838).
15. Прес-реліз 16/407. Виконавча Рада МВФ завершила другий перегляд програми EFF для України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.imf.org/external/lang/ukrainian/np/sec/pr/2016/pr16407u.pdf>.
16. Погодження МВФ виділення четвертого траншу свідчить про підтримку реформ банківського сектору в Україні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art\\_id=46457378&cat\\_id=55838](https://bank.gov.ua/control/uk/publish/article?art_id=46457378&cat_id=55838).

#### **Салий С. Л. Исторические аспекты становления и развития отношений Украины с Международным валютным фондом**

**Анотація.** В статті розглянуті історичні аспекти становлення і розвитку відносин України з Міжнародним валютним фондом. Ісследована динаміка співпраці на протязі 25 років. Проаналізовані програми, які реалізувались в рамках співпраці.

**Ключевые слова:** Міжнародний валютний фонд, державний борг, дефіцит бюджету, кредити, програми.

**Saliy S. Historical aspects of formation and development of Ukraine's relations with the International Monetary Fund**

**Summary.** Historical aspects of formation and development of Ukraine's relations with the the International Monetary

Fund are considered in this article. The dynamics of cooperation during 25 years is analyzed. The programs implemented within the framework of cooperation are explored.

**Key words:** International Monetary Fund, public debt, budget deficit, loans, programs.

*Сидорова Е. О.,  
аспірант кафедри фінансового права  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## КЛАСИФІКАЦІЯ ОРГАНІВ ПУБЛІЧНОЇ ВЛАДИ З ПОВНОВАЖЕННЯМИ У СФЕРІ ОПОДАТКУВАННЯ

**Анотація.** Статтю присвячено здійсненню класифікації органів публічної влади, що виступають носіями податкових повноважень. Наведено різні класифікаційні критерії розподілу органів публічної влади з податковими повноваженнями. З використанням критерію джерела походження податкових повноважень виділено групи державних органів та органів місцевого самоврядування.

**Ключові слова:** податкові повноваження, органи публічної влади, державні органи, органи місцевого самоврядування, податкові органи.

**Постановка проблеми.** Серед усієї сукупності органів публічної влади, які набувають податкових повноважень, можливо виділити певні однорідні групи. Це відбувається як закономірний наслідок застосування логічної операції поділу обсягу поняття на підставі певного видотвірного критерію. При цьому за умови обрання суттєвої підстави поділу мова буде йтися саме про такий вид поділу, як класифікація, що дозволяє виокремити певні видові групи публічних органів із повноваженнями в податковій сфері, полегшуючи потім їх науковий аналіз та дозволяючи зробити комплексні й обґрунтовані висновки щодо сутності і діяльності відповідних органів.

**Метою статті** є визначення підстав поділу та проведення класифікації органів публічної влади, що виступають носіями податкових повноважень.

**Виклад основного матеріалу.** Одним з основних класифікаційних критеріїв поділу органів публічної влади, що мають податкові повноваження, є призначення та характер діяльності органу. Л.К. Воронова демонструвала застосування цього критерію щодо більш загальної сукупності органів, а саме органів, які здійснюють публічну фінансову діяльність. Вчена зазначала, що держава керує фінансовою діяльністю через державні органи, наділені для цього спеціальною компетенцією. За характером діяльності, повноваженнями в галузі фінансової діяльності всі органи, що беруть участь у ній, поділяють на дві групи: 1) органи загальної компетенції, які здійснюють свою діяльність у багатьох напрямках, водночас реалізують і фінансову (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України та ін.), що не є для них основною чи єдиною; 2) органи спеціальної компетенції, створені державою і наділені повноваженнями винятково для здійснення фінансової діяльності (органи Державного казначейства, контрольно-ревізійні органи тощо) [1]. Так само й М.П. Кучеренко відмічає, що, визначаючи роль державних органів і особливості їх компетенції у сфері оподаткування, необхідно розмежовувати інститути, що представляють безпосередньо державу (Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України тощо), і органи, які предметно здійснюють спеціальну діяльність у сфері оподаткування. У цьому разі мова фактично йде про податкові органи [2, с. 391]. В обох приведених випадках зазначається про утворення двох дихотомічних груп органів: загальної та спеціальної публічно-фінансової і податкової компетенції.

Разом із тим не можна не враховувати ту обставину, що в державі створюється велика кількість інших органів спеціальної компетенції, відповідно до різних функцій держави, повноваження з реалізації яких потім включаються у предмет відання таких спеціальних органів. Зокрема, ще О.В. Міцкевич вказував, що держава, вступаючи в правовідносини через свої органи, наділює їх спеціальними права та обов'язками. У свою чергу, вступаючи як самостійні суб'єкти правовідносин, кожен із них є носієм частини повноважень на здійснення державної діяльності, яка формується при розподілі компетенції держави відповідно до характеру і сфери діяльності органу [3, с. 96]. При цьому нерідко спеціалізація державних органів відбувається в певній пропорції з покладенням виконання додаткових і не основних для певного органу функцій. Тому в спеціалізованих державних органів, як правило, існують не лише повноваження щодо напрямку такої спеціалізації, а одночасно є наявними й повноваження, що відносяться до інших сфер державного управління.

Одним із прикладів цього може бути спроба провести класифікацію системи органів, що контролюють надходження податкових коштів у бюджети, представивши таку систему як більш широке поняття відносно терміну «контролюючий орган у податкових відносинах». М.П. Кучерявенко з даного приводу вказує, що подібну систему органів, взятих у широкому розумінні, можна розділити на дві групи. В основі цієї класифікації лежить місце і значення повноважень, пов'язаних із контролем за рухом платежів від платників у бюджети, серед усіх повноважень даних органів. Виходячи із цього, можна виділити: а) безпосередньо податкові – органи, основна діяльність яких пов'язана з контролем за надходженням податків і зборів у бюджети і які здійснюють її без яких-небудь додаткових умов (безпосередньо податкові органи створені спеціально й винятково для функціонування у сфері оподаткування); б) опосередковано податкові – органи, які здійснюють управління у сфері оподаткування поряд зі своєю основною діяльністю, забезпечуючи контроль за надходженням податків і зборів, що входять у податкову систему, і набуваючи статусу податкових тільки за певних умов [4, с. 297].

Додатково вчений пояснює, що «виділення безпосередньо податкових і опосередковано податкових органів базується на розмежуванні загальної і спеціальної компетенції органів, що управляють у сфері оподаткування. Загальною податковою компетенцією наділені саме податкові інспекції й адміністрації, які виступають владною стороною із провладу сплати (стягнення) податків і зборів, що здійснюють податковий контроль, притягують платників до відповідальності за вчинення податкового правопорушення від імені держави. Спеціальною податковою компетенцією наділені кілька органів [4, с. 297–298]. Характерним прикладом органу з другої такої групи може слугувати Державна казначейська служба України. Остання має спеціалізацію у сфері казначейського обслуговування основних центра-

лізованих фондів грошових коштів публічного територіального утворення, однак набуває особливих податкових повноважень під час зарахування податків до бюджетів, а також під час повернення бюджетних коштів платникам податків у випадках їх переплати або безпідставного зарахування в бюджет.

Вивчення приведених вище класифікацій та точок зору фахівців у сфері правового регулювання публічної фінансової діяльності держави дозволяє зробити висновок, що за критерієм призначення органів публічної влади і характеру наявних у них податкових повноважень такі органи мають бути розподілені не на дві, а одночасно на три групи. Кожна з таких груп має відображати рух від загального до окремого під час здійснення державою розподілу податкових повноважень та включати до себе відносно відокремлені сукупності публічних органів, об'єднані між собою спільним відношенням до процесу реалізації податкової функції держави.

У випадку застосування підстави функціонального призначення і характеру повноважень у сфері оподаткування органи публічної влади поділяються на: 1) органи загальної компетенції; 2) органи спеціальної компетенції з наявністю частини функцій у сфері оподаткування; 3) органи спеціальної податкової компетенції. До першої групи відносяться Верховна Рада України, Кабінет Міністрів України, місцеві представницькі органи; кожен із цих органів за характером своїх повноважень виконує одночасно декілька функцій держави і здійснює управління в низці сфер суспільних відносин на території їх юрисдикції (загальнодержавної або в межах відповідних територіальних громад). У другу групу органів публічної влади з податковими повноваженнями слід включити вже згадану Державну казначейську службу України, Національний банк України, суди адміністративної юрисдикції; Державну виконавчу службу України; хоча ці органи є за своєю суттю спеціалізованими, однак для них повноваження в податковій сфері не є основними, існуючи серед інших, більш загальних повноважень.

До складу ж третьої групи входять профільні податкові органи, які створені з метою їх безпосередньої участі в податкових відносинах на боці владного суб'єкта останніх. Саме такими органами виступають контролюючі органи – Державна фіскальна служба України. Причому важливо, що внаслідок своєї виключної спеціалізації та проведеної реформи з об'єднання в рамках Державної фіскальної служби України одночасно і податкових, і митних органів вже не є нагальною необхідністю додатково виокремлювати в складі даної групи суто податкові органи та опосередковано податкові органи. Така необхідність існувала раніше, і, як зазначали М.П. Кучерявенко та А.А. Храбров, податкові органи у вузькому значенні ідентичні системі органів державної податкової служби і здійснюють контроль за надходженням у бюджети податків і зборів. Податкові органи в широкому значенні контролюють надходження в бюджети всіх платежів, які законодавець включає в податкову систему як сукупність податків та зборів. У цьому випадку система органів охоплює вже й митні органи [5, с. 229].

Треба відмітити, що на контролюючі органи покладається найбільш деталізований перелік податкових повноважень, і самі вони за загальним правилом представляють державу в складі учасників податкових правовідносин. За доречним спостереженням О.А. Ногіної, правовий статус податкових органів дозволяє їх виділити як автономну частину державного апарату, що зумовлює їх відповідну функціональну структуру, територіальну організацію, законодавчо встановлені методи і форми діяльності, визначену компетенцію. Крім цього, це визначає

й напрямок дії податкових органів як у межах наявної в них компетенції, так і щодо реалізації спеціальних повноважень [6, с. 90].

Враховуючи приведену класифікацію органів публічної влади з податковими повноваженнями, слід зробити висновок, що в процесі розбудови державою державного апарату, необхідного для виконання нею своїх функцій, відбувається поступовий перехід від загального до окремого, що має наслідком поетапну спеціалізацію державних органів. У цих умовах чітко простежується закономірність, коли обрані народом первинні публічні органи створюють вторинні органи, спочатку загальної виконавчої спрямованості (Кабінет Міністрів України, виконавчі органи місцевих рад), а потім вже за участю останніх відбувається й організаційна побудова вузько спеціалізованих контролюючих органів (Державної фіскальної служби України). При цьому інші спеціалізовані органи, що не є податковими, в певних випадках та необхідному обсязі також залучаються до участі в податкових правовідносинах. Головна мета з реалізації податкових повноважень усіх цих органів публічної влади залишається підпорядкованою здійсненню податкової функції публічного територіального утворення та полягає у своєчасному і повному акумулюванні коштів від податків та зборів до бюджетів бюджетної системи України.

Також можливо застосовувати й інші класифікаційні критерії. Так, за підставою механізму утворення всі органи публічної влади з податковою компетенцією будуть розподілені на первинні та вторинні. Перші – ті органи, що обрані безпосередньо народом: Верховна Рада України та місцеві ради. Вторинними ж буду усі інші органи, що є носіями податкових повноважень, в утворенні яких громадяни безпосередню участь не приймають, адже ці органи створюються первинними органами влади.

Ще одним класифікаційним критерієм розподілу органів публічної влади є територіальна юрисдикція та рівень компетенції. М.В. Цвік вказував, що «за територією, на яку поширюються повноваження державних органів, їх поділяють на центральні та місцеві» [7, с. 120]. Отже, відповідно до цього критерію всі органи з податковими повноваженнями можуть бути розподілені на органи, юрисдикція яких поширюється на всю територію України, та ті, юрисдикція яких є обмеженою певними адміністративно-територіальними одиницями. Особливість застосування цієї класифікації полягає в тому, що залежно від ступеню деталізації організаційної структури низки державних органів їх окремі частини матимуть різну територіальну юрисдикцію. Це пов'язано з тим, що за загальним правилом склад спеціалізованих органів влади побудовано за територіальним принципом, із наявністю територіальних підрозділів, що отримують повноваження зі здійснення податкової функції держави лише в межах визначеної адміністративно-територіальної одиниці.

Пов'язаним, однак не тотожним із попереднім, є такий критерій класифікації органів публічної влади, як джерело походження повноважень. Застосування останнього виходить із того, що сам по собі обсяг влади суверенного територіального утворення може бути розподілений на два види влади: державну владу як узагальнюючу владу всього населення публічного територіального утворення; та місцеве самоврядування як гарантоване Конституцією України та міжнародними договорами, учасником яких є Україна, право мешканців територіальної громади на самостійне вирішення питань місцевого значення.

Відповідно до критерію джерела походження податкових повноважень в одну групу виділятимуться всі органи держав-

ної влади, що мають податкові повноваження, а в іншу групу – органи місцевого самоврядування, за якими закріплені повноваження з введення в дію місцевих податків та зборів. Кожна із цих груп органів представляє в податкових відносинах, відповідно, державу та територіальні громади, які є суб'єктами податкових правовідносин і власниками грошових коштів, зібраних від справляння податків та зборів.

У даному контексті варто розуміти, що коло податкових повноважень місцевого самоврядування є помітно меншим за аналогічні повноваження органів державної влади. Перш за все, це пов'язано з тим, що податковий суверенітет як явище – атрибут саме усієї держави в цілому, так само як і притаманна державі функція оподаткування. У цих умовах держава делегує частку свої податкових повноважень місцевим органам лише в тій частці, що є необхідною для забезпечення конституційних гарантій місцевого самоврядування. В унітарній державі для цього достатньо наявності повноважень місцевих рад щодо введення в дію на власній території місцевих податків за зборів, а також застосування практики залишення певної частки відрахувань від загальнодержавних податків та зборів, які зібрані на території їх юрисдикції і за бюджетним законодавством спрямовуються в місцеві бюджети.

Крім цього, існування розгалуженого апарату управління передбачається лише щодо держави, яка і характеризується наявністю державного апарату. На відміну від держави, територіальні громади не мають власного розвиненого апарату управління, а функції місцевого самоврядування виконують, головним чином, утворені відповідно до законодавства місцеві ради. При цьому органам місцевого самоврядування не притаманний і обов'язковий для державного апарату поділ влади на законодавчу, виконавчу та судову. Для умов унітарної держави це є цілком логічним, оскільки виключає дуалізм органів влади на загальнодержавному та місцевому рівнях. Утім, треба підкреслити, що наявність у місцевого самоврядування податкових повноважень є необхідною умовою для забезпечення фінансової основи територіальних громад та здатності їх мешканців самостійно вирішувати місцеві питання.

**Висновки.** Таким чином, існують декілька класифікаційних критеріїв, що дозволяють побудувати систему органів публічної влади з податковими повноваженнями. При застосуванні підстави функціонального призначення органу і місця податкових повноважень органи публічної влади поділяються на: 1) органи загальної компетенції; 2) органи спеціальної компетенції з наявністю частини функцій у сфері оподаткування; 3) органи спеціальної податкової компетенції. За підставою механізму утворення всі органи публічної влади з податковою компетенцією будуть розподілені на первинні та вторинні. Критерій територіальної юрисдикції та рівня компетенції дозволяє

виокремити центральні та місцеві органи з повноваженнями у сфері оподаткування. Відповідно до критерію джерела походження податкових повноважень виділятимуться група органів державної влади, що мають податкові повноваження, та група органів місцевого самоврядування, за якими закріплені повноваження з введення в дію місцевих податків та зборів.

#### *Література:*

1. Фінансове право України : навч. посібник за вимогами кредитно-модульної системи організації навч. процесу / за ред. Л.К. Воронової. – Київ : Правова єдність, 2009. – 393 с.
2. Кучерявенко Н.П. Курс налогового права : в 6 т. Т. 2: Введение в теорию налогового права / Н.П. Кучерявенко. – Харьков : Легас, 2004. – 600 с.
3. Мицкевич А.В. Субъекты советского права / А.В. Мицкевич. – Москва : Госюриздат, 1962. – 211 с.
4. Кучерявенко М.П. Податкове право України : підручник / М.П. Кучерявенко. – Харків : Право, 2012. – 528 с.
5. Кучерявенко Н.П., Храбров А.А. Налоговое право Украины : учебное пособие / Н.П. Кучерявенко, А.А. Храбров ; под ред. Н.П. Кучерявенко. – Симферополь : ООО «Фирма «Салта» ЛТД», 2012. – 476 с.
6. Ногина О.А. Налоговый контроль: вопросы теории / О.А. Ногина. – Санкт-Петербург : Питер, 2002. – 160 с.
7. Загальна теорія держави і права / за ред. М.В. Цвіка, В.Д. Ткаченка, О.В. Петришина. – Харків : Право, 2002. – 432 с.

#### **Сидорова Э. А. Классификация органов публичной власти с полномочиями в сфере налогообложения**

**Аннотация.** Статья посвящена осуществлению классификации органов публичной власти, выступающих носителями налоговых полномочий. Приведены различные классификационные критерии распределения органов публичной власти с налоговыми полномочиями. С использованием критерия источников происхождения налоговых полномочий выделены группы государственных органов и органов местного самоуправления.

**Ключевые слова:** налоговые полномочия, органы публичной власти, государственные органы, органы местного самоуправления, налоговые органы.

#### **Sidorova E. Classification of the public authorities with the powers in the field of taxation**

**Summary.** The article is devoted to giving the classification of the public authorities, acting as the tax powers' holders. The different classification criteria for distribution of the public authorities with the tax powers are presented. Using the criterion of the source of tax authority, groups of the state bodies and the bodies of local self-government are allocated.

**Key words:** tax powers, public authorities, state bodies, local self-government bodies, tax authorities.

*Шумейко І. П.,**аспірант кафедри адміністративного та господарського права  
Запорізького національного університету*

## ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЕФЕКТИВНОГО ВІДНОВЛЕННЯ ПОРУШЕНИХ КОРПОРАТИВНИХ ПРАВ ЗА ДОПОМОГОЮ РЕАЛІЗАЦІЇ ПОВНОВАЖЕНЬ СУБ'ЄКТІВ ПУБЛІЧНОГО АДМІНІСТРУВАННЯ

**Анотація.** Статтю присвячено адміністративним процедурам, що призводять до відновлення порушених корпоративних прав або сприяють йому. Виявлено недоліки в правовому регулюванні державної реєстрації юридичних осіб, реєстраційних процедур щодо акцій, виконання рішень за «похідними» позовами, адміністративного оскарження реєстраційних дій. Сформульовано пропозиції, що дозволяють подолати вказані недоліки.

**Ключові слова:** адміністративне оскарження, виконавче провадження, корпоративні права, похідний позов, реєстраційна процедура, цінні папери.

**Постановка проблеми.** Захист і відновлення корпоративних прав переважно досліджуються в контексті розгляду господарськими судами корпоративних спорів (наприклад, статті О.Р. Ковалишина, В.О. Швеця, посібники О.Р. Кібенко, В.М. Кравчука та ін.). Подекуди звертають увагу на адміністративний захист: так, Н.Р. Кобецька констатує, що «такий механізм переважно стосується акціонерів і пов'язаний з особливостями діяльності акціонерних товариств» і визнає, що «більш дієвою, простою і оперативною може стати позасудова форма захисту» [1, с. 311, 314]. Однак на сьогодні відсутнє комплексне дослідження питання участі публічної адміністрації у відновленні порушених корпоративних прав.

**Метою статті** є виявлення недоліків законодавства в даній сфері та розробка змін, які слід внести для досягнення таких завдань адміністративно-правової протидії порушенням корпоративних прав, як припинення спроби порушення корпоративних прав, унеможливлення подальшого розвитку порушення, що розпочалося, до моменту остаточного вирішення спору про порушення, усунення наслідків порушення, повернення в стан, що існував до порушення, остаточне відновлення (захист) корпоративних прав.

**Виклад основного матеріалу.** Відновлення порушених прав досягається як використанням засобів захисту, так і застосуванням тимчасових заходів задля уможливлення виконання рішення по суті спору. До останніх відносять заходи забезпечення позову; однак застосування тимчасових заходів можливо і в рамках адміністративних проваджень. У контексті предмету дослідження слід виділити адміністративні провадження, ініційовані на виконання рішення загальних зборів акціонерного товариства: при зміні розміру статутного капіталу – реєстрація випуску акцій, проспекту емісії акцій, змін до проспекту емісії акцій; звіту про результати публічного, приватного розміщення акцій; у випадку припинення товариства – зупинення, відновлення обігу акцій, скасування реєстрації випуску акцій; у випадку зміни типу – заміна свідоцтва про реєстрацію випуску акцій. Саме в рамках таких проваджень можна застосовувати тимчасові заходи, які в разі наявності корпоративного спору забезпечать реальне відновлення порушених прав під час при-

йняття господарським судом рішення по суті спору. Здійснення органами із цінних паперів перевірки законності рішень, дій, бездіяльності емітентів цінних паперів є усталеною міжнародною практикою. Так, відповідно до п. V ст. 9 Закону Бразилії «Про ринок цінних паперів та створення Комісії із цінних паперів та бірж» від 07 грудня 1976 року, Комісія із цінних паперів та бірж Бразилії вправі переглядати в адміністративному порядку незаконні дії та недобросовісну практику адміністраторів, членів фіскальної ради та акціонерів публічних компаній, посередників та інших учасників ринку [2].

Про актуальність питання вжиття тимчасових заходів позасудового (адміністративного) характеру свідчить такий приклад. Ухвалою господарського суду Запорізької області від 20.05.2016 у справі № 908/1323/16 відмовлено в задоволенні заяви про забезпечення позову з посиланням на те, що «вимоги позивачів щодо заборони ... видавати відповідачу свідоцтво про реєстрацію випусків акцій ... жодним чином не впливають на можливість виконання рішення суду про визнання рішень загальних зборів недійсними, а тому є безпідставними... Доводи позивачів щодо ймовірності нових судових спорів і ускладненої процедури відновлення становища, що існувало до порушення, не є достатньою підставою для задоволення відповідної заяви» [3]. Справді, оскільки рішення суду про визнання недійсним рішення загальних зборів не виконується у примусовому порядку, це означає, що необхідність вжиття подібних заходів забезпечення позову відсутня. Однак це не відміняє ускладнень у відновленні становища, що існувало до порушення. Так, у вказаній господарській справі постановою апеляційного суду рішення загальних зборів про зміну типу товариства з публічного на приватне було визнано недійсним. Втім, станом на 28.10.2017, загальнодоступна інформаційна база даних [smida.gov.ua](http://smida.gov.ua) все ще містила найменування емітента з типом товариства «приватне». Що свідчить про складнощі в практичному настанні наслідків недійсності рішення загальних зборів та є аргументом на користь запровадження тимчасових заходів позасудового характеру.

Враховуючи викладене, пропонується запровадити автоматичне зупинення розгляду документів у випадку наявності корпоративного спору, де предметом позову буде визнання недійсним того рішення загальних зборів, яке подано реєстральному органу. При цьому обов'язок надання засвідченої копії ухвали на підтвердження факту порушення провадження в такій справі буде покладено на заінтересовану особу – позивача в справі (враховуючи короткий строк розгляду документів, це стимулюватиме акціонерів, не згодних із рішеннями загальних зборів, швидше звертатися до суду, що посилить рівень правової визначеності). У разі ж, якщо в справі набуло законної сили рішення по суті спору (або ухвала про припинення провадження в справі, про залишення позову без розгляду), розгляд документів поновлюватиметься за клопотанням сторони спору.

Подальше прийняття рішення реєструвальним органом здійснюватиметься на підставі результатів розгляду корпоративного спору та відповідатиме принципу обов'язковості судових рішень. Перевагами тимчасових заходів, що вживаються в межах розгляду адміністративного провадження (в запропонованій редакції), над заходами забезпечення адміністративного позову, є їхня безкоштовність (відсутність вимоги сплачувати судовий збір) та передбачуваність застосування (реєструвальний орган лише перевіряє наявність корпоративного спору та відповідність предмету позову поданим емітентом документам і при цьому не застосовує жодних оціночних суджень). При цьому відбувається додержання принципу диспозитивності (розгляд документів не зупиняється і не поновлюється, якщо відсутнє відповідне клопотання).

Фіксація правового становища і його збереження до вирішення спору по суті відбуваються також у порядку виконання судових рішень про заборону вчинення реєстраційних дій і про арешт корпоративних прав. Так, згідно з п.2, 3 ч. 1 ст. 28 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», існують такі підстави для відмови у державній реєстрації: «В Єдиному державному реєстрі містяться відомості про судові рішення щодо заборони проведення реєстраційної дії; у Єдиному державному реєстрі містяться відомості про судові рішення про арешт корпоративних прав» [4]. Остання підстава має місце «в разі державної реєстрації змін до відомостей про юридичну особу, що містяться в Єдиному державному реєстрі, у зв'язку із зміною частки засновника (учасника) в статутному (складеному) капіталі (пайовому фонді) юридичної особи» [4]. Водночас наведене в третьому пункті формулювання непропорційно обмежує дію заходів забезпечення позову у формі арешту корпоративних прав.

Так, зміна частки в статутному капіталі, про яку йдеться у вказаній нормі, не є єдиним способом порушення корпоративних прав, що дозволяє вивести незаконно отримані корпоративні права з-під арешту. Для цього не обов'язково саме змінювати частку; натомість можливе протиправне відчуження частки, внаслідок чого відбудеться не зміна частки, а зміна складу засновників (учасників). Між тим вжита в законі термінологія розділяє поняття «зміна частки» і «зміна складу засновників (учасників)». Враховуючи те, що перше поняття згадується в п. 3 ч. 1 ст. 28 закону, а друге – в ч. 3 ст. 6, п. 10 ч. 4 ст. 17, очевидно, йдеться про різні явища. Таким чином, доцільно викласти п. 3 ч. 1 ст. 28 закону в новій редакції, передбачивши відмову в державній реєстрації в разі арешту корпоративних прав не лише у випадку спроби змінити частку в статутному капіталі, а й у випадку спроби змінити склад засновників (учасників) товариства. Це підвищить ефективність виконання державними реєстраторами ухвал про забезпечення позовів про захист корпоративних прав.

Результатом виконавчого провадження за «похідними позовами», серед іншого, є відновлення порушених корпоративних прав. 03.10.2017 парламентом прийнято в другому читанні законопроект № 6232 від 23.03.2017, яким, зокрема, вносяться зміни до Закону України «Про виконавче провадження», і де частково враховано особливий порядок представництва в справах про відшкодування збитків, завданих господарському товариству його посадовою особою. Однак таке врахування було неповним, зокрема в законопроекті не знайшла продовження сама теза про наявність в учасників (акціонерів), що є сукупно власниками 10 і більше відсотків статутного капіталу (простих

акцій) товариства, права представляти інтереси товариства в силу закону; не набула логічного продовження концепція одноголосного вирішення найбільш важливих питань (зауважимо, що законопроект № 6232 все ж передбачив обов'язкове волевиявлення всіх представників стягувача для укладення мирової угоди, відмови від стягнення і повернення виконавчого документа).

З метою усунення цих та інших прогалин, що перешкоджають ефективно виконувати рішення про захист корпоративних прав учасників товариств, що подали «похідні» («непрямі») позови від імені товариств, пропонується до Закону України «Про виконавче провадження» внести зміни, що передбачають:

1. включення в ст. 16 закону положень, що логічно продовжують концепцію представництва в цих категоріях справ, в тому числі щодо неможливості представництва посадовою особою – боржником інтересів товариства;

2. встановлення в ст. 28 інструменту забезпечення реалізації прав всіма учасниками (акціонерами) – представниками стягувача: документи виконавчого провадження надсилаються всім цим особам;

3. реалізація принципу одностайності волевиявлення з питань, що можуть докорінно змінити хід виконавчого провадження, заподіюючи шкоду інтересам учасників товариства, а саме – погодження усіма акціонерами (учасниками) – представниками товариства таких документів (крім заяви про відмову від примусового виконання рішення та мирової угоди, для яких законопроектом № 6232 вже передбачено реалізацію принципу одностайності волевиявлення):

1) заяви про відстрочку або розстрочку виконання рішення;

2) заяви про припинення виконавчого провадження (назва такої заяви передбачена ст.37 закону в редакції законопроекту № 6232);

3) заяви про відмову залишити за собою майно боржника, нереалізоване під час виконання рішення;

4) заяви про визначення рахунків, на які слід перераховувати стягнуті грошові кошти;

5) згоди стягувача на визначення вартості майна боржника;

6) заяви про звернення стягнення на заробітну плату, пенсію, стипендію та інші доходи боржника без застосування примусового звернення стягнення на майно боржника;

7) заяви про відмову від скарги на рішення, дії або бездіяльність виконавців та посадових осіб органів державної виконавчої служби;

4. можливість перерахування коштів стягувачу та передачі майна стягувачу в рахунок погашення боргу, якщо керівником, підписантом та особою, яка вправі представляти стягувача без довіреності, є сам боржник, лише за письмовою згодою усіх учасників (акціонерів) – представників стягувача.

Відновлення порушених корпоративних прав відбувається також шляхом скасування реєстраційної дії, проведеної на підставі незаконних документів. Таке скасування можливо або в процедурі розгляду скарги, або в порядку виконання судового рішення, що тягне за собою скасування реєстраційних дій. Порядок оскарження реєстраційних дій визначено ст. 34 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань» і потребує доопрацювання. Важливим недоліком існуючого порядку оскарження є штучні перешкоди в доступі заявника до оскарження. Йдеться про те, що в разі оформлення скарги без дотримання вимог, визначених ч. 5 ст. 34 вищезазначеного закону, в задоволенні скарги буде відмовлено на підставі п. 1 ч. 8 ст. 34 закону.



Особі, що приведе свою скаргу у відповідність до вимог закону і в межах строку знову звернеться зі скаргою, буде повторно відмовлено в її задоволенні, на цей раз із посиланням на п. 5 ч. 8 ст. 34 закону. У такий спосіб законодавець позбавив скажників права на помилку, і будь-який формальний недолік скарги призводить до позбавлення можливості в подальшому оскаржити реєстраційну дію.

При цьому на рівні Порядку розгляду скарг у сфері державної реєстрації, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 25.12.2015 № 1128, передбачено інший правовий наслідок недотримання формальних вимог до скарги: відповідно до абз. 1 п. 7 порядку, в разі коли встановлено порушення вимог Законів щодо строків подання скарги, вимог щодо її оформлення та/або щодо документів, що долучаються до скарги, суб'єкт розгляду скарги на підставі висновку комісії приймає мотивоване рішення про відмову в розгляді скарги без розгляду її по суті [5]. Водночас це суперечить чинній редакції закону, тому в разі порушення заявником формальних вимог до скарги комісія відмовить саме в задоволенні скарги, а не в її розгляді. Крім того, в зазначеному підзаконному акті не вказано правових наслідків відмови в розгляді скарги без її розгляду по суті, а саме – чи має право заявник у межах встановленого строку звернутися зі скаргою повторно, після усунення формальних недоліків. Тому прагнучи дотримання принципу доступності і забезпечення права на захист, запропоновано ч. 5 ст. 34 закону доповнити абзацом: «Якщо скарга подана без додержання вимог, що містяться в цій частині, орган, що розглядає скаргу, приймає наказ про відмову в розгляді скарги без розгляду її по суті. Наявність такого наказу не перешкоджає заявнику після усунення недоліків скарги повторно звернутися зі скаргою з такого самого питання в межах строку, встановленого частиною третьою цієї статті».

Скасування реєстраційних дій також можливе на підставі судового рішення. Такі судові рішення можна поділити на дві групи: перша – це постанови адміністративних судів про визнання реєстраційних дій протиправними та зобов'язання скасувати реєстраційну дію; друга – судові рішення, які не встановлюють протиправності дій державного реєстратора, але є підставою для скасування реєстраційних дій. До останніх належать рішення та постанови господарських судів про визнання недійсними редакцій статутів, рішень загальних зборів, наглядових рад. Водночас на сьогодні в законодавстві відсутні недвозначні норми про те, яке рішення тягне який правовий наслідок, а лише міститься перелік судових рішень навіть без вказівки на те, що реєстраційні дії, проведені на їх підставі, мають бути скасовані. Це змушує учасників товариств вдаватися до додаткового способу захисту порушених прав – зобов'язання скасувати реєстраційні дії. Відтак пропонується зміни до ч. 3 ст. 25 Закону України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», де передбачити, що:

1) судові рішення про визнання повністю або частково недійсними рішення засновників (учасників) юридичної особи або уповноваженого ними органу, або визнання повністю або частково недійсними змін до установчого документу юридичної особи є підставою для скасування реєстраційної дії, проведеної на підставі такого рішення та / або таких змін до установчого документу;

2) у випадку, якщо скасована реєстраційна дія полягала в зміні розміру статутного (складеного) капіталу (пайового фонду) юридичної особи, зміні складу засновників (учасни-

ків) – державний реєстратор одночасно скасовує всі наступні реєстраційні дії, проведені щодо юридичної особи, крім внесення змін до інформації про кінцевих бенефіціарних власників (контролерів), про місцезнаходження та про здійснення зв'язку з юридичною особою;

3) у випадку, якщо скасована реєстраційна дія полягала в зміні керівника, підписанта юридичної особи – державний реєстратор одночасно скасовує всі наступні реєстраційні дії, аналогічні за характером змін тій, яка була скасована;

4) у випадку, якщо скасована реєстраційна дія полягала в зміні відомостей про органи управління юридичної особи, – державний реєстратор одночасно скасовує всі наступні реєстраційні дії, проведені на підставі рішень органу управління юридичної особи, який з'явився в результаті таких змін.

Запропоновані зміни, по-перше, містять у собі правило «недійсне рішення органу юридичної особи або недійсна редакція установчого документу призводить до скасування реєстраційної дії». Це правило дозволить не застосовувати додаткові способи захисту для захисту корпоративних прав, а отже, підвищить ефективність такого захисту. По-друге, якщо було незаконно змінено розмір статутного капіталу (а при його збільшенні чи зменшенні розмір часток учасників також змінюється) або незаконно змінено склад учасників – всі подальші рішення органів управління та редакції статуту є незаконними, оскільки прийняті без дотримання прав учасника, права якого були порушені першими змінами. Тому, щоб таким учасникам не подавати численні нові позови з метою поновлення даних у реєстрі, – такі наступні реєстраційні дії слід скасовувати. Виняток пропонується передбачити для тих реєстраційних дій, які, згідно з п.2 ч.4 ст.17 закону, не потребують рішення органу юридичної особи (зміна місцезнаходження, зміна кінцевого бенефіціарного власника, зміна інформації про здійснення зв'язку). По-третє, якщо було незаконно змінено керівника, то керівник, звільнений протиправно, має бути поновлений на роботі. Це має спричинити звільнення чинного керівника на підставі п. 6 ч. 1 ст. 40 КЗпП України. Тому, в разі скасування реєстраційної дії про зміну керівника, скасуванню мають підлягати також всі подальші зміни керівника, адже лише в такий спосіб відновиться чинність законного запису в реєстрі. Аналогічну норму слід запровадити і щодо підписантів, адже поновлення законного запису в реєстрі можливо лише після скасування всіх наступних аналогічних реєстраційних дій. По-четверте, якщо було протиправно внесено зміни про органи управління юридичної особи, то всі рішення нового органу є протиправними, оскільки такий орган управління ніколи не утворювався. Тому доцільно скасовувати реєстраційні дії, зроблені на підставі рішень незаконно утвореного органу управління.

Відповідь на питання, як запропоновані зміни співвідносяться з презумпцією дійсності рішень органів управління юридичної особи, є такою. По-перше, всі запропоновані випадки скасування подальших реєстраційних дій ґрунтуються на тому, що перша є незаконною в силу наявності судового рішення про це, а незаконність першої породжує незаконність всіх подальших. По-друге, державний реєстратор, скасовуючи реєстраційну дію, не робить правового висновку щодо законності рішень органів управління, а просто виконує приписи закону. Законний склад учасників юридичної особи, за наявності бажання, не позбавлений можливості ініціювати нові реєстраційні дії. По-третє, досвід подібного врегулювання цього питання вже мається, адже до внесення змін Законом України № 835-VIII від 26.11.2015 норма, яка передбачала скасування

всіх реєстраційних дій, проведених після скасованих змін до установчих документів, існувала в редакції ч. 1 ст. 31 Закону. Однак вказана редакція передбачала прийняття судами додаткових рішень про скасування подальших реєстраційних дій; водночас, судова практика свідчила про розбіжності в тлумаченні норми. Як приклад, можна навести ухвали господарського суду Запорізької області від 21.09.2015 у справі № 908/1322/15-г та від 25.01.2016 у справі № 908/453/14. Отже, попередня законодавча модель вирішення питання про долю реєстраційних дій, наступних після скасованої, була недосконалою. Тому її застосування в змінах, що пропонуються, передбачено з урахуванням негативної судової практики: запропоновано автоматичне скасування подальших реєстраційних дій у силу припису закону, без необхідності ухвалення судом додаткового рішення.

**Висновки.** Отже, відновлення порушених корпоративних прав за допомогою реалізації повноважень суб'єктів публічного адміністрування можна зробити дієвішим шляхом внесення запропонованих змін до Законів України «Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб – підприємців та громадських формувань», «Про виконавче провадження», Порядку розгляду скарг у сфері державної реєстрації, Порядку реєстрації випуску акцій при зміні розміру статутного капіталу акціонерного товариства, Порядку скасування реєстрації випусків акцій, Порядку заміни свідоцтва (свідоцтв) про реєстрацію випуску (випусків) емісійних цінних паперів у зв'язку зі зміною найменування емітента та/або забезпеченням існування іменних цінних паперів у бездокументарній формі. Пріоритетним напрямком є розвиток тимчасових заходів адміністративного характеру, які забезпечують збереження існуючого правового становища сторін до вирішення спору: зупинення реєстраційних процедур Національною комісією із цінних паперів та фондового ринку, відмова у вчиненні реєстраційних дій щодо юридичної особи через дію відповідної заборони. Вдосконалення потребують процедура розгляду скарг у сфері державної реєстрації (щодо доступу особи до оскарження), виконавче провадження за «похідними» позовами, скасування реєстраційних дій на підставі судових рішень (врегулювання наслідків тих чи інших рішень та вирішення питання подальшої дії записів, наступних після скасованого).

#### *Література:*

1. Корпоративне право України: підручник / В.В. Луць, В.А. Васильєва, О.Р. Кібенко, І.В. Спасибо-Фатєєва [та ін.] ; за заг. ред. В.В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2010. – 384 с.

2. Dispõe sobre o mercado de valores mobiliários e cria a Comissão de Valores Mobiliários [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6385.htm#art4c](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6385.htm#art4c).
3. Ухвала господарського суду Запорізької області від 20 травня 2016 року у справі № 908/1323/16 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/57816893>.
4. Про державну реєстрацію юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань : Закон України від 15.05.2003 № 755-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/755-15>.
5. Про затвердження Порядку розгляду скарг у сфері державної реєстрації : Постанова Кабінету Міністрів України від 25 грудня 2015 року № 1128 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1128-2015-п/paran9#n9>.

#### **Шумейко І. П. Обеспечение эффективного восстановления нарушенных корпоративных прав с помощью реализации полномочий субъектов публичного администрирования**

**Анотація.** Стаття присвячена административним процедурам, приводячим к відновленню порушених корпоративних прав или ему способствующим. Выявлены недостатки в правовом регулировании государственной регистрации юридических лиц, регистрационных процедур относительно акций, исполнения решений по «производным» искам, административного обжалования регистрационных действий. Сформулированы предложения, позволяющие преодолеть указанные недостатки.

**Ключевые слова:** административное обжалование, исполнительное производство, корпоративные права, производный иск, регистрационная процедура, ценные бумаги.

#### **Shumeiko I. Ensuring the effective restoration of violated corporate rights using the powers of public administration**

**Summary.** The article is devoted to administrative procedures that lead to the restoration of violated corporate rights or facilitate it. The article reveals deficiencies in the legal regulation of state registration of legal entities, registration procedures for shares, execution of decisions on «derivative» lawsuits, administrative appeal of registration actions. The article include proposals that overcome these shortcomings.

**Key words:** administrative appeal, corporate rights, derivative lawsuit, executive procedure, registration procedure, securities.

## СКЛАДОВІ ЧАСТИНИ ПРАВА НА СПРАВЕДЛИВИЙ СУД: ПРАКТИКА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СУДУ З ПРАВ ЛЮДИНИ ТА ВІТЧИЗНЯНЕ НОРМАТИВНЕ ВРЕГУЛЮВАННЯ

**Анотація.** У статті аналізується зміст права на справедливий суд, його складові частини та такі характеристики, як доступність правосуддя, рівність прав учасників судового розгляду (зокрема щодо процесуальних прав), незалежність суду та суддів, розумні строки захисту, яким чином вони врегульовані у загальному для судоустрою та статусу суддів законодавстві та Кодексі адміністративного судочинства України та тлумачаться Європейським судом з прав людини.

**Ключові слова:** право на справедливий суд, доступність судочинства, розумні строки, незалежність суду та суддів, рівність учасників адміністративного судочинства.

**Постановка проблеми.** Проблеми реалізації права на справедливий суд є доволі актуальними, коли набувають обертів активні реформаційні процеси у судовій гілці влади, процесуальні норми постійно змінюються, а практика Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ) стала певним взірцем, стандартом, на який орієнтуються суди, що здійснюють правосуддя. Ця тема є актуальною і для наукових досліджень, адже дедалі більше наукових праць присвячується дослідженню тих чи інших аспектів прояву цього права, змісту його складових елементів та характеристик (щодо особливостей реалізації у різних видах судочинства). Так, наприклад, дослідженню особливостей реалізації права на справедливий суд, його окремих складових елементів у цивільному процесі присвятили свої наукові праці: Н.Ю. Сакара («Проблема доступності правосуддя у цивільних справах»), О.С. Ткачук («Проблеми реалізації судової влади у цивільному судочинстві»), В.Д. Примаєк («Справедливість цивільно-правової відповідальності у співвідношенні з принципами розумності, добросовісності, верховенства права, юридичної рівності та пропорційності»), Ю.В. Цюкало («Принципи справедливості у цивільно-правовому аспекті»); особливостям його реалізації у кримінальному праві та процесі – О.Є. Скакун («Реалізація принципу справедливості в процесі призначення покарання у виді позбавлення волі»), О.В. Маслій («Справедливість у кримінальному провадженні»), В.В. Івченко («Принципи справедливості та гуманізму у кримінальному праві»), О.А. Кучинська («Зміст принципу справедливості у кримінальному судочинстві України»). Також варто вказати й на наукові праці, в яких вказане право або його складові елементи досліджується не в контексті особливостей прояву щодо конкретного різновиду судового процесу, а як: конституційна гарантія (наприклад, дисертаційна робота С.В. Луїніна «Принцип змагальності сторін як конституційна гарантія справедливого судочинства в Україні»); характеристика здійснення судової влади загалом (наприклад наукова публікація В.В. Городовенка «Принцип справедливості судової влади: загальнотеоретичні аспекти»); характеристика співвідношення з окремими принципами (наприклад, дисертаційні роботи В.В. Самохвалова

«Законність і справедливість: теоретико-правові проблеми співвідношення та взаємодії», О.М. Тарасишиної «Справедливість і толерантність у сучасному праві України», С.В. Околітої «Справедливість та законність як принципи державно-правового регулювання» тощо). Натомість наукових праць, присвячених дослідженню особливостей, виявленню проблемних моментів реалізації права на справедливий суд в адміністративному праві та процесі замало. Серед наявних варто назвати дисертаційні роботи К.О. Клименко («Правозастосування в судовому адміністративному процесі»), Ю.В. Кононенко («Адміністративно-правова охорона права на справедливий судовий розгляд в Україні»), наукову публікацію Н.М. Грена («Справедливість як основа права на справедливий суд») тощо. Вказане актуалізує проблематику дослідження особливостей нормативного врегулювання та реалізації права на справедливий суд в адміністративному судочинстві (з урахуванням тлумачення цього права у практиці ЄСПЛ).

**Мета статті** – проаналізувати зміст права на справедливий суд, як його було закріплено спочатку у міжнародних документах, до яких приєдналась Україна, а згодом відображено у національному законодавстві про судострій і статус суддів та різного роду процесуальних нормах. Враховуючи, що процесуальні кодекси *безпосередньо* не закріплюють цього права, натомість врегульовують певні аспекти, пов'язані з ним (лише у Кримінальному процесуальному кодексі про це право згадується доволі часто, порівняно з іншими вітчизняними процесуальними кодексами, та більш детально регулюються пов'язані з його реалізацією питання, що пояснюється, напевно, тим, що це найновіший за датою прийняття процесуальний кодекс, який вже враховує тенденції, що відбулися у суспільному та державному житті протягом останнього десятиріччя), а також враховуючи висновки, які було зроблено у рішеннях, що стосувались порушень права на справедливий суд, ЄСПЛ, метою публікації є висвітлення специфіки закріплення складових елементів права на справедливий суд та пов'язаних із ним принципів та характеристик у Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України).

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Аналіз вітчизняного законодавства, яким закріплюється право на справедливий суд, дає змогу виокремити у змісті відповідних норм такі складові елементи цього права та пов'язані з ним характеристики, як: доступність правосуддя, незалежність суду та суддів, розумність строків захисту права та рівність прав учасників судового процесу. Вказані складові елементи та характеристики не є «винаходом» вітчизняного законодавця, адже норми ст. 7 Закону України «Про судострій і статус суддів» [1] частково відтворюють положення ст. 6 Європейської Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод (далі – ЄКПЛ) [2], на застосуванні положень якої й базується практика ЄСПЛ. Аналіз змісту ст. 6 «Право на справедливий суд», а також зміст

Посібників, які видаються дослідницьким підрозділом ЄСПЛ (зокрема, «Посібник зі ст. 6 «Право на справедливий суд» (цивільна частина)» [3], «Керівництво за ст. 6 Конвенції «Право на справедливий судовий розгляд» (кримінально-правовий аспект)» [4] свідчить про чітке виокремлення у змісті відповідної статті положень, які стосуються цивільно-правової та, зокрема, кримінально-правової сфер щодо особливостей реалізації цього права, отже, особливості його тлумачення залежать і від різновиду судочинства.

Щодо адміністративних справ та відповіді на питання, чи підлягає застосуванню вказана норма Конвенції в інших, крім цивільного та кримінального, різновидах судочинства, зазначаємо, що ЄСПЛ у низці своїх рішень постановив, що ст. 6 Конвенції: 1) застосовується у провадженнях, що стосуються соціальних питань (напр., справи: Буххольц проти Німеччини; Фелдбрюгге проти Нідерландів; Салезі проти Італії); 2) застосовується до спорів за участю державних службовців (напр., справи: Пеллегрін проти Франції; Вілхо Ескелінен та інші проти Фінляндії; Олександр Волков проти України); 3) поширюється на конституційні спори (напр., справи: Руїз Матеос проти Іспанії; Паскас проти Литви; Кюблер проти Німеччини); 4) застосовується у справах, що стосуються довілля (напр., у справі Ташкін та інші проти Туреччини); 5) застосовується у справах, що стосуються дітей: а) виховання (напр., у справі МакМайкл проти Сполученого Королівства); б) освіти (напр., у справі Еллес та інші проти Швейцарії); в) права на встановлення батьківства (напр., у справі Алавердян проти Вірменії); б) застосовується у справах, що стосуються права на свободу (напр., у справі Леден проти Франції); 7) застосовується у справах, що стосуються відбування строку покарання або інших схожих обмежень (напр., у справах: Енеа проти Італії; Ганчі проти Італії); 8) застосовується у справах, що стосуються права на захист репутації (напр., у справі Гелмерс проти Швеції); 9) застосовується у справах, що стосуються права на доступ до офіційних документів (напр., у справі Луазо проти Франції); 10) застосовується у справах, що стосуються: а) права на об'єднання (напр., у справі Сакелларопулос проти Греції); б) проваджень стосовно законності існування прав асоціацій, навіть якщо за національними законодавствами це є сферою публічного права (напр., у справі Анекс Ільдезеттеїнек Севетшере та інші проти Угорщини) тощо [3, с. 9–11].

У ч. 1 ст. 6 Конвенції (цивільна сфера поширення) акценти у врегулюванні права на справедливий суд зроблено на: 1) справедливому розгляді; 2) публічному розгляді; 3) розумних строках; 4) незалежності та безсторонності суду; 5) публічному проголошенні судового рішення, з вказівкою на винятки з цього загального правила, коли такі чинники, як інтереси моралі, громадського порядку, національної безпеки, зумовлюють неможливість присутності протягом усього судового розгляду або його частини, зокрема і під час проголошення рішення, преси або публіки. Також це пов'язується з інтересами неповнолітніх або необхідністю захисту приватного життя [2]. Ч.ч. 2 та 3 цієї статті стосуються «кримінальної сфери застосування» права на справедливий суд, а акцент у них зроблено на такому: 1) проголошення презумпції невинуватості; 2) закріплення низки прав обвинуваченого (право на поінформованість зрозумілою мовою про характер і причини обвинувачення, і при цьому відповідна інформація має бути детальною, а строк її надання – негайний; надання можливостей та часу для підготовки до свого захисту; диспозитивність у виборі способу свого захисту – особисто або за допомогою захисника, самостійно обраного; надання безоп-

латної юридичної допомоги у разі об'єктивної змоги оплатити послуги захисника (хоча необхідність дотримання цього положення зумовлена наявністю інтересів правосуддя, вбачається, що її можна застосовувати у будь-якому разі, адже загальною метою будь-якого судового розгляду є саме «правосуддя»); зрівняння у правах, обов'язках, умовах свідків обвинувачення та свідків захисту; гарантування обвинуваченому безоплатної допомоги перекладача у разі незрозуміння мови, яка використовується в суді, або невміння розмовляти нею) [2].

Як вже зазначалось, у своїх рішеннях ЄСПЛ постійно наголошує на необхідності дотримання тих чи інших принципів, дотримання прав, проголошених у ЄСПЛ, і у цих рішеннях доволі часто є детальний аналіз випадків недотримання права на справедливий суд і, зокрема, таких його складових елементів, як доступність правосуддя, незалежність суду та суддів, розумність строків захисту права, рівність прав учасників судового процесу тощо. Наведемо приклади узагальнень кількох справ, які розглядалися ЄСПЛ і стосувалися аналізу порушень права на справедливий суд та його складових елементів.

Так, у справі «Руїз-Матеос проти Іспанії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1993-S-003) заявники скаржилися на порушення принципу *процесуального рівноправ'я сторін* у судовому процесі [5, с. 63]. Алгоритм розгляду цієї справи ЄСПЛ полягав у такому: 1) спочатку суд встановлював, чи були позови заявників розглянуті протягом *розумних строків*; 2) після негативної відповіді на це питання з метою з'ясування того, чи було порушено право на справедливий судовий розгляд, суд досліджував порушення: чи було порушено *принцип процесуального рівноправ'я сторін*, який є одним з елементів більш широкої концепції справедливого судового розгляду; 3) встановивши відповідні порушення, ЄСПЛ зробив висновок про порушення *права на справедливий суд* загалом.

У справі з ідентифікаційним номером ЕСН-1995-1-005 [5, с. 50] зачіпаються такі аспекти права на справедливий судовий розгляд, як *доступність судового розгляду*, порушення якого ЄСПЛ визнав відмову суду провести обговорення та заслухати думку заявника у *відкритому судовому засіданні*. У сукупності ЄСПЛ було визнано, що у вказаній справі наявне порушення права на справедливий суд (відсутність обговорень та дебатів, зважаючи на особливий предмет заявлених вимог, порушення права на «публічний розгляд», складовою частиною якого є відкрите судове засідання).

У справі з ідентифікаційним номером ЕСН-1995-1-004 [5, с. 51] порушенням права на справедливий судовий розгляд було визнано неможливість заявника *ознайомитись із деякими конфіденційними докладами та документами*. У цій справі про справедливість згадується у зв'язку з дотриманням *принципу змагальності*, зокрема, з посиланням на ст. 6 ЄСПЛ зазначається можливість *ознайомлення з зауваженнями та матеріалами, що надаються іншою стороною, їх обговорення*.

У справі «Поль Серв проти Франції» (ідентифікаційний номер ЕСН-1997-3-018) [5, с. 21] у контексті права на справедливий суд йдеться про право «будь-якої обвинуваченої особи *зберігати мовчання та її право не сприяти власному засудженню* <...>, що становить серцевину поняття справедливого судового розгляду», закріпленого у ст. 6 ЄСПЛ.

У справі «Лесли Стаббінг проти Великої Британії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1996-3-014) [5, с. 32] ЄСПЛ акцентує: «Право на судовий розгляд» включає у свій склад «*право на доступний судовий розгляд*». Останнє розуміється як право на звернення до суду, є лише одним з аспектів першого

і не має абсолютного характеру, адже може певним чином обмежуватись регламентацією з боку держави (зокрема й щодо *встановлення строків давності за певними категоріями справ*).

У справі «Герхард Зюссмани проти Німеччини» (ідентифікаційний номер ЕСН-1996-3-013) [5, с. 33] йдеться про право на справедливий судовий розгляд і про *розумні строки*, щодо яких ЄСПЛ вкотре підкреслив: вони мають оцінюватись залежно від обставин справи та її складності, поведінки осіб, які беруть участь в її розгляді тощо. Далі наголошувалось, що ст. 6 ЄКПЛ зобов'язує держав-учасниць цієї конвенції таким чином організувати свою судову систему, щоб суди могли задовольняти кожному з положень цієї Конвенції, зокрема, в частині розумних строків. Особливо у цьому рішенні наголошується на необхідності врахування важливості кінцевого результату вирішення спору для зацікавленої особи.

У справі «Кеніг проти Німеччини» (ідентифікаційний номер ЕСН-1978-S-003) [5, с. 117] йдеться про *розумні строки*, зокрема про їх перевищення стосовно перегляду прийнятих судом рішень (стосовно кожної стадії судового розгляду окремо). За результатами розгляду цієї справи ЄСПЛ дійшов висновку, що перевищення розумних строків судового розгляду є порушенням ст. 6 ЄКПЛ.

Справа «Імброцціа проти Швейцарії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1993-S-008) [5, с. 60] має значення для цього дослідження у тому сенсі, що у ній вказувалось як на складову частину права на справедливий судовий розгляд *права на юридичну допомогу* (вирішувалось питання, чи є відсутність на низці допитів адвоката, якого обрала сама сторона, порушенням права на справедливий судовий розгляд).

У справі «Домбо Бехеер» проти Нідерландів» (ідентифікаційний номер ЕСН-1993-S-007) [5, с. 61–62] ЄСПЛ розглядав питання, чи суперечила *принципу процесуальної рівності прав сторін* відмова національних судів надати заявнику показання як свідку і чи мало з цієї причини місце порушення права на справедливий судовий розгляд. Також у цій справі ЄСПЛ нагадав, що держави, безсумнівно, мають широкі межі розсуду у визначенні вимог до «справедливого судового розгляду» у цивільному процесі, порівняно з кримінальним, але тим не менш поняття «справедливий розгляд», яке вже сформувалось в юриспруденції, включає вимоги «процесуальної рівності прав сторін» у сенсі справедливої рівноваги між сторонами як у цивільних, так і у кримінальних справах.

У справі «Наби Яа та Г-н Нихат Сарг проти Туреччини» (ідентифікаційний номер ЕСН-1995-2-009) [5, с. 49] ЄСПЛ також підкреслює, що *значна тривалість провадження по справі є порушенням ст. 6 ЄКПЛ*, яка гарантує, зокрема, право на справедливий судовий розгляд у *розумні строки*.

У справі «Гінчо проти Португалії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1984-S-006) [5, с. 99] ЄСПЛ акцентує на іншій складовій частині права на справедливий суд – ретельності з боку судді, яка вимагається для здійснення права на справедливе судочинство. ЄСПЛ перевіряв *розумний характер тривалості судового розгляду* у цій справі та дійшов висновку, що цей характер у кожному окремому випадку має оцінюватись з урахуванням обставин справи та на основі критеріїв, що були напрацьовані судовою практикою ЄСПЛ. Будь-які обставини, навіть значне збільшення навантаження на судів через збільшення кількості справ, які розглядаються ними, не виправдовують затягування судового розгляду, недотримання *розумних строків розгляду конкретних справ*.

У справі «Кемпбелл і Фелл проти Великобританії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1984-S-005) [5, с. 99–100] ЄСПЛ зазначив, що порушення ст. 6 ЄКПЛ полягає у тому, що не було надано доступу адвокату або *можливості правового представництва інтересів заявника на слуханнях справи*. Порушенням було визнано і відмову у дозволі на консультацію із захисником щодо можливості пред'явлення позову, що є порушенням права на доступ до правосуддя.

У справі «Медхи Зана проти Туреччини» (ідентифікаційний номер ЕСН-1997-3-020) [5, с. 19] ЄСПЛ зазначалось, що неможливість для зацікавленої особи дати показання (у цій справі пов'язана з бажанням особи говорити лише рідною мовою), що стосується права на захист (у сенсі – право на захист себе), актуалізує питання справедливого характеру судового засідання загалом. У цьому ж рішенні йдеться і про порушення розумних строків судочинства.

Про порушення *принципу змагальності* у контексті його закріплення у ст. 6 ЄКПЛ йдеться у справі «Лобо Мачадо проти Португалії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1996-1-003) [5, с. 39].

У справі проти Нідерландів (ідентифікаційний номер ЕСН-1997-1-002) [5, с. 30] порушенням права на справедливий судовий розгляд була визнана *відмова судді особисто дослідити матеріали*, які мали першочергове значення для вирішення справи (суд прийняв як доведений факт те, що мав сам дослідити і що могло вплинути на остаточне рішення по справі).

У справі «Саундерс проти Великобританії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1997-1-001) [5, с. 30–31] як про порушення права на справедливий судовий розгляд вказується на ущемлення *права на відмову свідчити проти самого себе*. У цій справі ЄСПЛ підкреслюється, що право не спиряти власному засудженню та право на мовчання є загальноприйнятими нормами і становлять серцевину поняття «справедливий судовий розгляд» у ст. 6 ЄКПЛ.

Про дотримання право на справедливий розсуд йдеться і у справі «Брайан проти Великобританії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1995-3-022) [5, с. 42], а сама справа пов'язана з вирішенням питання, чи дотримана *процедура встановлення фактів*.

Про право на *доступний судовий розгляд* йдеться у справі «Ваттс проти Великобританії» (ідентифікаційний номер ЕСН-1995-2-011) [5, с. 47] (у контексті можливості встановлення завдатку на покриття судових витрат).

Ключовою тезою, яка характеризує зміст та результати розгляду ЄСПЛ справи «Пудас проти Швеції» (ідентифікаційний номер ЕСН-1987-S-003), може бути така: «Право на справедливий судовий розгляд та *доступ до правосуддя застосовується і до процедур з оскарження*» [5, с. 87].

**Висновки.** Підсумовуючи аналіз питання щодо змісту та складових елементів права на справедливий суд, зауважимо особливість нормативного закріплення відповідних принципів та прав, які є складовими частинами цього фундаментального права, у КАС України. У цьому контексті варто зазначити, що у ЄКПЛ та рішеннях ЄСПЛ наголошено на необхідності:

1) дотримання *розумних строків захисту прав*, знайшло своє відображення у закріпленні у п. 10 ч. 3 ст. 2 КАС України (в частині обов'язку адміністративного суду перевіряти у справах про оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень, чи прийняті (вчинені) такі рішення та дії своєчасно, тобто протягом розумного строку); у п. 11 ч. 1 ст. 3 КАС України, де серед інших термінів надається визначення поняття

«розумний строк»; у ч. 2 ст. 110 КАС України (в частині закріплення обов'язку адміністративного суду вживати певні заходи протягом розумного строку та закріплення низки можливостей, за допомогою яких це можна досягти; у ст. 111 КАС України (щодо обов'язку проведення попереднього судового засідання протягом розумного строку); у ч. 1 ст. 122 КАС України (щодо обов'язку розгляду і вирішення адміністративної справи протягом розумного строку); у ч. 7 ст. 177 КАС України (щодо обов'язку вирішення адміністративної справи про оскарження нормативно-правових актів протягом розумного строку); у ч. 4 ст. 177-1 КАС України (в частині зобов'язання вирішення адміністративних справ про оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя; рішень, дій чи бездіяльності Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів протягом розумного строку) [6];

2) дотримання *принципу процесуального рівноправ'я сторін* (процесуальної рівності) знайшло своє відображення у п. 7 ч. 3 ст. 2 КАС України (в частині закріплення обов'язку адміністративного суду перевіряти у справах про оскарження рішень, дій чи бездіяльності суб'єктів владних повноважень питань чи прийняті (вчинені) вони з дотриманням принципу рівності перед законом, запобігаючи всім формам дискримінації); у ст. 6 КАС України, яка присвячена врегулюванню права на судовий захист загалом та закріплює, зокрема, заборону позбавлення будь-кого права на розгляд його справи в адміністративному суді, до підсудності якого вона віднесена КАС України (у т.ч. неможливість позбавлення такого права самим себе); у п. 3 ч. 1 ст. 7 КАС України (в частині закріплення такого принципу здійснення правосуддя в адміністративних судах, як рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом); у ст. 10 КАС України «Рівність усіх учасників адміністративного процесу перед законом і судом», яка розуміється як рівність учасників у реалізації процесуальних прав та як заборона привілеїв або обмежень прав учасників адміністративного процесу за низкою ознак. Що ж стосується такого аспекту, про який зазначалось у наведених вище справах, що розглядалися ЄСПЛ у контексті дотримання принципу процесуальної рівності, як *надання можливості заявнику давати показання як свідок*, КАС України закріплює таку можливість. Так, у ч. 1 ст. 76 встановлюється: «Сторони, треті особи або їхні представники, які дають пояснення про відомі їм обставини, що мають значення для справи, можуть бути за їхньою згодою допитані як свідки» [6];

3) забезпечення *доступного судового розгляду* знайшло певне відображення у КАС України, щоправда, безпосередньо про доступність як характеристику правосуддя у КАС України не згадується, а ті кілька статей, в яких йдеться про доступ, за своїм змістом не стосуються питань доступу до адміністративного правосуддя, натомість у КАС України врегульовано такі аспекти цієї складової частини права на справедливий суд, як закріплення загального правила про відкритість судового розгляду у порядку адміністративного судочинства та закріплення норм про обговорення та дебати. Так, ст. 152 КАС України безпосередньо присвячена судовим дебатам, де і зазначається, що вони складаються з промов осіб, які беруть участь у справі, в яких можна посилалися лише на обставини і докази, які досліджені в судовому засіданні (ч. 1). У цій статті також врегульовано порядок виступів (ч.ч. 2, 3, 4, 5) та закріплюється право адміністративного суду встановлювати регламент промов осіб, які беруть участь у справі, що визначає їх тривалість

(ч. 6). Також закріплюється право на репліку (вже після судових дебатів). Крім цього, у КАС України врегульовано ситуації, коди під час судових дебатів з'ясувались певні нові обставини, які варто дослідити. У такому разі суд постановляє ухвалу про повернення до з'ясування обставин у справі (ч. 7 ст. 152 КАС України) [6];

4) дотримання *принципу змагальності* певним чином знайшло своє нормативне закріплення у ст. 7 КАС України (в частині закріплення відповідного принципу адміністративного судочинства, щоправда, у поєднанні з іншими принципами – диспозитивністю та офіційним з'ясуванням усіх обставин у справі) та у ст. 11 КАС України, де вказані принципи набули свою деталізацію [6]. Що ж стосується строків давності, на які як на складову частину права на справедливий суд і, зокрема, змагальності, йдеться у тих прикладах рішень ЄСПЛ, які наводились вище, зазначимо, що у ст. 99 КАС України регулюються питання строків звернення до адміністративного суду, де встановлюються строки звернення з адміністративним позовом про захист прав, свобод та інтересів (загальне правило – шестимісячний строк громадян, який обчислюється з дня, коли особа дізналася або мала дізнатися про порушення, та такий самий строк для суб'єктів владних повноважень, щоправда, обчислюється він із дня виникнення підстав, що дають суб'єкту владних повноважень право на висування передбачених законом вимог. Встановлено і винятки із цих загальних правил, передбачено особливості в частині строків для окремих категорій справ. Варто також зазначити, що положення ч. 2 ст. 99 КАС України не були незмінними і стосовно права громадян на звернення до адміністративного суду вони скорочувались, але в цій частині положення КАС України було визнано конституційними (Рішення Конституційного Суду № 17-рп/2011 від 13.12.2011 р.). Наслідки пропущення строків звернення до адміністративного суду встановлюються у ст. 100 КАС України;

5) дотримання *права не свідчити проти себе* знайшло своє відображення у ст. 63 Конституції України та у ч. 3 ст. 65 КАС України. У Конституції, зокрема, йдеться про те, що особа «не несе відповідальності за відмову давати показання або пояснення щодо себе <...>» [7], а у КАС України закріплюється, що фізична особа має «право відмовитися від давання показань щодо себе» [6];

6) забезпечення *права на юридичну допомогу*, забезпечення *можливості правового представництва інтересів заявника* на слуханнях справи знайшло своє відображення у ст. 16 КАС України, де, зокрема, встановлено право кожного на користування правовою допомогою під час вирішення справ в адміністративному суді (ч. 1), забезпечення якого передбачається за допомогою: а) інституту адвокатури або залучення інших фахівців у галузі права (якщо така можливість надається законодавчими актами); б) закріплення порядку та умов надання правової допомоги, прав та обов'язків адвокатів та інших фахівців у галузі права (ч. 2 ст. 16 та інші норми КАС України, а також норми інших законів); в) закріплення «відсилкової» норми до законодавства з питань надання безоплатної правової допомоги, яким регулюються підстави і порядок її надання (ч. 3 ст. 16 КАС України); г) закріплення переліку документів, якими підтверджуються повноваження представників (зокрема ч. 5 ст. 58 КАС України); г) врегулювання питань здійснення та можливого відшкодування витрат на правову допомогу, акцентування на існуванні певного граничного розміру компенсації таких витрат (ст. 90 КАС України); д) закріплення можливості надавати допомогу в оформленні позовної заяви службов-

цем апарату адміністративного суду, якщо таким є прохання позивача (ч. 3 ст. 105 КАС України); е) закріплення норм про необхідність вказівки у позовній заяві у відповідних справах клопотань про звільнення від оплати правової допомоги і забезпечення надання правової допомоги, якщо відповідний орган відмовив особі в забезпеченні правової допомоги (п. 5 ч. 1 ст. 106 КАС України);

7) забезпечення права свідчити у процесі рідною мовою знайшло своє відображення у низці норм КАС України, зокрема, у закріпленні права мати перекладача, врегулюванні його процесуального статусу, закріпленні норм про необхідність складання ним присяги, закріпленні положень про можливість притягнення його до кримінальної відповідальності за завідомо неправильний переклад, за відмову без поважних причин від такого перекладу, закріпленні можливості заявлення відводу цьому учаснику адміністративного процесу тощо (ст. ст. 62, 68 та інші КАС України [6]);

8) забезпечення безпосередності сприйняття та дослідження доказів суддею (судом) у процесі розгляду адміністративної справи знайшло своє відображення: у ч. 1 ст. 86 КАС України, де закріплено, що внутрішнє переконання судді має ґрунтуватися на безпосередньому дослідженні доказів; у ч. 5 ст. 150 КАС України, яка встановлює, що у випадку відкладення розгляду справи її новий розгляд починається спочатку; у ч. 2 ст. 26 КАС України, яка встановлює обов'язок розгляду адміністративної справи спочатку у разі неможливості продовження її розгляду одним із суддів та залучення іншого судді тощо.

Щодо того, що забезпечення реалізації права на справедливий судовий розгляд та доступ до правосуддя стосується всіх стадій судового розгляду, зазначимо, що закріплення більшості з наведених як приклад норм у загальній частині КАС України свідчить про те, що стосуються вони всіх стадій, які будуть виникати під час розгляду конкретних справ у порядку адміністративного судочинства. Перспективним напрямом подальших наукових досліджень із питань особливостей реалізації права на справедливий суд в адміністративному судочинстві є аналіз змісту кожної зі складових частин цього права, дослідження судової практики, яка стосується різних аспектів реалізації цього права.

#### *Література:*

1. Про судоустрій і статус суддів : Закон України від 02.06.2016 р. № 1402-VIII (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 31. – Ст. 545.
2. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод : Міжнародний документ від 04.11.1950 р. (із змінами). Ратифіковано Україною Законом від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1998. – № 13; 2006. – № 32. – Ст. 270.

3. Посібник зі ст. 6 «Право на справедливий суд» (цивільна частина) / Рада Європи; Європейський суд з прав людини. – 2013. – 77 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).
4. Руководство по ст. 6 Конвенции «Право на справедливое судебное разбирательство» (уголовно-правовой аспект) / Совет Европы; Европейский суд по правам человека. – 2014. – 72 с. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int).
5. Бюллетень конституционного правосудия. Специальный выпуск. Основные решения Европейского суда по правам человека. – Страсбург 23 марта, 2000. – 138 с.
6. Кодекс адміністративного судочинства : Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 2005. – № 35–36, № 37. – Ст. 446.
7. Конституція України : Закон України від 28.06.1996 р. № 254к/96-ВР (зі змінами) // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.

#### **Гимон Н. М. Элементы права на справедливый суд: практика Европейского суда по правам человека и отечественное нормативное регулирование**

**Аннотация.** В статье анализируются содержание права на справедливый суд, его составляющие и такие характеристики, как доступность правосудия, равенство прав участников судебного рассмотрения (в т.ч. в части процессуальных прав), независимость суда и судей, разумные сроки защиты, каким образом они регулируются в общем для судоустройства и статуса судей в законодательстве и Кодексе административного судопроизводства Украины и толкуются Европейским судом по правам человека.

**Ключевые слова:** право на справедливый суд, доступность судопроизводства, разумные сроки, независимость суда та судей, равенство прав участников административного судопроизводства.

#### **Himon M. Elements of the right for a fair trial: the practice of the European Court of Human Rights and the domestic statutory regulation**

**Summary.** The article analyzes the content of the right for a fair trial, its components and characteristics such as the access to justice, equality of participants' rights inside the court hearing (including the due-process rights), independence of judges and courts, reasonable time periods of protection as they are regulated in general for the judicial system and the status of judges in the legislation and in Administrative Court Procedure Code of Ukraine of Ukraine and interpreted by the European Court of Human Rights.

**Key words:** the right for a fair trial, the availability of legal proceedings, reasonable time, independence of the court and judges, equality of parties in administrative proceedings.

Іванченко О. Ю.,

здобувач кафедри адміністративного та господарського права  
Запорізького національного університету

## СКЛАДОВІ ЕФЕКТИВНОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ГАРАНТІЙ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ЗАКОННОСТІ З НАДАННЯ СУДОВИХ ПОСЛУГ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У науковій статті визначаються особливості притягнення до відповідальності за відмову в наданні судових послуг в Україні. Автором виділено напрями ефективності реалізації юридичних гарантій законності надання судових послуг, а саме: вдосконалення адміністративно-правового регулювання і механізму контролю з боку суб'єктів публічної адміністрації через розмежування їхньої компетенції, порядку реалізації повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування щодо контролю за наданням судових послуг; розроблення та прийняття Закону України «Про судові послуги», в якому варто визначити вичерпний перелік суб'єктів влади, які б здійснювали контроль у цій сфері, їхні повноваження, форми та процедури такої діяльності, методи, способи реалізації та відповідальність у разі зловживання здійсненням контролю тощо; посилення громадського контролю та створення ефективного зворотного зв'язку з організаціями громадянського суспільства шляхом розроблення та впровадження проекту «Поширення недержавного моніторингу за наданням якісних судових послуг», за допомогою якого підвищиться якість надання судових послуг відповідними суб'єктами публічної адміністрації тощо.

**Ключові слова:** адміністративне судочинство, гарантії, законність, судові послуги, гарантії забезпечення законності.

**Постановка проблеми.** У сучасному світі ступінь забезпеченості прав і свобод особи є важливим показником досягнутого суспільством і державою рівня цивілізованості. З метою реального здійснення кожним своїх суб'єктивних прав в Україні важливо визначити ті дієві механізми, які забезпечуватимуть можливість реалізації громадянами своїх прав у сучасних умовах політичних та економічних перетворень. Саме наявність дієвих юридичних гарантій здатна забезпечити практичну реалізацію кожною людиною закріплених за нею прав, зокрема, щодо отримання судових послуг в Україні.

Дослідженню питання юридичних гарантій у науковій літературі приділяли значну увагу такі вчені-теоретики, як Л.Д. Воеводін, М.В. Вітрук, Н.О. Боброва, В.О. Патюлін, В.В. Мамонов, О.В. Міцкевич, П.О. Недбайло, І.С. Самощенко, П.М. Рабінович, В.Ф. Погорілко тощо.

**Мега статті** – визначити особливості притягнення до відповідальності за відмову в наданні судових послуг в Україні, виділити напрями ефективності реалізації юридичних гарантій законності надання судових послуг.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Гарантії законності – це комплекс взаємопов'язаних об'єктивних умов та суб'єктивних факторів і спеціальних засобів, що забезпечують режим законності. Структурно гарантії законності класифікують на загальні та спеціальні [1, с. 92].

Юридичні гарантії є самостійним видом у системі гарантій. Слово «гарантія» (франц. «*garantie*» – забезпечити) означає «запорука», «умова, котра забезпечує що-небудь» [2, с. 111; 3]. Під гарантіями прав і свобод в юридичній літературі розуміють; а) сукупність суб'єктивних та об'єктивних факторів [4], б) систему соціально-економічних, політичних, моральних, юридичних та організаційних передумов, умов, засобів і способів [5]. Термін «фактори» не може використовуватись на позначення гарантій, оскільки він більшою мірою означає характер явищ, чинників. Друге визначення насправді не розкриває зміст поняття гарантій, а лише перераховує їх види. Натомість не викликає сумнівів правильність визначення поняття гарантій як «умов, засобів і способів» [6], які забезпечують реалізацію та всебічну охорону прав [7].

Власне юридичними гарантіями ті чи інші «засоби і способи» стають лише через юридичну форму, через їхнє закріплення в нормах права. Сам по собі термін «юридичні гарантії» вказує на їх нормативно-правову основу. Натомість забезпечення гарантованості полягає, передусім, у здійсненні прав та виконанні обов'язків, які передбачені в чинних правових нормах. Загальновідомо, що норма сама по собі не може викликати певні правові результати, які досягаються за допомогою правової діяльності. Під діяльністю необхідно розуміти здійснення суб'єктивних прав та виконання юридичних обов'язків, покладених нормою права на відповідних суб'єктів трудових правовідносин [8].

З огляду на це вважаємо за доцільне виділити у структурі юридичних гарантій законності два елементи – правові норми та діяльність суб'єктів. Так, норма права встановлює для суб'єкта правовідносин конкретні обов'язки, виконання яких (тобто діяльність цього суб'єкта) забезпечуватиме реалізацію прав іншого суб'єкта. Закон же, у свою чергу, виступає юридичною підставою правової діяльності, а юридична діяльність є засобом виконання закону.

В юридичній літературі (О.В. Міцкевич, М.І. Матузов тощо) триває дискусія щодо спеціального призначення юридичних гарантій. Свого часу роль юридичних гарантій зводилась виключно до охорони і захисту прав громадян від будь-яких порушень із боку осіб, зобов'язаних забезпечити безперешкодне здійснення прав і свобод [9, с. 29; 10, с. 130–131]. У більш пізніх працях (Н.А. Боброва, І.Й. Магновський) поняття юридичних гарантій розширилось, деякі автори почали визнавати, що юридичні гарантії забезпечують і реалізацію прав громадян [11, с. 94; 12, с. 14].

В юридичній науці нині вже сформульовано чимало різних визначень поняття «юридичні гарантії», як близьких, так і відмінних за своїм змістом. Йдеться, насамперед, про юридичні гарантії в широкому розумінні, що стосуються різних галузей права.

Так, у загальноправовому значенні М.В. Кравчук зазначає, що правильно говорити про юридичні гарантії як про сукупність «засобів і способів» [13].



В.Ф. Погорілко під юридичними гарантіями розуміє передбачені законом спеціальні засоби практичного забезпечення прав і свобод людини і громадянина [14, с. 40]. У цьому визначенні не звертається увага на призначення юридичних гарантій, тобто на той факт, що саме вони забезпечують. Натомість дефініція цього поняття має містити вказівку на призначення цих «засобів і способів» як на одну з найбільш суттєвих ознак юридичних гарантій. Тому заслуговують на увагу визначення, в яких підкреслюється, що юридичні гарантії покликані забезпечувати фактичну реалізацію, всебічну охорону та захист прав громадян.

Доволі повним за своїм змістом, таким, що розкриває всі суттєві ознаки поняття «юридичні гарантії» в загальноправовому аспекті, є визначення, запропоноване В.О. Пагюліним: під юридичними гарантіями варто розуміти правові норми, що визначають специфічні юридичні засоби, умови та порядок реалізації прав, юридичні засоби їх охорони та захисту у разі порушення [15, с. 237].

Розглянемо визначення поняття «правові гарантії законності». Наприклад, І.С. Самощенко під правовими гарантіями законності розуміє спеціальні нормативно-правові засоби, що гарантують неухильне виконання норм права, недопущення сваволі з боку органів і посадових осіб держави стосовно громадян, що забезпечують відновлення порушених прав і покарання порушників законності [16, с. 64]. На думку інших, це також діяльність державних органів (а подеколи і громадських організацій), яка здійснюється відповідно до цих норм [17].

До гарантій законності належить саме діяльність державних органів і громадських організацій (відповідно до юридичних норм) [18, с. 83]. Також є погляд, що під юридичними гарантіями треба розуміти систему нормативних та індивідуальних правових приписів і відповідну юридичну діяльність, спеціально призначену для забезпечення законності [19, с. 197].

Вчений С.М. Шило юридичні гарантії законності розглядає не лише як сукупність засобів та способів (це має місце в наведених вище визначеннях), а як єдність елементів, як цілісне юридичне утворення [20, с. 286].

До спеціальних гарантій належать правові (юридичні) гарантії законності, які являють собою специфічні юридичні засоби та внутрішні юридичні механізми, що є реальним втіленням законності у правовій сфері. До юридичних гарантій законності належать: повнота й ефективність юридичних норм; високий рівень контролю та нагляду за реалізацією законності; якісна діяльність компетентних органів влади із забезпечення законності; вдосконалення і покращення юридичної практики; ефективність заходів юридичної відповідальності.

Спеціальні юридичні гарантії можна класифікувати на такі групи:

- загально-правові гарантії (розвиненість правової системи загалом; повнота та несуперечність законодавства; наявність розвинутої юридичної техніки та юридичної процедури; певний рівень правової культури суспільства);

- організаційно-правові гарантії (діяльність законодавчої, виконавчої, судової влади та Президента як гаранта Конституції України, а також органів спеціального призначення як гаранта ефективності законів та створення умов для їх реалізації та захисту);

- процесуальні гарантії (наявність ефективних засобів державного примусу; презумпція невинуватості; рівність правового статусу; невідчужуваність прав та обов'язків суб'єктів;

нормативно визначений принцип невідворотності покарання за порушення Закону) [21, с. 135].

**Висновки.** Отже, для ефективності реалізації юридичних гарантій законності надання судових послуг необхідно:

- вдосконалити адміністративно-правове регулювання, механізм контролю з боку суб'єктів публічної адміністрації через розмежування їхньої компетенції, порядок реалізації повноважень органів державної влади та місцевого самоврядування щодо контролю за наданням судових послуг;

- розробити та прийняти Закон України «Про судові послуги», в якому визначити вичерпний перелік суб'єктів влади, які здійснювали контроль у цій сфері, їхні повноваження, форми та процедури такої діяльності, методи, способи реалізації та відповідальність у разі зловживання здійсненням контролю тощо;

- посилити громадський контроль та створити ефективний зворотний зв'язок з організаціями громадянського суспільства шляхом розроблення та впровадження проекту «Поширення недержавного моніторингу за наданням якісних судових послуг», за допомогою якого підвищиться якість надання судових послуг відповідними суб'єктами публічної адміністрації тощо.

#### Література:

1. Кельман М.С., Мурашин О.Г., Хома Н.М. Загальна теорія держави та права: Підручник / М.С. Кельман, О.Г. Мурашин, Н.М. Хома. – Львів: «Новий світ», 2003. – 609 с.
2. Словарь иностранных слов / Ред. филол. словарей рус. языка. – 15-е изд., доп. – М.: Русский язык, 1998. – 111 с.
3. Ожегов С.И. Словарь русского языка / под ред. Н.Ю. Шведовой. – М., 1986. – 786 с.
4. Сабиконов С.Н. Социалистическая законность в деятельности ОВД – важная гарантия охраны прав и законных интересов граждан / С.Н. Сабиконов. – Караганда, 1983. – 431 с.
5. Теория государства и права : учебник / А.С. Пиголкин, А.Н. Головистикова, Ю.А. Дмитриев, А.Х. Саидов. – М.: Юрайт, 2006. – 613 с.
6. Кашанина Т.В. Правовые понятия как средства постижения содержания права / Т.В. Кашанина // Советское государство и право. – 1981. – № 1. – С. 36–44.
7. Бандурка О.М. Професійна етика працівників органів внутрішніх справ / О.М. Бандурка. – Харків: Нац. ун-т внутр. справ, 2001. – 220 с.
8. Теорія держави та права : Підручник / Мін-во освіти і науки України, молоді та спорту; НАБС; Є.О. Гіда, Є.В. Білозьоров, А.М. Завальний, А.О. Осауленко, Ю.В. Кривицький, Д.О. Тихомиров. – К.: Видавець О.С. Ліпкан, 2011. – 575 с.
9. Мицкевич А.В. О гарантиях прав и свобод советских граждан в общественном социалистическом обществе / А.В. Мицкевич // Советское государство и право. – 1963. – № 8. – С. 29.
10. Матузов Н.И. Субъективные права граждан СССР / Н.И. Матузов. – Саратов: Приволжское книжное издание, 1966. – С. 130–133.
11. Боброва Н.А. Гарантии реализации государственно-правовых норм / Н.А. Боброва. – Воронеж, 1984. – С. 92–98.
12. Магновський І.Й. Гарантії прав і свобод людини і громадянина в праві України (теоретико-правовий аспект) : автореф. дис. ... к.ю.н. : 12.00.01 / І.Й. Магновський. – Нац. акад. внутр. справ України. – К., 2003. – 20 с.
13. Кравчук М.В. Теорія держави і права (опорні конспекти) / М.В. Кравчук. – К.: Атіка, 2013. – 287 с.
14. Погорілко В.Ф., Сірий В.І. Права та свободи людини і громадянина в Україні / В.Ф. Погорілко, В.І. Сірий. – К., 1997. – С. 40.
15. Пагюлин Б.А. Государство и личность в СССР (правовые аспекты взаимоотношений) / Б.А. Пагюлин. – М.: Наука, 1974. – 237 с.
16. Самощенко І.С. Охрана режима законности Советским государством / И.С. Самощенко. – М.: Госюриздат, 1960. – С. 64.
17. Лунев А.Е., Студеникин С.С. Социалистическая законность в советском государственном управлении / А.Е. Лунев, С.С. Студеникин. – М.: Юрид. изд-во Минюст. СССР, 1948. – С. 105–106.
18. Мицкевич А.В. Субъекты советского права / А.В. Мицкевич. – М.: ГИЮЛ, 1962. – С. 83.

19. Нагарний О.П. Законність в адміністративній діяльності органів внутрішніх справ та шляхи її удосконалення : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.П. Нагарний. – К.: Нац. акад. внутр. справ, 2003. – 205 с.
20. Шило С.М. Поняття та зміст правових гарантій законності в сфері адміністративної діяльності міліції / С.М. Шило // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. – 2013. – № 4. – С. 283–292.
21. Околіта С.В. Справедливість та законність як принципи державно-правового регулювання : дис. ... канд. наук із держ. упр. : 25.00.02 / С.В. Околіта. – К., 2000. – С. 135.

**Иванченко А. Ю. Составляющие эффективности реализации гарантий обеспечения законности по предоставлению судебных услуг в Украине**

**Аннотация.** В научной статье определяются особенности привлечения к ответственности за отказ в предоставлении судебных услуг в Украине. Автором выделены направления эффективности реализации юридических гарантий законности предоставления судебных услуг, а именно: усовершенствовать административно-правовое регулирование, механизм контроля со стороны субъектов публичной администрации через разграничение их компетенции, порядок реализации полномочий органов государственной власти и местного самоуправления по контролю за предоставлением судебных услуг; разработать и принять Закон Украины «О судебных услугах», где нужно определить исчерпывающий перечень субъектов власти, которые осуществляли контроль в этой сфере, их полномочия, формы и процедуры такой деятельности, методы, способы реализации и ответственность в случае злоупотребления осуществлением контроля и т.д.; усилить общественный контроль и создание эффективной обратной связи с организациями гражданского общества путем разработки и внедрения проекта «Распространение негосударственного

мониторинга за предоставлением качественных судебных услуг», с помощью которого повысится качество предоставления судебных услуг соответствующими субъектами публичной администрации и тому подобное.

**Ключевые слова:** административное судопроизводство, гарантии, законность, судебные услуги, гарантии обеспечения законности.

**Ivanchenko O. Ingredients of the effectiveness of implementation of law enforcement guarantees in providing judicial services in Ukraine**

**Summary.** The article identifies the peculiarities of bringing to justice the refusal to provide judicial services in Ukraine. The author highlights the areas of effectiveness of the implementation of legal guarantees of the legality of providing judicial services, namely: to improve the administrative and legal regulation and mechanism of control by the subjects of public administration through the delimitation of their competence; the procedure for the exercise of the powers of state authorities and local self-government to control the provision of judicial services; to develop and adopt the Law “On Judicial Services” in Ukraine, which defines an exhaustive list of subjects that would exercise control in this area, their powers, forms and procedures for such activities, methods, methods of implementation and liability in case of abuse of control, etc. ; strengthening public control and creating effective feedback with civil society organizations through the development and implementation of the project “Dissemination of non-state monitoring of the provision of high-quality judicial services”, which will increase the quality of providing judicial services by the relevant actors of public administration, etc.

**Key words:** administrative justice, guarantees, legality, judicial services, guarantees of legality.

Конева С. О.,

здобувач кафедри адміністративного та господарського права  
Запорізького національного університету

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ЗВІЛЬНЕННЯ З ПУБЛІЧНОЇ СЛУЖБИ ЗА ПОРУШЕННЯ ВИМОГ ЗАКОНОДАВСТВА У СФЕРІ ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ

**Анотація.** У статті автором проаналізовано міжнародні нормативно-правові документи, що встановлюють стандарти у сфері запобігання корупції. Автором встановлюються принципи здійснення запобігання корупції, визначені міжнародно-правовими документами. Автором аналізується досвід побудови системи органів публічного управління у сфері запобігання корупції, визначаються перспективи такої діяльності в Україні.

**Ключові слова:** антикорупційне законодавство, державна служба, досвід зарубіжних країн, корупційні правопорушення, публічна служба.

**Постановка проблеми.** Трансформація відносин у сфері протидії корупції вимагає переосмислення нормативно-правових засад їх регулювання. Активізація євроінтеграційних процесів, що пов'язується з підписанням відповідних міжнародних документів Україною у 2014 р., однією з умов має удосконалення антикорупційного законодавства з метою підвищення ефективності запобігання корупційним проявам задля забезпечення прозорості діяльності суб'єктів публічного управління.

Необґрунтоване копіювання міжнародних стандартів антикорупційного законодавства вбачається недоцільним, адже необхідно враховувати не лише правові реалії, а й історичні, культурні, ментальні особливості українського народу, тому передусім необхідно говорити про конвергенцію європейського законодавства, а не про його імплементацію у сучасне національне правове поле [1, с. 33].

**Мета статті** – проаналізувати міжнародні нормативно-правові документи, що встановлюють стандарти у сфері запобігання корупції, встановити принципи здійснення запобігання корупції, визначені міжнародно-правовими документами.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Антикорупційна діяльність має базуватися на реалізації міжнародних правових стандартів, визначених у дво- й багатосторонніх міжнародних договорах і документах міжнародних організацій. Впровадження міжнародних правових стандартів стає можливим за умови конвергенції (наближення) національної правової системи до правових систем країн Європейського Союзу, інтеграція з яким оголошена національним курсом розвитку України [2, с. 17].

Міністерство юстиції України в листі «Участь України в міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії корупції» від 22 червня 2011 р. зазначає: «Посилення взаємозалежності економік окремих країн у ХХ столітті змусило об'єднувати сили в протидії цьому небезпечному явищу. Така акумуляція зусиль, у першу чергу, відбувається в рамках міжнародних організацій, які сферу запобігання та протидії корупції визначають як один із пріоритетів їх діяльності» [3].

Встановлення міжнародних правових стандартів у сфері запобігання корупції переслідує мету визначення загально-

обов'язкових нормативних критеріїв, вимог, правил організаційного, методичного, інформаційного, статистичного й соціального характеру, що стають певним орієнтиром у формуванні вже внутрішнього національного правового поля, за умови їх ратифікації.

Стандартами прав людини визнаються ті основоположні принципи, засади, «дух» закону, які мають закріплювати такий механізм взаємовідносин людини, суспільства і держави, який відображає як пріоритетне завдання забезпечення поваги до людської гідності і має бути в основі вирішення правових конфліктів у різних формах.

Міжнародні стандарти у сфері запобігання корупції встановлюються: по-перше, у документах ООН – Конвенції ООН проти корупції, деклараціях ООН «Про боротьбу з корупцією і хабарництвом у міжнародних комерційних операціях», «Про злочинність і суспільну безпеку», Міжнародному кодексі поведінки державних посадових осіб, Кодексі поведінки посадових осіб із підтримання правопорядку; по-друге, в актах Ради Європи – Цивільній Конвенції про боротьбу з корупцією, Модельному кодексі поведінки для державних службовців.

Такі нормативно-правові акти мають загальний характер дії, і їх застосування поширюється на всі категорії публічних службовців.

Зокрема, до основоположних принципів запобігання корупції, визначених у Конвенції ООН проти корупції, належать: 1) забезпечення державою-учасницею Конвенції впровадження ефективних та прозорих механізмів декларування прибутків посадових осіб органів публічного управління (ч. 5 ст. 8); 2) невідворотність застосування заходів дисциплінарної, адміністративної та кримінальної відповідності за вчинення корупційних правопорушень (ч. 6 ст. 8); 3) запровадження обов'язку посадових осіб органів публічного управління повідомляти про випадки корупції, про які їм стало відомо під час проходження публічної служби (ч. 4 ст. 8); 4) забезпечення юрисдикційних форм компенсації збитків, заподіяних вчиненням корупційних правопорушень (ст. 35) [4].

Останній принцип реалізується шляхом запровадження державою системи органів, діяльність яких спрямована на забезпечення запобігання корупції. Немає єдиних вимог, що висуваються до системи органів запобігання корупції, однак міжнародними стандартами визначається, що до повноважень таких суб'єктів публічного управління належать проведення політики з попередження корупційних ризиків та припинення корупційних правопорушень, а також забезпечення співробітництва та інформаційної взаємодії суб'єктів такої системи. Держави-учасники Конвенції запобігання корупції мають повідомляти секретарю ООН про утворену систему публічного управління у відповідній сфері [4].

В Україні до системи органів у сфері запобігання корупції належить ряд спеціалізованих та міжгалузевих суб'єктів. При

цьому така система не є усталеною конструкцією. Постійно відбуваються трансформаційні пошуки найбільш ефективної системи.

Заради узагальнення історико-правового розвитку системи суб'єктів запобігання корупції необхідно звернутися до періодизації їх становлення.

За часи незалежності функцію запобігання корупції, як правило, виконували судові та правоохоронні органи в межах своєї компетенції. Такими органами визначалися органи міліції як суб'єкти, передусім, профілактики корупційних правопорушень, органи прокуратури, до компетенції яких належало безпосередньо досудове провадження з доказування вчинення корупційних злочинів, Служба безпеки України, залучення якої вимагалось у разі заподіяння шкоди інтересам національної безпеки. При цьому в наукових колах тривали дискусії щодо доцільності утворення спеціалізованих суб'єктів публічного управління у сфері запобігання корупції.

На користь утворення такого спеціалізованого органу наводився позитивний досвід зарубіжних країн у сфері запобігання корупції. Зокрема, показовим є досвід Гонконгу, за доволі незначний строк вдалося суттєво знизити рівень корупції в країні. У Республіці Гонконг було утворено Незалежну комісію боротьби з корупцією, яка за своєю формою є приватною установою.

На момент створення Незалежної комісії боротьби з корупцією суспільно-політична ситуація в країні характеризувалася проникненням корупції в усі ланки державної влади та місцевого самоврядування, при цьому існував низький рівень довіри населення до поліції як органу, до повноважень якого належало запобігання корупції [5, с. 124–125; 6, с. 93].

Формуванню кадрового складу Незалежної комісії запобігання корупції Республіки Гонконг було приділено значну увагу, в процесі відбору її працівників акцентовано не лише на необхідності обрання осіб, які за своїми професійними, моральними, розумовими здібностями здатні були б протидіяти корупції, а й висувалася безпосередньо вимога про те, щоб у претендента не було досвіду роботи в органах, до повноважень яких належить запобігання корупції. Крім того, значну увагу було приділено необхідності проведення активної пропагандистської роботи у сфері запобігання корупції, що реалізовувалася засобами масової інформації за допомогою різних телекомунікаційних джерел [6].

Однак практика створення спеціалізованого органу запобігання корупції не завжди «вимальовується яскравими барвами». Однією з причин таких «фіаско» Д.Г. Заброта розглядає те, що подекуди посилення темпів боротьби з корупцією є не результатом сформованої політичної волі керівництва країни, а зумовлюється «тиском певних країн або міжнародних організацій» [7, с. 138].

Коли значні засоби виділяються виключно на боротьбу з корупцією, є спокуса наділити орган, який їх використовує, монополічним правом на всі розслідування, пов'язані з корупцією, крім того, переважання судів свідчить про користь виключної юрисдикції боротьби з корупцією навіть на рівні судових органів. Необхідно зазначити про можливість виникнення певної здорової конкуренції між правоохоронними органами, які діють у цій галузі.

Як ідея, створення єдиного спеціалізованого органу у сфері запобігання корупції пов'язується з підписанням Указу Президента України «Про Національне бюро розслідувань України» від 24 квітня 1997 р. № 371/97 [8]. Відповідно до п. 2

зазначеного Указу Президента України, до повноважень Національного бюро розслідувань належало здійснення досудового провадження в особливо тяжких злочинах, а також «інформаційно-аналітичної роботи з метою виявлення і усунення причин та умов, що сприяють корупції та вчиненню інших небезпечних злочинів».

Але питання фактичного утворення спеціалізованого органу у сфері запобігання корупції, яким би мало стати Національне бюро розслідувань, так і лишилось на рівні обговорень, ефективно така інституція не запрацювала (що, зокрема, зумовлено відсутністю належного фінансування з боку держави), що і тривало протягом майже 20 наступних років. Однак упродовж цього періоду питання утворення спеціалізованого органу у сфері запобігання корупції викликало жваві дискусії, і пошук відповідей на нього був актуальним.

Загалом можна виділити два підходи до розуміння доцільності утворення спеціалізованого органу управління у сфері запобігання корупції.

Прихильники першого підходу підтримують в межах наявної системи правоохоронних органів позиції надання окремих повноважень у сфері запобігання корупції. Натомість прихильники другого підходу обстоюють протилежну позицію й обґрунтовують доцільність спеціалізації правоохоронних органів на питання запобігання корупції, при цьому деякі з них взагалі встановлюють залежність ефективності здійснення політики у сфері запобігання корупції від того, чи є в державі такий спеціалізований орган [9, с. 16].

Світова практика виходить з ефективності створення таких спеціалізованих структур, при цьому вони можуть бути як приватними, на зразок Національної комісії запобігання корупції Республіки Гонконг (про що йшлося вище), так і державними – наприклад, всесвітньо відоме Федеральне бюро розслідувань Сполучених Штатів Америки. Беззаперечним аргументом на користь створення єдиного спеціалізованого органу у сфері запобігання корупції є можливість надання спеціального статусу, який забезпечує престиж відповідної посади, що, в свою чергу, сприяє високому рівню добору професіоналів на відповідні посади, і це є запорукою ефективності роботи такої структури. Серед очевидних недоліків є бюрократизація апарату правоохоронних органів, складність налагодження процесу їх взаємодії, необхідність залучення додаткових коштів для формування фондів фінансування діяльності такого спеціалізованого органу, а також, враховуючи нестабільність суспільно-політичної обстановки в країні, такий орган може бути засобом «політичних репресій» [10, с. 11].

В Україні з моменту підписання Угоди про Асоціацію активізувалися процеси зі створення спеціалізованого органу у сфері запобігання корупції. У 2015 р. було прийнято Закон України «Про Національне антикорупційне бюро України» від 14 жовтня 2014 р., де у ст. 1 визначено його статус як «державного правоохоронного органу, на який покладається попередження, виявлення, припинення, розслідування та розкриття корупційних правопорушень, віднесених до його підслідності, а також запобігання вчиненню нових» [11]. Таким чином, Національне антикорупційне бюро України належить до юридичних осіб публічного права, має у своєму складі центральний орган та територіальні управління і прямо підпорядковується Кабінету Міністрів України.

Серед останніх новацій постало питання утворення спеціального органу судової юрисдикції з вирішення справ із вчинення корупційних правопорушень. Нині анонсовано створен-

ня Вищого антикорупційного суду України, однак станом на 1 листопада 2017 р. ще не прийнято відповідного законодавчого акта і не є остаточно визначеним його статус.

Міжнародні стандарти визначаються і встановлюються рядом найбільш важливих міжнародних документів, що стосуються проблеми запобігання корупції, до яких, зокрема, належить Кодекс поведінки посадових осіб із підтримання правопорядку [12], де у ст. 7 визначається прерогатива національного права у визначенні поняття корупції, однак загалом сутність його розуміння має зводитися до встановлення взаємозв'язку між ефективністю виконання покладених на правоохоронця обов'язків та отриманням ним подарунків чи інших зустрічних благ. Цим міжнародним актом підкреслюється, що правоохоронці мають повідомляти про акт корупційного правопорушення, про який йому стало відомо під час проходження публічної служби.

У Міжнародному кодексі поведінки державних посадових осіб наголошується, що перебування на посаді службовця пов'язується з наділенням особи певним ступенем «довіри населення» до неї, і тому задоволення інтересів суспільства та держави у здійсненні нею повноважень є пріоритетним [13]. Із цією метою впроваджуються суттєві обмеження діяльності посадовця, які пов'язуються зі встановленням заборони використання службового становища для задоволення власних інтересів чи членів їх сімей, поєднувати службову діяльність з іншими видами діяльності, що є несумісними з такою діяльністю, зокрема, брати участь у жодних угодах. Встановлюється заборона поширення службової інформації та інших видів інформації з обмеженим обігом, а також встановлюється заборона отримання публічних послуг чи використання державного майна з метою здійснення діяльності, не пов'язаної з виконанням ними службових функцій.

Також із метою запобігання корупції встановлюються обмеження щодо можливості подальшого працевлаштування посадовця після його звільнення. Як правило, встановлюється обмеження обіймати посади з метою уникнення конфлікту інтересів [13].

Міжнародні стандарти запобігання корупції поступово знаходять своє втілення у нормативно-правових положеннях національного законодавства України.

Наприклад, у ч. 4 ст. 21 Закону України «Про Національне антикорупційне бюро України» встановлено, що не може бути притягнуто до відповідальності особу, яка повідомила про обставини вчинення правопорушення іншою посадовою особою, навіть якщо таке повідомлення не було підтверджено [11].

Отже, міжнародні стандарти у сфері запобігання корупції встановлюються як документами ООН, так і спеціальними документами Ради Європи та Європейського Союзу, і вони є частиною законодавства України, у разі їх ратифікації.

**Висновки.** Отже, загалом сутність міжнародних стандартів запобігання корупції зводиться до встановлення зобов'язань для посадових осіб органів публічного управління діяти не в своїх інтересах, а в інтересах суспільства і держави, дотримуватись вимог законодавства, етичних норм і, у разі отримання інформації про випадки вчинення корупційних чи інших видів правопорушень, повідомляти про це уповноваженим органам.

#### Література:

1. Конституційне право України: підруч. / за ред. В.Я. Тація, В.Ф. Погорліка, Ю.М. Тодики. – К.: Укр. центр правн. студій, 1999. – 376 с.
2. Нуруллаєв І.С. Міжнародно-правове співробітництво в системі Ради Європи у боротьбі з корупцією: автореф. дис. ... канд. юрид.

Наук: спец. 12.00.11 / І.С. Нуруллаєв / Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. – Х., 2008. – 18 с.

3. Участь України в міжнародному співробітництві у сфері запобігання та протидії корупції: Лист М-ва юстиції України від 22.06.2011 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://news.yurist-online.com/laws/34683/>.
4. Про ратифікацію Конвенції Організації Об'єднаних Націй проти корупції: Закон України від 18.10.2006 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2006. – № 50. – Ст. 496.
5. Забрда Д.Г. Моделі взаємодії правоохоронних органів у сфері боротьби з корупцією // 36. наукових праць Харківського центру по вивченню організованої злочинності спільно з Американським університетом у Вашингтоні: Випуск дев'ятий. – Харків, 2004. – С. 126–148.
6. Б. де Спеуль. Гонконг – досвід боротьби з корупцією: Доповідь, підготовлена для робочої зустрічі, організованої центром розвитку при ОЕСР, проектом розвитку при ООН-ПАКТ, 24–25 жовтня 1997 р. – 95 с.
7. Забрда Д.Г. Взаємодія суб'єктів боротьби з корупцією (адміністративно-правовий аспект): дис. ... к.ю.н.: 12.00.07 / Д.Г. Забрда. – К.: НАВСУ, 2005. – 235 с.
8. Про Національне бюро розслідувань України: Указ Президента України від 24 квітня 1997 р. № 371/97 // Офіційний вісник України. – 1997. – № 17. – С. 9.
9. Прохоренко О.Я. Протидія корупційним проявам у системі державної служби України (організаційно-правовий аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.Я. Прохоренко. – Київ, 2004. – 20 с.
10. Забрда Д.Г. Про можливість створення самостійного органу для боротьби з корупцією / Д.Г. Забрда // Бюлетень з обміну досвідом роботи. – 2003. – № 146/147. – С. 9–12.
11. Про Національне антикорупційне бюро України: Закон України від 14 жовтня 2014 р. // Відомості Верховної Ради. – 2014. – № 47. – Ст. 2051.
12. Резолюція 34/169 Генеральної Асамблеї ООН «Кодекс поведінки посадових осіб з підтримання правопорядку» від 17.12.1979 р. // [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_282](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_282).
13. Міжнародний кодекс поведінки державних посадових осіб від 23.07.1996 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://search.ligazakon.ua/l\\_doc2.nsf/link1/MU96401.html](http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/MU96401.html).

#### **Конева С. А. Правове регулювання звільнення с публічної служби за порушення вимог законодавства в сфері запобігання корупції**

**Анотація.** В статті автором аналізуються міжнародні нормативно-правові документи, устанавлюючі стандарти в сфері запобігання корупції. Автором устанавлюються принципи здійснення запобігання корупції, визначені міжнародно-правовими документами. Автором аналізується досвід побудови системи органів публічного управління в сфері запобігання корупції, визначаються перспективи такої діяльності в Україні.

**Ключові слова:** антикорупційне законодавство, державна служба, досвід зарубіжних країн, корупційні правопорушення, публічна служба.

#### **Koneva S. Legal regulation of dismissal from public service for violation of the requirements of legislation in the field of prevention of corruption**

**Summary.** In the article the author analyzes international legal documents establishing standards in the field of preventing corruption. The author establishes the principles for the prevention of corruption, as defined by international legal instruments. The author analyzes the experience of construction of public administration system in the field of prevention of corruption, defined the prospects of such activities in Ukraine.

**Key words:** anticorruption legislation, public service, foreign experience, corruption offenses, public service.

Цибульник Н. Ю.,  
здобувач

Науково-дослідного інституту публічного права

## ДОСВІД КРАЇН ЄС ЩОДО ЗДІЙСНЕННЯ ПУБЛІЧНИХ ЗАКУПІВЕЛЬ

**Анотація.** Стаття присвячена аналізу досвіду країн ЄС щодо здійснення публічних закупівель.

**Ключові слова:** публічні закупівлі, тендер, електронний каталог, адміністративні правопорушення, відповідальність.

**Постановка проблеми.** Публічні закупівлі є важливою ланкою діяльності підприємств, установ, організацій державного сектору, яка є основою створення суспільних благ. Цей процес включає в себе визначення потреб, планування, аналіз ринку, підготовку тендерної документації, проведення тендеру, процес визначення відбір/кваліфікацію постачальників, перемовини за договорами, підготовку й підписання останніх і контроль за їх виконанням.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Окремі питання здійснення закупівель товарів, робіт та послуг за державні кошти висвітлені в працях таких науковців, як: В.П. Міняйло, О.О. Підмогильний, І.П. Сафонов, та ін. Але зважаючи на внесені зміни до процедур публічних закупівель, це питання потребує подальшого дослідження.

**Метою статті** є вивчення особливостей здійснення процедур публічних закупівель, на основі порівняльного аналізу чинного законодавства України та законодавства Європейського Союзу в досліджуваній сфері.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Реформа адміністрування публічних закупівель, як одна з найголовніших реформ в Україні, стала прецедентом результативної взаємодії громадянського суспільства, держави й бізнесу. Це пояснюється успішними результатами цієї реформи, вдалою її комунікацією, хоча, на жаль, і слабкою базою порівняння всередині країни. Публічні закупівлі в той же час вимагають необхідність подальшого вдосконалення. Виділимо низку позитивних змін, до яких призвела їх реформа.

Нагадаймо, що станом на 1 листопада 2016 р. Україна мала адаптувати національне законодавство до зарубіжного в семи сферах, що сукупно становлять 44 зобов'язання щодо пристосування нормативних актів до вимог Європейського Союзу. Найбільш успішною адаптація українського законодавства виявилась у сфері державних закупівель. Вона була розпочата ще у 2015 р. завдяки активній позиції Міністерства економічного розвитку та торгівлі України, в результаті чого були повністю виконані три зобов'язання в цій царині, передбачені прямими вимогами статей 150 і 151 Угоди про асоціацію [1].

Зазначена реформа відкрила для вітчизняних закупівельників можливість долучитися до глобального ринку державних закупівель. 18 травня 2016 р. Україна приєдналася до Угоди СОТ про державні закупівлі (далі – GPA), що дозволило національному бізнесу брати участь у державних закупівлях 45 країн – членів Угоди. Розмір і всеосяжність покриття системою всіх користувачів відрізняє українську електронну систему від практики застосування е-підходу індивідуально для кожного етапу в країнах ЄС. Ця реформа держави підви-

щила обізнаність об'єднала всіх її учасників у межах єдиної електронної системи, торговельні майданчики стали децентралізованими, були застосовані стандарти відкритих даних GPA, з'явилася можливість підштовхнути суміжні сфери до активних змін.

Розпорядженням Кабінету Міністрів України «Про Стратегію реформування системи державних закупівель («дорожню карту»)» до 2022 р. передбачено основні напрями реформування системи державних закупівель, що об'єднують: а) гармонізацію національного законодавства з правилами Європейського Союзу шляхом імплементації положень директив ЄС вітчизняним законодавством; б) розвиток інституційної структури, вдосконалення й оптимізацію функцій контролюючих органів; в) міжнародне співробітництво у сфері державних закупівель; г) розвиток електронних закупівель; д) навчання і професіоналізацію у сфері державних закупівель [2].

Інтенсивний розвиток електронних закупівель в Україні й імплементація положень Директив ЄС щодо електронних етапів [3; 4] зумовили актуальність порушеної нами проблеми.

Більшість країн із розвиненою економікою мають доволі значний обсяг державних закупівель у відношенні до внутрішнього валового продукту. Згідно із статистичними даними OECD частка державних закупівель у внутрішньому валовому продукті коливається, як правило, від 8 (Швейцарія) до 21 відсотків (Нідерланди). Наведені обсяги свідчать про те, що державні закупівлі можуть створювати ринки товарів і послуг, впливати на витрати і споживання, стимулювати впровадження інновацій і нових технологій, а також стати полігоном для інноваційних продуктів. Крім того, в деяких секторах державні закупівлі є одним із найбільш важливих джерел продажів (наприклад, для оборонної промисловості, сфери охорони здоров'я, науково-дослідної галузі, будівництва, енергетики, транспортного обладнання тощо).

**Основні результати дослідження.** Правова база для здійснення електронних закупівель в Європі визначається Європейськими Директивами – 2014/23/ЄС, 2014/24/ЄС, 2014/25/ЄС та 2014/55/ЄС. У названих правових документах електронні публічні закупівлі розглядаються як складники електронного урядування, що ґрунтуються на принципах вільного переміщення товарів, свободи розміщення і свободи надання послуги, рівноправного ставлення, рівня взаємного визнання, пропорційності і прозорості.

Країни Європейського Союзу оперують єдиною електронною системою управління контрактами [5], за якої станом на грудень 2015 р. електронна публікація повідомлень є обов'язковою в 22 державах, електронне надання пропозицій є обов'язковим у чотирьох країнах, електронне інвойсування – в трьох країнах. Електронний аукціон використовують 50% держав ЄС, таких як: Кіпр, Данія, Естонія, Франція, Угорщина, Ірландія, Італія, Мальта, Польща, Португалія, Румунія, Словаччина, Швеція, Велика Британія. У країнах – членах ЄС застосовуються електронні аукціони у формі відкритих торгів, обмежених

торгів і переговорної процедури; електронних каталогів; динамічної закупівлі. Такі аукціони в країнах ЄС не є окремим способом закупівлі, не спрямовані на вирішення проблем корупції і на значне зменшення ціни закупівлі. А вони є суттєвим фактором прозорості, зниження операційних витрат замовників і постачальників, простішого управління закупівельним процесом шляхом введення автоматизації [6].

На нашу думку, відносини України з Європейським Союзом у сфері закупівель – важлива сфера дослідження в науці адміністративного права. Адже гармонізації норм права не може відбуватися без узгодження українського законодавства, зокрема й адміністративного, з основними засадами права ЄС [7]. Адже з ЄС співпрацюють майже всі країни Центральної і Східної Європи. 15 країн – членів Євросоюзу створили єдиний ринок з вільним рухом товарів, послуг, фінансових і людських ресурсів. За підрахунками фахівців, загальна вартість контрактів із державних закупівель у межах ЄС перевищує 750 млрд. доларів США на рік.

У межах ЄС і СОТ створено всеохоплюючу детальну регулятивну базу для державних закупівель, вартість яких перевищує певні порогові показники. Усі країни – члени ЄС і СОТ повинні дотримуватися цих директив, їх положення вносити у власне національне законодавство. Принципи і правила GPA за своєю суттю не відрізняються від принципів і правил, установлених у Директивах щодо закупівлі в межах ЄС. Завдяки нещодавно внесеним до них змінам і доповненням (жовтень 1997 р. і лютий 1998 р.) вони мають відповідати вимогам цих Директив.

У 1951 р. було укладено Паризьку угоду про Європейське об'єднання вугілля і сталі, що стало поштовхом для створення нинішнього Європейського Союзу [8]. Євросоюз розглядає державні закупівлі як інструмент не лише для задоволення поточної діяльності органів державного управління, а й для реалізації соціальної політики. Зокрема, в комюніке «Про законодавство Європейської спільноти у сфері державних закупівель і використання державних закупівель для проведення соціальної політики» зазначається, що під час укладання контрактів на постачання продукції для державних і громадських потреб необхідно брати до уваги соціальні цілі. Особливо наголошується на тому, що реалізація соціальних програм можлива в рамках чинного законодавства і практики його застосування. Указуються також основні засади в здійсненні соціального підходу при закупівлях, серед яких:

- розроблення відповідних технічних специфікацій та умов контракту, в тому числі вимог до умов роботи;
- правильний вибір постачальників;
- виключення із числа постачальників тих, діяльність яких не відповідає законодавству в соціальній сфері;
- використання додаткових соціальних критеріїв у виборі постачальників.

Цим же документом передбачається реалізація екологічної політики, що охоплює:

- розроблення відповідних технічних специфікацій;
- використання певної сировини й матеріалів;
- оперування специфічними технологічними процесами;
- вибір відповідних постачальників;
- рекомендації за оцінкою пропозицій і вибір найкращої з них урахуванням екологічних вимог.

Закупівлі в країнах, які є членами ЄС, як і раніше, здійснюються органами державного управління згідно з національним законодавством. При цьому до уваги беруться не лише наці-

ональні правила закупівель, а й законодавство Європейської спільноти та її рекомендації, встановлені в раніше згадуваних директивах.

Загальним у міжнародній практиці є розуміння того, що конкурентні закупівлі сприяють зниженню витрат на придбання товарів, робіт і послуг, забезпечують високу ефективність витрачання і знижують рівень корупції при розміщенні замовлень за рахунок державних або громадських коштів.

Поряд із цим необхідним елементом, без якого неможливе проведення чесних і прозорих закупівель, є контроль останніх із боку правоохоронних органів. На сьогодні такий контроль регламентується 35 нормативно-правовими актами, серед яких – Політика щодо регулювання відносин з укладання контрактів, що містить вимоги до укладання контрактів. Основним пунктом під час підписання таких контрактів є забезпечення конкуренції, яка може не дотримуватися цього правила, якщо характер робіт не дозволяє їх розголошувати, оскільки може завадити державним інтересам. Також ці нормативні акти містять вимоги до здійснення державного контролю за проведенням тих чи інших процедур, до якого належить контроль як адміністративний, так і фінансовий.

Варто зазначити, що система державних закупівель країн Європейського Союзу регламентується трьома рівнями законодавчого врегулювання: міжнародним, законодавством ЄС та національним. Для прикладу, наведемо практику вирішення спорів, пов'язаних зі здійсненням державних закупівель у Португалії: всі спори розглядаються шляхом слухання їх в адміністративному суді. У Франції й Люксембурзі такі спори розглядає як адміністративний, так і господарський суд. У більшості країн – членів ЄС, де існують спеціалізовані механізми контролю державних закупівель, важливу роль відіграють суди адміністративні й загальної юрисдикції, оскільки апеляції на рішення цих спеціалізованих органів контролю державних закупівель подаються до Вищого адміністративного суду або навіть до Верховного суду країн.

Поглиблений аналіз головного форуму з практичного контролю державних закупівель показав, що між країнами – членами Євросоюзу спостерігаються значні розбіжності щодо інституційного устрою національних систем контролю і правового захисту. У загальному вигляді їх процесуальне законодавство стосовно адміністративного судоустрою регулюється національними процесуальними кодексами в частині адміністративного суду, а процесуальне законодавство в частині спеціалізованих органів контролю у сфері державних закупівель – законом про державні закупівлі або спеціалізованим процесуальним кодексом [9].

В Україні наразі бракує затвердженого Кабінетом Міністрів України порядку проведення органом Державного фінансового контролю перевірки саме публічних закупівель. Разом із тим законодавцем поступово вносяться відповідні зміни до підзаконних нормативно-правових актів, а також із метою врегулювання окремих питань щодо контролю закупівельної сфери приймаються нові нормативно-правові документи.

Станом на сьогодні діє Наказ Державної аудиторської служби України № 168 в редакції від 22.09.2017 р., який визначає процедуру оформлення матеріалів про адміністративні правопорушення. За цим нормативним актом контролери мають оформлювати адміністративні протоколи за ст. 164-14 КУпАП, яким передбачено порушення, що чиняються замовниками в закупівельній сфері [10].

Так, за загальними положеннями Наказу № 168 його розроблено відповідно до КУпАП, Закону «Про основні засади здійснення державного фінансового контролю в Україні» та інших актів законодавства з метою: а) визначення процедури складання Державною аудиторською службою та її міжрегіональними територіальними органами протоколів про вчинення адміністративних правопорушень за статтями 163-12, 164-2, 164-12, 164-14 та частинами 3 – 7 ст. 166-6 КУпАП, б) розгляду справ про адміністративні правопорушення, в) ведення діловодства по таких справах, г) забезпечення належного розгляду скарг на постанови по справах про адміністративні правопорушення. Особливості оформлення адміністративного протоколу містяться у вищезазначеному Наказі [10].

Сьогодні диспозиція ч. 1 ст. 164-14 КУпАП, на відміну від попередньої її редакції, містить виключний перелік адміністративних правопорушень [11]. **Стаття 164-14. Порухення законодавства про закупівлі.** Здійснення закупівлі товарів, робіт і послуг без застосування визначених законодавством процедур закупівель; оцінка пропозицій конкурсних торгів (кваліфікаційних пропозицій), тендерних пропозицій не за критеріями та методикою оцінки для визначення найкращої пропозиції конкурсних торгів (кваліфікаційної пропозиції), тендерної пропозиції, що міститься в документації конкурсних торгів (кваліфікаційній документації), тендерній документації; укладення з учасником, який став переможцем торгів, договору про закупівлю за цінами й обсягами, що не відповідають вимогам документації конкурсних торгів (кваліфікаційної документації), тендерної документації; неоприлюднення або порушення порядку оприлюднення інформації про закупівлі відповідно до вимог законодавства; ненадання інформації, документів та матеріалів у випадках, передбачених законом, – тягнуть за собою накладення штрафу на службових (посадових), уповноважених осіб від семисот до тисячі неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. Ті самі дії, вчинені повторно протягом року після накладення адміністративного стягнення за одне з правопорушень, зазначених у частині першій цієї статті, тягнуть за собою накладення штрафу на службових (посадових), уповноважених осіб від тисячі до тисячі п'ятисот неоподатковуваних мінімумів доходів громадян.

Новацією розглядуваного Порядку № 168 є те, що в разі потреби припинення адміністративного правопорушення чи виявлення особи, з вини якої воно вчинено, посадова особа органу Держфінконтролю викликає працівників Національної поліції України, які вживають заходів, спрямованих на усунення протиправних дій, і сприяють органам Державного фінансового контролю у виконанні їх обов'язків. Тож нині за допомогою працівників Національної поліції України контролерам буде легше знайти звільнених працівників замовника, які в період роботи замовника входили до складу комітету з конкурсних торгів/тендерного комітету (або були уповноваженою особою/особами з проведення публічних закупівель) і вчинили порушення, склад якого передбачено у ст. 164-14 КУпАП.

Завдяки дослідженню існуючих методів контролю розуміємо, що уникнення від відповідальності за вчинені правопорушення у сфері закупівель неможливе [12]. У нормативно-правових документах зазначається, що на стадії, коли йде розподіл державних коштів для публічних закупівель, за цей процес відповідають різні посадові особи, чим виключається можливість корупційних зловживань. Один раз на рік проведення

такої процедури в організації, на кожному підприємстві окремо відбувається делегування повноважень. Отже, якщо певна посадова особа відповідала за свій напрям роботи, то на наступний рік цю процедуру буде виконувати інший посадовець цієї організації. Застосування засобів надзору/контролю під час здійснення закупівель, до яких відносять як моніторинг, так і внутрішній аудит, дозволить мінімізувати корупційну складову в досліджуваній сфері.

**Висновки і перспективи подальших досліджень.** Втілення в життя обов'язкових етапів електронних закупівель у країнах ЄС здійснюватиметься протягом 2016–2019 років. В Україні їх упровадження – прерогатива реформи Міністерства економічного розвитку та торгівлі України, яка, на відміну від країн ЄС, сфокусована на вирішенні проблем корупції й економії коштів. Перспективою подальших досліджень може стати запровадження електронних каталогів для обґрунтування справедливої закупівельної ціни й розроблення адміністративно-правової методики оцінювання результативності електронних закупівель.

Кодифікація всіх нормативно-правових актів державних органів Антимонопольного комітету, Міністерства фінансів, Державної фіскальної служби та ін., які чітко визначають повноваження у сфері здійснення публічних закупівель, та гармонізація таких положень у відповідності до Європейських Директив, а саме: 2014/23/ЄС, 2014/24/ЄС, 2014/25/ЄС та 2014/55/ЄС, буде сприяти забезпеченню законності та відкритості процедур публічних закупівель для всіх учасників та замовників.

#### Література:

1. Україна та Угода про Асоціацію [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ucep.org.ua/wp-content/uploads/2016/12/Zvit\\_2\\_UCEP\\_WEB.pdf](http://ucep.org.ua/wp-content/uploads/2016/12/Zvit_2_UCEP_WEB.pdf).
2. Про Стратегію реформування системи публічних закупівель («дорожню карту»): розпорядж. КМУ від 24.02.2016 р. № 175-р. – [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : [zakon.rada.gov.ua](http://zakon.rada.gov.ua).
3. Про електронне інвойсування у сфері державних закупівель : Директива 2014/55/ЄС Європейського парламенту та Ради від 16.04.2014 р. – [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : [eurpublicprocurement.org.ua](http://eurpublicprocurement.org.ua).
4. Державне управління: європейські стандарти, досвід та адміністративне право / Авер'янов В.Б., Дерезь В.А., Школик А.М. та ін. ; за заг. ред. Авер'янова В.Б. – К., 2007.
5. Єдина електронна система управління контрактами. – [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : [www.ted.europa.eu](http://www.ted.europa.eu).
6. Шатковський О., Файвеш Г. Електронні державні закупівлі: пошук українського шляху / О. Шатковський // Портал проекту ЄС «Гармонізація системи державних закупівель в Україні зі стандартами ЄС». [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : [eurpublicprocurement.org.ua](http://eurpublicprocurement.org.ua).
7. Окремі питання вдосконалення адміністративного законодавства України у напрямі гармонізації зі стандартами та вихідними засадами права ЄС [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://veche.kiev.ua/journal/2558/>.
8. Державні закупівлі. Міжнародні аспекти [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : [http://www.pravo.vuzlib.su/book\\_z1036\\_page\\_28.html](http://www.pravo.vuzlib.su/book_z1036_page_28.html).
9. SIGMA – Содействие Совершенствованию Государственных Институтів и Управлений [Електрон. ресурс]. – Режим доступу : <http://www.sigmaxweb.org/publications/46102735.pdf>.
10. Про затвердження Порядку оформлення Держаудитслужбою та її міжрегіональними територіальними органами матеріалів про адміністративні правопорушення: Наказ від 01.12.2016 р. № 168. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/z1674-16>.
11. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [zakon5.rada.gov.ua/laws/show/80732-10](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/80732-10).



12. Дуброва Я. Відповідальність у сфері державних закупівель: практичні аспекти / Я. Дуброва // Фін. контроль. – 2013. – № 3. – С. 19–22.
13. Міняйло В.П. Аналіз і контроль процедур державних закупівель / В.П. Міняйло. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://archive.nbu.gov.ua/portal/natural/vnulp/menegment/2009\\_647/22.pdf](http://archive.nbu.gov.ua/portal/natural/vnulp/menegment/2009_647/22.pdf).

**Цыбульник Н.Ю. Опыт стран ЕС по осуществлению публичных закупок**

**Аннотация.** Статья посвящена анализу опыта стран ЕС по осуществлению публичных закупок.

**Ключевые слова:** публичные закупки, тендер, электронный каталог, административные правонарушения, ответственность.

**Tsybulnyk N. The experience of EU countries in the implementation of public procurement**

**Summary.** The article is devoted to the analysis of the experience of EU countries in the implementation of public procurement.

**Key words:** public procurement, tender, electronic catalog, administrative offenses, liability.



---

ЦИВІЛЬНЕ ТА ГОСПОДАРСЬКЕ  
ПРАВО І ПРОЦЕС

---

Шпуганич І. І.,

*аспірант кафедри інтелектуальної власності, інформаційного та корпоративного права  
Львівського національного університету імені Івана Франка*

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ БЛАГОДІЙНИХ ЕНДАВМЕНТІВ В УКРАЇНІ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню стану правового регулювання благодійних ендавментів в Україні. Детально проаналізовано поняття ендавменту та його ключові ознаки. Розглянуто окремі аспекти управління благодійними ендавментами. Водночас, виокремлено окремі недоліки вітчизняного законодавства, що регулює досліджувані правовідносини.

**Ключові слова:** благодійний ендавмент, основний капітал (сума) ендавменту, управління благодійними ендавментами, доходи від управління ендавментом

**Постановка проблеми.** Зважаючи на загострення соціальних проблем в українському суспільстві, а також з огляду на вичерпність ресурсів благодійників, готових жертвувати кошти та інше майно на благодійні цілі, виникає потреба розвитку альтернативних джерел фінансових надходжень. Особливе місце серед них займає механізм, що вже протягом кількох століть активно функціонує та розвивається в США, Великій Британії та ряді інших держав. Йдеться про ендавмент, можливість формування якого була запроваджена в українському законодавстві відносно недавно. На відміну від багатьох іноземних держав, вітчизняна нормативно-правова база перебуває лише на первинному етапі впровадження такого інституту, як ендавмент. Втім, слід відзначити важливість здійснення перших кроків на шляху формування якісного та ефективного механізму поповнення активів не лише благодійних організацій, але й ряду інших юридичних осіб, як от освітні заклади, медичні установи тощо.

Хоча Закон України від 05 липня 2012 року «Про благодійну діяльність та благодійні організації» [1] (далі – Закон) і відніс управління благодійними ендавментами до видів благодійної діяльності, тим самим він сформував цілий ряд запитань та проблем, пов'язаних із його практичним застосуванням.

Ендавменти є досить новим інструментом, здатним забезпечити регулярне збільшення кількості активів різноманітних установ та організацій. Ендавмент був предметом дослідження ряду вітчизняних та зарубіжних вчених, серед яких Вінніков О.Ю., Кушнір М.О., Федорчак О.В., Соколова С.Ю., Литвин І.В. Окремі аспекти формування ендавментів в освітній сфері аналізувалися, зокрема, такими науковцями: Шевченко Л.С., Білінець М.Ю., Яровенко Т.С. та ін..

Однак серед дослідників мало уваги приділено вивченню правової природи благодійних ендавментів, що зумовлює потребу проведення такого.

**Метою даної статті** є проведення аналізу вітчизняного і зарубіжного законодавства, що регулює питання встановлення й управління благодійними ендавментами та вироблення за його результатами пропозицій щодо вдосконалення українських нормативно-правових актів у вказаній сфері.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Варто звернути увагу на новизну самого поняття «благодійний ендавмент»

та його відсутність у Законі. На відміну від Франції, Японії, США, Росії та ряду інших держав, в Україні не прийнято жодних спеціальних законодавчих чи підзаконних нормативно-правових актів, які б регулювали інститут ендавменту. Щоправда, термін «ендавмент» міститься у п. 170.7.5 ПК України, згідно з яким означає суму коштів або цінних паперів, які вносяться благодійником у банк або небанківську фінансову установу, завдяки чому набувач благодійної допомоги отримує право на використання процентів або дивідендів, нарахованих на суму такого ендавменту [2]. Оскільки термін «ендавмент» є сталим для розуміння незалежно від сфери суспільного життя, в якій він використовується, можна зробити висновок про те, що терміни «ендавмент» та «благодійний ендавмент» є тотожними та можуть використовуватися як синоніми.

Хоча наведена вище дефініція і недосконала з точки зору юридичної техніки, адже використовує поняття набувача благодійної допомоги, яке відсутнє у відповідному спеціальному нормативно-правовому акті, видається, що благодійна організація може виступати як благодійником, так і набувачем у правовідносинах щодо встановлення благодійного ендавменту. Проте слід акцентувати на тому, що набувачем в аналізованих правовідносинах може виступати лише благодійник, а не бенефіціар у розумінні Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації». Такий висновок можна зробити з огляду на виключний перелік напрямків використання процентів та доходів від управління благодійними ендавментами, встановлений у ч. 1 ст. 9 Закону. Вони можуть бути призначені для:

- 1) надання благодійної допомоги бенефіціарам, визначеним благодійниками або уповноваженими ними особами;
- 2) виконання благодійних програм;
- 3) спільної благодійної діяльності.

Оскільки перелічене вище є окремими видами благодійної діяльності, яку вправі здійснювати виключно благодійники, можна підсумувати, що формування ендавменту можливе лише на користь благодійників, у тому числі благодійних організацій. З іншого боку, законодавством України не виключається ситуація, коли благодійником та набувачем виступає одна і та ж особа. Наприклад, благодійна організація самостійно чи спільно з іншими благодійниками може сформувати благодійний ендавмент, доходи від якого вона використовуватиме у визначених нею ж напрямках. Варто звернути увагу на те, що формування поняття ендавменту, як і його юридична сутність, фактично не виключає можливість існування множинності сторін у відповідних правовідносинах. Попри це, законодавство України не обмежує кількість ендавментів, що можуть бути створені на користь одного набувача. Більше того, кілька ендавментів можуть бути створені з однаковими цілями. Обумовлено це різними часовими рамками формування основного капіталу ендавменту, умовами його поповнення тощо. Проте слід зауважити, що значна кількість дрібних ендавментів може вимагати більших витрат на управління ними. Своєю чергою,

це знижуватиме ефективність та результативність, а відповідно і дохід від управління такими ендавментами.

Оскільки ситуації, в яких ендавмент формується благодійною організацією на користь інших благодійників не є поширеними на практиці, надалі нами аналізуватиметься процедура формування ендавменту, набувачем (бенефіціаром) доходів від управління яким є власне благодійна організація.

Станом на сьогодні закріплене в ПК України визначення поняття ендавменту має ряд суттєвих недоліків у порівнянні із законодавствами інших країн. Дане визначення значно применшує роль ендавментів у забезпеченні стабільного фінансування благодійних організацій. По-перше, зважаючи на те, що благодійник вправі внести, як ендавмент, лише кошти або цінні папери, виключається великий спектр об'єктів, ефективно управління якими може бути надзвичайно прибутковим та вигідним для бенефіціара. Для прикладу, в законодавстві США передбачена можливість передачі на формування ендавменту не лише коштів або цінних паперів, але й іншого майна [3]. У той час коли вартість нерухомості постійно зростає, правильний підхід до її використання може забезпечити стабільний дохід бенефіціара на тривалий період. Тому, на нашу думку, розширене коло об'єктів, які можуть бути передані для формування ендавменту, а саме кошти, цінні папери та інше майно, дасть можливість збільшити показники доходності бенефіціара в кілька разів. У зв'язку із цим слід акцентувати, що від управління ендавментом бенефіціар, зокрема благодійна організація, зможе отримувати не лише проценти чи дивіденди. У такому випадку йдеться про отримання нею доходів, які можуть бути не тільки у вигляді процентів чи дивідендів, а загалом у грошовій або натуральній формі.

По-друге, важливо наголосити, що на сучасному етапі бенефіціар (набувач) обмежений у можливості вплинути на вибір банку чи небанківської фінансової установи (надалі – управитель), якому буде переданий ендавмент. З поняття ендавменту випливає, що відповідний договір з банком чи небанківською фінансовою установою повинен укладатися власне благодійником. Ним і вносяться кошти або цінні папери, що формують основну суму ендавменту. Така модель побудови правовідносин по встановленню ендавменту існує і в зарубіжній практиці, але є дещо застарілою і використовується у випадку встановлення ендавменту на підставі заповіту. Більш популярним є підхід, коли ендавмент формується набувачем (наприклад, благодійною організацією), часто за рахунок пожертв широкого кола благодійників, і лише тоді сформований ендавмент передається на підставі договору управителю, завданням якого є ефективно управління ендавментом та передача отриманих доходів набувачеві (бенефіціару). У такому випадку благодійні організації чи інші набувачі є центральними суб'єктами під час формування ендавменту та використання доходів від нього. Укладаючи в процесі формування ендавменту договори з благодійниками, благодійна організація (по суті набувач) бере на себе зобов'язання щодо передачі зібраних коштів та майна певному управителю, а також щодо цільового використання доходів від управління ендавментом. З іншого боку, будучи стороною договору, укладеного з управителем ендавментом, благодійна організація має юридичні механізми впливу на нього в разі порушення ним своїх зобов'язань за договором. Тоді як в існуючій зараз моделі благодійна організація чи інші набувачі виступають третіми особами в договорі, укладеному між благодійником та управителем. Тобто права набувача в частині виконання такого договору зараз є дещо обмежені порівняно з

правами благодійника. Зважаючи на викладене вище, пропонуємо на законодавчому рівні встановити можливість благодійників (набувачів відповідно до чинної термінології ПК України) самостійно формувати ендавменти за рахунок як власних надходжень, так і залучених коштів чи іншого майна. При цьому сформований ендавмент передається в управління відповідній особі, а отримані доходи використовуються набувачем відповідно до положень Закону. Слід звернути увагу на те, що загальні положення щодо управління сформованим ендавментом містяться, зокрема, в главі 70 ЦК України [4].

Очевидно, що досягнення позитивних результатів та стабільних доходів від управління ендавментом потребує наявності в управителя спеціальних навичок. Важливо акцентувати на тому, що управління благодійними ендавментами визначено як один із видів благодійної діяльності в ст. 5 Закону. Звідси можна зробити висновок, що не лише банк чи небанківська фінансова установа вправі управляти ендавментом, але й благодійники вправі самостійно здійснювати таку діяльність. Однак не завжди така діяльність благодійника за відсутності особливих вмінь даватиме позитивні результати.

У законодавстві України не міститься ніяких вимог щодо структури основної суми ендавменту. Тобто не визначено жодних спеціальних нормативів чи обмежень щодо часток фінансових активів (наприклад, акцій юридичних осіб-резидентів, державних цінних паперів тощо). Ці питання вирішуються безпосередньо благодійниками в кожному конкретному випадку в процесі формування ендавменту.

На відміну від багатьох країн, законодавство України також не встановлює обмежень щодо мінімального розміру та строку формування ендавменту. Таким чином, говорити про те, що ендавмент був сформований у певний момент часу або у зв'язку з отриманням конкретної суми коштів чи кількості цінних паперів можливо лише за умови, що конкретні вимоги до формування ендавменту (розмір, строк) були визначені на первинному етапі під час укладення договору між благодійником та управителем. З моментом, коли ендавмент слід вважати сформованим, треба пов'язувати і момент початку виконання управителем своїх обов'язків за договором. Очевидно, якщо формування ендавменту не є завершеним, то і управління ним не повинно здійснюватися. При цьому вкрай важливо в договорі визначити правові наслідки, що настають у разі, якщо ендавмент так і не був сформований. Ймовірно, всі передані управителю кошти та цінні папери повинні бути повернені благодійникам, якщо інше не визначено договором.

Не виключена законодавством України і можливість поповнення основної суми ендавменту, який вже був сформований чи навіть переданий в управління. Інфляційні втрати у випадку з грошима, амортизація основних фондів тощо доводять потребу поповнення основного капіталу ендавменту з метою збереження первинного його розміру. Збільшення основної суми ендавменту можливе за рахунок додаткових внесків благодійників. При цьому це можуть бути як і ті ж особи, що брали участь у формуванні ендавменту, так і інші. Необхідним при цьому є укладення відповідного договору із зазначенням того, що кошти чи цінні папери, що передаються, повинні бути спрямовані на поповнення основної суми ендавменту. Використання таких фінансових активів управителем можливе після їх передачі, якщо інше не встановлено договором.

Ще одним способом збільшення основної суми ендавменту є її поповнення за рахунок доходів від управління нею. Така практика є дуже поширеною в ряді іноземних держав

[5]. Це пов'язано не лише з бажанням набувача збільшити основну суму ендавменту для отримання більших доходів від управління нею в майбутньому. Вагомим аргументом на користь можливості включення частини доходу від управління ендавментом до його основного капіталу є неодмінне поступове знецінення активів, що складають ендавмент, в поєднанні з нестабільністю такого джерела їх поповнення, як пожертви благодійників.

Оскільки ч. 1 ст. 9 Закону містить виключний перелік напрямків, в яких можуть бути використані проценти та дивіденди від управління благодійними ендавментами, на нашу думку, поповнювати основний капітал ендавменту за рахунок частини доходів від управління ендавментом можна виключно за наявності відповідної вказівки в договорі, укладеному між благодійником та управителем або отримання згоди благодійника на пізніших етапах, у процесі управління ендавментом. Ті ж доходи від управління ендавментом, що поступили в розпорядження набувача, можуть використовуватися лише в межах напрямків, встановлених Законом.

Однак з аналізу норм ст. 9 Закону можна зробити висновок, що особа, на користь якої встановлено ендавмент (набувач), вправі самостійно визначити, для прикладу, одну чи кілька благодійних програм, на виконання яких будуть спрямовані отримані від управління ендавментом доходи. З іншого боку, видається, що оскільки благодійник вправі визначати бенефіціарів, яким буде надана благодійна допомога за рахунок доходів від управління ендавментом, він може аналогічно вказати благодійні програми, на фінансування яких можуть бути направлені такі доходи. Очевидно, що вибір бенефіціарів, благодійних програм, а також конкретних форм чи видів спільної благодійної діяльності може не співпадати в часі з моментом формування ендавменту або ж із часом змінюватися. У такому випадку змінити цілі, порядок та строки використання благодійного ендавменту можливо лише на підставі згоди благодійника або його правонаступників, а також за рішенням суду, якщо благодійний ендавмент створено на підставі заповіту (ч. 2 ст. 9 Закону). Не зрозуміло при цьому, яким чином повинна відбуватися зміна цілей, порядку чи строків у випадку, коли відсутній як благодійник, так і його правонаступники (наприклад, у випадку ліквідації благодійника). Думається, що в такому випадку питання повинно вирішуватися в судовому порядку. Однак наразі будь-які законодавчі вказівки з цього приводу відсутні.

Що стосується самого ендавменту, тобто його основної суми (капіталу), то особа, що вправі використовувати проценти та дивіденди від управління ним (набувач), не має права витратити або відчужувати основну суму ендавменту без згоди благодійника (п. 170.7.5 ПК України). Така модель ендавменту, коли його основний капітал не використовується набувачем, є класичною. Поруч із нею в зарубіжній практиці вирізняють й інші моделі ендавментів [6]. Прикладом можуть бути термінові ендавменти, які формуються на визначений строк, із настанням якого або ж після виконання встановлених благодійником умов основна сума ендавменту може бути використана набувачем. Ще одним варіантом є ендавмент відстрочених вкладів. Тоді основний капітал ендавменту, як і доходи від управління ним, передаються набувачеві не одразу, а після закінчення фіксованого строку (наприклад, життя благодійника).

Беручи до уваги той факт, що законодавство України не містить категоричної заборони щодо використання основної

суми ендавменту за наявності згоди благодійника, видається, що конкретні положення щодо такого витрачання основного капіталу ендавменту можуть бути визначені благодійником під час формування ендавменту.

В існуючій на сьогодні законодавчій моделі формування ендавменту договір, що укладається між благодійником та управителем, не завжди дає можливість всебічно врегулювати правовідносини щодо формування, поповнення та використання ендавменту з огляду на їх складність та багатогранність. Саме тому ми притримуємось позиції, що важливим є також укладення договору між благодійником та набувачем, який би визначав, зокрема, умови використання доходів від управління та основної суми ендавменту, правила погодження цільового спрямування одержаних набувачем доходів, особливості щодо звітності, а також відповідальність сторін за порушення їх зобов'язань та ін..

Незалежно від того, чи здійснюється управління ендавментом благодійником чи передається він спеціально визначеному професійному суб'єкту, неминуче виникнення питання покриття витрат на такий вид діяльності. Відповідно до ч. 3 ст. 16 Закону витрати, пов'язані з управлінням благодійними ендавментами, включаються до адміністративних витрат благодійної організації, якщо інше не встановлено законом або правочином між благодійною організацією та благодійником. Якщо ендавмент передано в управління певній особі, то на практиці рекомендується розмір оплати управителя встановлювати у відсотковому співвідношенні до отриманих доходів. Більше того, саме з отриманих доходів слід оплачувати виконану управителем роботу.

**Висновки.** Незважаючи на той факт, що можливість формування, управління благодійними ендавментами та використання отриманих при цьому доходів більше п'яти років існує в законодавстві України, реальне впровадження такого інституту на практиці є проблемним. Важливо наголосити на недосконалості правового регулювання вказаних правовідносин.

Перш за все, слід звернути увагу на той факт, що сам термін «ендавмент», який міститься у ПК України, обмежує суб'єктний та об'єктний склад ендавментів. Більше того, існує очевидна колізія між нормами податкового законодавства та Закону України «Про благодійну діяльність та благодійні організації» в частині суб'єкта, який здійснює управління благодійним ендавментом. Вважаємо, що така діяльність не може визначатися одним із видів благодійної діяльності, оскільки це суперечить суті останньої. Водночас, на нашу думку, така діяльність повинна здійснюватися професійними суб'єктами, які будуть нести відповідні ризики та відповідальність у разі неефективного управління ендавментом.

Ми притримуємось думки, що формування та управління благодійними ендавментами повинно в більшості регламентуватися відповідними укладеними договорами між благодійниками, благодійними організаціями та управителем. Однак, з огляду на необхідність додаткового захисту прав благодійників, доцільним вважаємо закріплення на законодавчому рівні обов'язкових умов, що повинні міститися в таких договорах, обмежень щодо використання основної суми та доходів від управління ендавментом, а також порядку внесення змін у відповідні угоди.

#### *Література:*

1. Про благодійні організації та благодійну діяльність : Закон України від 05.07.2012 р. № 5073-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 25. – Ст. 52.

2. Податковий кодекс України від 02.12.2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2011. – № 13./ № 13-14, № 15-16, № 17. – Ст. 112.
3. Литвин І.В. Ендавмент як інструмент благодійної діяльності: практика правового регулювання у Сполучених Штатах Америки та Російській Федерації / І.В. Литвин // Науковий часопис Національної академії прокуратури України. – 2014. – № 3. – С. 58–64. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.chasopysnapu.gp.gov.ua/chasopys/ua/pdf/3-2015/litvin.pdf>.
4. Цивільний кодекс України від 18.03.2004 року № 1618-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 40. – Ст. 356.
5. Створення та управління ендавментами в Україні: методичний посібник для неприбуткових організацій / О. Ю. Вінніков. – К., 2014. – 74 с.
6. Соколова С.Ю. Фонды целевого капитала – инструмент благотворительной деятельности / С.Ю. Соколова // Экономический журнал. – 2010. – Т. 20. – № 4. – С. 35.

#### **Шпуганич И. И. Правовое регулирование благотворительных эндавментов в Украине**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию состояния правового регулирования благотворительных эндавментов в Украине. Детально проанализированы поня-

тие эндавмента и его ключевые признаки. Рассмотрены отдельные аспекты управления благотворительными эндавментами. В то же время выделены отдельные недостатки отечественного законодательства, регулирующего исследуемые правоотношения.

**Ключевые слова:** благотворительный эндавмент, основной капитал (сумма) эндавмента, управление благотворительными эндавментами, доходы от управления эндавментом.

#### **Shpuganych I. Legal regulation of charitable endowments in Ukraine**

**Summary.** The article investigates the state of charitable endowments' legal regulation in Ukraine. The endowment's concept and its key features are analyzed in detail. Moreover, some aspects of charitable endowments' management are also considered. At the same time, the disadvantages of Ukrainian legislation that regulates studied legal relations are identified.

**Key words:** charitable endowments, capital (amount) endowment, charitable endowment management, income from endowment management.

**Мороз В. П.,**  
здобувач

*Київського університету права Національної академії наук України,  
керуючий партнер адвокатського об'єднання «Супрема Лекс»*

## ЕВОЛЮЦІЯ ЗАХИСТУ ПРАВ АРТИСТА: ВІД ЗНАКУ ДЛЯ ТОВАРІВ ТА ПОСЛУГ ДО ПСЕВДОНІМУ ЯК САМОСТІЙНОГО ЗАСОБУ ІНДИВІДУАЛІЗАЦІЇ

**Анотація.** Стаття присвячена питанням історичного розвитку та формування захисної функції такого нетрадиційного засобу індивідуалізації, як псевдонім.

**Ключові слова:** право інтелектуальної власності, засіб індивідуалізації, традиційний засіб індивідуалізації, нетрадиційний засіб індивідуалізації, право на ім'я фізичної особи, право на псевдонім, особисте немайнове право, історичний аспект, генезис, формування, історія, розвиток.

**Постановка проблеми.** Актуальність теми зумовлена об'єктивними процесами розширення сфери інтелектуальної власності та залучення до правовідносин інтелектуальної власності тих об'єктів, які традиційно охороняються іншими інститутами цивільного права.

Так, в межах сучасного цивільного обігу набувають дедалі більшого значення питання правового регулювання відносин, пов'язаних з інтелектуальною власністю.

**Мега статті** – з'ясувати питання історичного розвитку та формування захисної функції такого нетрадиційного засобу індивідуалізації, як псевдонім.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Окремою специфічною категорією об'єктів права інтелектуальної власності є засоби індивідуалізації, розвиток яких зумовлений підвищенням необхідності розрізнення суб'єктів правовідносин для полегшення вибору споживачів.

З активним розвитком засобів індивідуалізації як об'єктів права інтелектуальної власності серед них виокремлюється група об'єктів права інтелектуальної власності, які можна назвати нетрадиційними засобами індивідуалізації. До них, зокрема, належить право на ім'я фізичної особи (псевдонім).

Так, незважаючи на те, що право фізичної особи на ім'я відомо вже кілька тисячоліть та нині доволі широко відображено в цивільному законодавстві різних держав, особливості його правового регулювання досі не є остаточно дослідженими та визначеними. З розвитком права інтелектуальної власності ім'я фізичної особи окремими вченими починає розглядатися як об'єкт права інтелектуальної власності. Зокрема, такої думки дотримуються П. Кроу, І.Ю. Кожарська, Ю.В. Іськова, О.Д. Святоцький, Г.К. Кунанбаєва. Причиною цього є можливість отримання комерційної вигоди від використання імені фізичної особи та, відповідно, необхідність отримання захисту прав на таке використання.

На сьогодні низка вчених, зокрема А.О. Кодинець, вважає, що ім'я особи цілком можна віднести до об'єктів права інтелектуальної власності та засобів індивідуалізації [4, с. 27].

Специфічною особливістю цього засобу індивідуалізації є саме нетрадиційний підхід до його сприйняття та використання в цивільному обігу, зумовлений новими підходами суспільства до самовизначення, та перехід на постіндустріальний рівень розвитку.

На відміну від класичних особистих немайнових прав, право на псевдонім як нетрадиційний засіб індивідуалізації, пов'язаний із персоніфікацією фізичних осіб, має на меті отримання доходу, тобто є пов'язаним відносинами комерціалізації, що є більш характерним саме для права інтелектуальної власності, а також може виступати предметом різних угод, зокрема відчуватися за ними на користь третіх осіб (наприклад продюсера).

Ще однією особливістю правового регулювання такого нетрадиційного засобу, як псевдонім, є складність механізмів захисту прав на псевдонім, що можливе як із застосуванням правових положень, що регламентують захист як особистих немайнових прав особи, так і права інтелектуальної власності.

Так, найбільш уразливими є представники шоу-бізнесу, актори, науковці та інші відомі люди, чий славне ім'я або псевдонім стають об'єктом правопорушення.

Проблематика використання прав на ім'я (псевдонім), дійсно, є дуже актуальною, адже нині кожен другий артист стикається з необхідністю переглянути свої стосунки з продюсером та поділити не лише права на пісні, кліпи, гонорари, а й на ім'я, яке набуло розрізняльної здатності, стало відомим і використовується як самостійний продукт, маючи свою цінність.

Із метою запобігання можливих судових спорів щодо імені або псевдоніму як превентивний засіб захисту їх можна зареєструвати як знак для товарів та послуг (торгової марки) або об'єкт авторського права.

Однак, на жаль, далеко не завжди вдається врегулювати відносини щодо використання імені (псевдоніму) в межах договору, і такі відносини стають предметом судового розгляду.

Доволі ілюстративною в аспекті захисту прав на ім'я (псевдонім) як нетрадиційний засіб індивідуалізації є цивільна справа № 2-1720/2008, в межах якої шанувальник одного артиста (Позивач), вважаючи, що порушені його права як споживача, намагався заборонити іншому артисту (Відповідач) зі схожим псевдонімом здійснювати естрадну діяльність у судовому порядку.

Як вбачається з судового рішення у зазначеній цивільній справі (Єдиний державний реєстр судових рішень – <http://reyestr.court.gov.ua/Review/2210468#>), Позивач на підтвердження заявлених вимог долучив до матеріалів своєї позовної заяви ряд документів, а саме: копію оголошення про проведення святкового концерту до Дня закоханих у палаці «Україна» та квиток на вказаний концерт, які підтверджують, що Позивач дійсно купив квиток на вказаний концерт, де мала виступати, крім інших виконавців, і Відповідач, яку Позивач сплутав з іншою виконавицею (Особа 4).

У межах зазначеної цивільної справи судом було встановлено, що Відповідач під час здійснення своєї концертної діяльності та виконання музичних творів використовує позначення



«ІНФОРМАЦІЯ\_1» (ІНФОРМАЦІЯ\_1), яке є елементом зображення, що міститься в свідоцтві № НОМЕР\_1. Також судом було встановлено, що Відповідач здійснює концертну діяльність на території України, починаючи з вересня 2005 р., і на дату розгляду цивільної справи, є відомою на території України співачкою, інформація про її діяльність висвітлювались у засобах масової інформації (радіо, телебачення) та поширена за допомогою мережі Інтернет (сайт АДРЕСА\_1). Відповідач використовує знак «ІНФОРМАЦІЯ\_1» з 2005 р. шляхом застосування його під час пропонування та надання будь-якої послуги, для якої знак зареєстровано, застосування його в діловій документації, рекламі та в мережі Інтернет.

За результатами розгляду спору суд дійшов висновку про безпідставність твердження Позивача про те, що Відповідач, використовуючи позначення «ІНФОРМАЦІЯ\_1», використовує чуже ім'я.

Таким чином, використання імені особи (псевдоніму) та набуття ним розрізняльної здатності у відповідній сфері (в цьому разі у сфері розважальної, видовищної, концертної діяльності, надання послуг артистів і виконавців) дає змогу захистити майнові та немайнові права без будь-якої додаткової реєстрації імені (псевдоніму) як об'єкта авторського права або знаку для товарів та послуг та не порушує недобросовісної конкуренції.

Зважаючи на те, що в широкому розумінні інтелектуальну власність визначають як закріплене законом тимчасове виключне право, а також особисті немайнові права авторів на результат інтелектуальної діяльності або засоби індивідуалізації, можна дійти висновку, що основними ознаками об'єкта права інтелектуальної власності є виключність прав та наявність немайнових прав щодо такого об'єкта. Ім'я фізичної особи (псевдонім) у разі його використання з комерційною метою (метою отримання прибутку), безумовно, є виключним, оскільки у разі використання іншими особами аналогічного імені створює перешкоди для його власника, обмежуючи можливості отримання доходу та створюючи негативну репутацію, а також передумови для недобросовісної конкуренції. Відповідно, з метою уникнення можливих конфліктів псевдонім може бути закріплено лише за однією особою, з якою відповідне ім'я пов'язується у більшості споживачів товарів, що виробляються, або послуг, що надаються власником такого імені. Крім того, безумовно, власник імені має певні особисті немайнові права на своє ім'я, як-то використовувати його у всіх сферах своєї діяльності, дозволяти його використання іншим особам та забороняти його використання без дозволу власника. Вважаю, що його можна віднести до групи об'єктів права інтелектуальної власності, що називаються засобами індивідуалізації, оскільки ім'я фізичної особи (псевдонім) дає змогу індивідуалізувати його власника з метою маркетингового просування товарів, що ним виробляються, або послуг, що ним надаються, є виключним правом, що може законно використовуватися лише однією особою та складається з особистих немайнових прав щодо володіння, використання відповідного права правовласником та можливості обмеження ним протизаконного використання відповідного об'єкта.

Головне, довести, що ім'я (псевдонім) дійсно набули достатньої розрізняльної здатності та не вводять споживача в оману, і для цього, як вбачається з рішення, що було проаналізовано, необхідні ґрунтовні та численні докази широкого та активного застосування відповідного нетрадиційного засобу індивідуалізації.

Однак постає питання, чи завжди ім'я (псевдонім) варто сприймати як об'єкт права інтелектуальної власності. На мій

погляд, така кваліфікація імені доцільна, як і для багатьох інших об'єктів права інтелектуальної власності, лише у разі його комерціалізації, тобто використання з метою отримання прибутку. Так, якщо мова йде про реєстрацію торговельної марки, асоційованої з ім'ям відомого співака або іншої творчої особи, яка суттєво обмежувало просування її творчої діяльності, спричиняючи певні збитки та створюючи певний негативний імідж, то у потенційному випадку використання псевдоніму «Сидорич» громадянина Петрова Івана Сидоровича, який працює дворником у с. Нижні Сірогози Херсонської області, виробником м'ясопродуктів із Вінничини, який зареєстрував торговельну марку «Сидорич», навряд чи можливий конфлікт інтересів, що пояснюється відсутністю комерційного інтересу у громадянина Петрова в сфері виробництва м'яса, а тому в такому разі псевдонім «Сидорич» не буде виступати об'єктом права інтелектуальної власності. Тим не менше, можливий захист права на ім'я громадянина Петрова через механізми захисту особистих немайнових прав, передбачені чинним законодавством у сфері цивільного права.

Впровадження в чинне законодавство України правової регламентації нетрадиційних засобів індивідуалізації на сьогодні є одним із головних напрямів реформування вітчизняного законодавства у сфері права інтелектуальної власності, що цілком відповідає сучасним світовим тенденціям нормотворення.

Також доцільно передбачити можливість захисту права на ім'я в адміністративному порядку, зокрема використовуючи механізми захисту за допомогою органу, до компетенції якого належить захист права інтелектуальної власності, органів внутрішніх справ, прокуратури тощо. Серед способів захисту права інтелектуальної власності на ім'я (псевдонім) можна назвати способи, передбачені п. 2 ст. 16 ЦК України, а саме визнання права (тобто певного конкретного права щодо імені (псевдоніму), наприклад, права на ім'я за певною особою), визнання договору недійсним (наприклад договору на використання псевдоніму), припинення дії, яка порушує право (припинення використання імені без дозволу правовласника), відновлення положення, яке існувало до порушення права, примусове виконання обов'язків у натурі (виплата за використання псевдоніму), зміна правовідносин (зміна умов договору на використання псевдоніму), припинення правовідносин (припинення дії договору на використання псевдоніму), відшкодування збитків та інші способи відшкодування майнової шкоди (наприклад, відшкодування збитків, спричинених порушенням права на ім'я (псевдонім)), відшкодування моральної (немайнової) шкоди, визнання незаконними рішення, дії або бездіяльності органа державної влади. Безумовно, як і щодо більшості об'єктів права інтелектуальної власності, найбільш ефективним та рпоширеним є випадок захисту майнових прав, що випливають із використання імені (псевдоніму), а саме права на використання імені (псевдоніму), виключне право дозволяти його використання та виключне право забороняти його неправомірне використання. Залежно від характеру відносин між правовласником та стороною, що так чи інакше порушує його права, спір щодо захисту прав на ім'я (псевдонім) з урахуванням особливостей підвідомчості та підсудності, передбачених процесуальним законодавством, може розглядатися в суді загальної юрисдикції або в господарському суді.

**Висновки.** Підсумовуючи вищевикладене, зазначу, що ім'я фізичної особи (псевдонім) залежно від характеру правовідносин щодо його використання може виступати як особисте немайнове право і як окремих об'єкт права інтелектуальної

власності. Ім'я фізичної особи (псевдонім) може виступати об'єктом права інтелектуальної власності за умови його комерціалізації, тобто можливості отримання прибутку від використання відповідного об'єкта. При цьому введення терміна «нетрадиційні засоби індивідуалізації» має умовний характер і відображає певну недостатність правового регулювання в законодавстві та цивільничній науці, необхідного для визнання цих як самостійних і традиційних об'єктів права інтелектуальної власності в цивільному праві України.

Питання захисту імені особи (псевдоніму) як нетрадиційного засобу індивідуалізації як об'єкту права інтелектуальної власності не знайшло свого відображення в чинному законодавстві України. Специфікою захисту прав на ім'я особи (псевдонім) є його подвійна природа з одночасним регулюванням як інститутом особистих немайнових прав, так і права інтелектуальної власності. Складність захисту прав на ім'я особи (псевдонім) зумовлюється складністю доведення наявності складу правопорушення та потребує подальшого наукового доопрацювання із подальшим запровадженням наукових напрацювань до чинного законодавства України.

#### *Література:*

1. Богатых Е.А., Левченко В.И. Патентное право капиталистических и развивающихся государств / Е.А. Богатых, В.И. Левченко. – М., 1978. – С. 13–14.
2. Покровский И.А. Основные проблемы гражданского права / И.А. Покровский. – М., 1998. – 133 с.
3. Право интеллектуальной собственности / О.А. Рузакова. – МФПА, 2004. – С. 7.
4. Козинець А.О. Право на засоби індивідуалізації учасників цивільного обороту, товарів та послуг [Монографія] / А.О. Козинець. – К., ВПЦ Київський університет, 2007 – 312 с.

5. Флейшиц Е.А. Личные права граждан в гражданском праве Союза ССР и капиталистических стран / Е.А. Флейшиц // Учёные труды Всесоюзного института юридических наук НКЮ СССР. – Выпуск VI. – М.: Юр. изд-во НКЮ СССР, 1941. – 207 с.
6. Тархов В.А. Советское гражданское право. Часть вторая / В.А. Тархов. – Саратов: СГУ, 1979. – 231 с.

#### **Мороз В. П. Эволюция защиты прав артиста: от знака для товаров и услуг до псевдонима как самостоятельного средства индивидуализации**

**Аннотация.** Статья посвящена вопросам исторического развития и формирования защитной функции такого нетрадиционного средства индивидуализации, как псевдоним.

**Ключевые слова:** право интеллектуальной собственности, средство индивидуализации, традиционное средство индивидуализации, нетрадиционное средство индивидуализации, право на имя физического лица, право на псевдоним, личное неимущественное право, исторический аспект, генезис, формирование, история, развитие.

#### **Moroz V. Evolution of artist rights protection: from trademark to a stage name as separate mean of individualization**

**Summary.** The article discusses trends of historical development of protection function of such non-traditional mean of individualization as a stage name.

**Key words:** intellectual property law, mean of individualization, traditional mean of individualization, non-traditional mean of individualization, right to a stage name, personal non-property right, historical perspective, genesis, forming, history, development.



*Кулинич А. П.,**аспірант кафедри земельного та аграрного права  
Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА ПРАВОВОГО РЕЖИМУ ЗЕМЕЛЬ МІСЬКИХ ТЕРИТОРІАЛЬНИХ ГРОМАД

**Анотація.** У статті подається загальна характеристика правового режиму земель міських територіальних громад як нових адміністративно-територіальних утворень, сформованих в умовах децентралізації влади в Україні.

**Ключові слова:** землі міських територіальних громад, правовий режим земель, децентралізація.

**Постановка проблеми.** В умовах децентралізації влади та з появою в Україні об'єднаних територіальних громад, до яких належать міські територіальні громади, визначення поняття правового режиму їх земель має важливе методологічне значення для дослідження всіх аспектів цієї проблеми науки земельного права. Це дасть, по-перше, змогу окреслити загальну сферу наукового пошуку з метою дослідження суті, змісту та динаміки розвитку правового режиму земель міських територіальних громад та, по-друге, визначити складові елементи правового режиму цих земель для проведення поглибленого аналізу правового регулювання суспільних відносин, які виникають із приводу земель міських територіальних громад.

Землі міських територіальних громад є частиною земель України, тому існує тісний «генетичний» зв'язок між правовим режимом земель України та правовим режимом земель міських територіальних громад.

Дослідженню поняття «правовий режим земель» у вітчизняній земельно-правовій науці приділена суттєва увага в працях В.І. Андрейцева, М.В. Гребенюка, Г.І. Балюк, А.П. Гетьмана, В.К. Гуревського, І.І. Каракаша, Т.О. Коваленко, І.О. Костяшкіна, П.Ф. Кулинич, А.В. Луначенка, А.М. Мірошниченка, В.Л. Мунтяна, В.В. Носіка, О.О. Погрібного, В.І. Семчика, В.Д. Сидор, Н.І. Титової, Ю.С. Шемшученка, М.В. Шульги, В.З. Янчука та інших вчених. До цієї проблематики зверталися і російські правники Г.О. Аксеньонок, А.П. Анісімова, А.І. Бобильов, С.О. Боголюбов, А.В. Венедіктов, М.А. Гурвич, М.І. Дембо, І.І. Євгійєв, Б.В. Єрофєєв, І.О. Іконицька, М.Д. Казанцев, М.І. Краснов, О.І. Крассов, А.А. Мінаєва, В.С. Шелестова, а також білоруські вчені-правознавці М.В. Сторожев, Л.М. Мороз, Н.А. Шингель тощо.

Разом із тим поняття «землі міських територіальних громад» є новим для земельної правової науки України, тому потребує окремого дослідження.

**Мета статті** – з'ясувати специфіку правового режиму земель міських територіальних громад як нових адміністративно-територіальних утворень, сформованих в умовах децентралізації влади в Україні.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Правовий режим земель, на думку О.І. Крассова, полягає у визначенні в законодавстві змісту права власності, інших прав на земельні ділянки, управління в галузі використання й охорони земель, заходів з охорони земель шляхом встановлення основного цільового призначення земель, територіального зонування, обмеження прав, публічних сервітутів і меж дозволеного викори-

стання [1, с. 23]. У зв'язку з цим вчений виділяє такі елементи правового режиму земель: 1) право власності та інші права на землю; 2) правове регулювання управління у сфері використання та охорони земель; 3) правова охорона земель. Такий погляд на структуру правового режиму земель поділяють А.Г. Василенко [2, с. 26], І.О. Іконицька [3, с. 200], В.І. Семчик [4, с. 385], В.Д. Сидор [5, с. 29] та інші вчені.

На наш погляд, таке розуміння правового режиму земель не можна вважати повністю прийнятним, оскільки воно не містить всіх його елементів, на що звернено увагу в науковій літературі. Так, на думку Н.В. Бондарчук, воно є неповним, оскільки не вказує на гарантії земельних прав та юридичну відповідальність [6, с. 607]. На доцільність виділення у структурі правового режиму земель юридичної відповідальності за порушення земельного законодавства звертав увагу В.К. Гуревський [7, с. 65].

Крім того, в земельно-правовій науці висловлені й досить спірні підходи до змісту правового режиму земель. Наприклад, А.П. Шеремет зауважує, що правовий режим земель – це сукупність правових норм земельного й іншого законодавства, а його складовими елементами є земельна правоздатність і дієздатність [8, с. 443]. Таке розуміння є, на нашу думку, дуже «розмитим» і виходить за межі земельно-правової проблематики.

На думку М.В. Гребенюка, правовий режим земель визначає порядок набуття земель у власність або оренду, користування земельними ділянками, укладення угод щодо відчуження земельних ділянок, права та обов'язки землевласників та землекористувачів тощо [9, с. 42]. Однак це визначення не охоплює такого структурного елементу правового режиму земель, як державне і самоврядне управління ними.

Нове бачення структури правового режиму земель запропонував С.О. Боголюбов, який вважає, що правовий режим земель визначається сукупністю правил їх використання і включення в цивільний обіг охорони, контролю і моніторингу, встановлених земельним, містобудівним, лісовим, природоохоронним законодавством, законодавством про надра тощо і поширюється на землі відповідної категорії [10, с. 34–35]. По суті, вчений виділяє «включення земель у цивільний обіг» як окремий структурний елемент їхнього правового режиму. На нашу думку, правове регулювання ринкового обігу земель, яке охоплює й цивільний їх обіг, але не обмежується ним, варто вважати окремим складовим елементом правового режиму земель. Адже правове регулювання ринкового обігу земель складається, зокрема, з правових норм, які регулюють перехід прав на земельні ділянки від однієї особи до іншої на засадах ринкових механізмів. Одним з основних механізмів такого обігу є співвідношення попиту і пропозиції на земельні ділянки та права на них.

Таким чином, кожен із дослідників поняття «правовий режим земель» акцентує на різних елементах цього поняття: на праві власності, на управлінні землями, на функціях державно-

го управління землями тощо. Проте у вищезазначених визначеннях правового режиму земель «набір» його елементів здебільшого збігається.

Водночас правильне визначення елементів структури правового режиму земель має важливе методологічне значення, оскільки створює передумови для більш повного, «адресного» підходу до визначення переліку правових норм, які формують правовий режим земель.

Враховуючи поділ земель України на окремі категорії, кожна з яких має власний особливий правовий режим, можна зробити висновок, що категорія «правовий режим земель» є родовою щодо правових режимів земель окремих категорій. З урахуванням поділу земель на категорії та встановлення для кожної з них особливого правового режиму, А.П. Анісімов обґрунтовано, на нашу думку, стверджує, що правовий режим земель – це особливий диференційований порядок регулювання життєдіяльності в межах категорії земель, який реалізується шляхом встановлення суб'єктам стимулів і обмежень у галузі раціонального використання й охорони земель, а також особливостей управління цією територією в порядку, встановленому містобудівельним, земельним, екологічним та іншим законодавством, а також нормативно-правовими актами органів місцевого самоврядування [11, с. 66]. Тому не можна погодитися з В.Д. Сидор у тому, що правовий режим земель є родовим (загальним) поняттям стосовно всіх «земель, земельних ділянок у межах державних кордонів, відображає основи земельного ладу» [5, с. 29]. Відповідно, як слушно зазначено у літературі, у земельному праві поняття «правовий режим» має універсальне значення і застосовується з метою характеристики: 1) усіх земель (загальний правовий режим); 2) окремих категорій земель (особливий правовий режим); 3) видів земель у межах тієї чи іншої категорії (спеціальний правовий режим); 4) земельної ділянки чи частини земельної ділянки (конкретний правовий режим) [12, с. 49].

Крім того, на думку Н.В. Бондарчук, для повної характеристики правового режиму земель будь-якої категорії необхідно, крім вищезазначених елементів, розкрити також питання обмеження прав на землю. Такі обмеження стосуються як права набуття земельної ділянки у власність чи користування, так і обмеження права використання земельної ділянки [6, с. 608]. Адже особливості обмежень прав на землю є важливим критерієм розмежування правових режимів різних категорій земель.

Водночас маємо зауважити, що до об'єктів земельних правовідносин належать і території – об'єкти, які складаються із земельних ділянок різних категорій. До таких територій належать такі традиційні об'єкти земельних правовідносин, як землі областей, землі районів та землі населених пунктів.

Нині у процесі децентралізації влади та формування об'єднаних територіальних громад в Україні в системі земельних правовідносин з'являються нові об'єкти – землі міських, селищних та сільських територіальних громад, формування яких не завершено. Особливістю земель таких громад є те, що вони включають різні категорії земель. Крім того, до складу земель об'єднаних територіальних громад входять також землі, які не лише належать до певної категорії земель, але й об'єднані в землі населених пунктів – землі міст, землі селищ та землі сіл, у складі яких теж можуть бути землі різних категорій.

Отже, поняття «правовий режим земель міських територіальних громад» є новим для вітчизняної земельно-правової науки. Особливою його ознакою є те, що він складається з пра-

вових режимів земель міста, селищ і сіл, «традиційні» територіальні громади яких об'єдналися, та правових режимів земель, що розташовані за межами цих населених пунктів.

Правовий режим земель міських територіальних громад як різновид правового режиму земель структурно складається з тих самих елементів, що й правовий режим земель. Він включає: 1) правові норми щодо користування землями на праві власності, праві індивідуального (оренда, постійне користування, емфітевзис і суперфіцій) та загального користування; 2) правові норми щодо державного та самоврядного управління землями; 3) правові норми щодо ринкового обігу земель; 4) правові норми щодо охорони земель.

Отже, на нашу думку, правовий режим земель міських територіальних громад – це сукупність правових норм, які визначають порядок використання цих земель, їх склад та цільове призначення, приналежність цих земель певним суб'єктам, розпорядження, управління та користування ними, охорону цих земель, систему прав і обов'язків власників земельних ділянок і землекористувачів, а також компетенцію органів влади різних рівнів, включаючи й органи місцевого самоврядування міської територіальної громади (ради міської територіальної громади) в регулюванні земельних відносин.

Основне цільове призначення земель міських територіальних громад полягає в розміщенні міста, селищ і сіл, територіальні громади яких об'єдналися у цю громаду, та належному забезпеченні їх подальшого функціонування й сталого розвитку [13, с. 12]. Правовий режим земель міських територіальних громад має визначатися з урахуванням саме цієї мети, оскільки найважливішим фактором, що впливає на правовий режим земель, є їхнє основне цільове призначення. Причому правові режими окремих категорій земель, що знаходяться в межах міської територіальної громади та утворюють її територію, незважаючи на відмінності в цільовому призначенні, також мають бути підпорядковані саме цій головній меті – обслуговуванню різнобічних потреб міської територіальної громади як своєрідного соціального організму. Єдність основного цільового призначення всіх складових елементів земель міської територіальної громади проявляється в тому, що їх використання має гармонійно поєднуватися одне з одним, базуючись на інтересах громади загалом. У свою чергу, така єдність сприятиме гармонізації правових режимів окремих категорій земель територіальних громад.

До складу земель міських територіальних громад за цільовим призначенням входять: землі сільськогосподарського призначення; землі житлової та громадської забудови; землі природно-заповідного та іншого природоохоронного призначення; землі оздоровчого призначення; землі рекреаційного призначення; землі історико-культурного призначення; землі лісогосподарського призначення; землі водного фонду; землі промисловості, транспорту, зв'язку, енергетики, оборони та іншого призначення. Правовий режим цих земель ми пропонуємо розглядати як особливий правовий режим, а правовий режим земель міських територіальних громад – як загальний правовий режим.

До складу території міської територіальної громади входять землі, які мають принципово різне розташування: в межах населених пунктів та поза їх межами. Відповідно, важливе значення для визначення особливостей та характеру основного цільового призначення земель міських територіальних громад як єдиного цілого має, на нашу думку, правовий режим земель міста та інших населених пунктів громади.

Для правового режиму земель населених пунктів, як вважає М.В. Шульга, є характерним закріплення законодавством порядку поведінки суб'єктів стосовно землі, спрямований на забезпечення форм приналежності землі, її раціональне та ефективне використання, відновлення та охорону. Складність цього поняття зумовлена багатоцільовим характером використання цих земель [14, с. 166–167]. Відповідно, на думку вченого, правовий режим земель населених пунктів – це особлива, цілісна система правового регулювання земельних відносин, що виникають, здійснюються, змінюються і припиняються у сфері належності, управління, використання і охорони земель населених пунктів, яка зумовлена їх цільовим призначенням і характеризується певними особливостями [4, с. 428–429].

Інші автори загалом поділяють наукову позицію М.В. Шульги, але певною мірою деталізують її. Так, О.П. Анісімов розглядає правовий режим земель населених пунктів як особливий порядок регулювання життєдіяльності в межах міських та сільських поселень, який здійснюється за допомогою встановлення суб'єктами стимулів та обмежень у сфері дозвільного використання та охорони земель, а також особливостей управління на певній території в порядку, визначеному містобудівним, земельним, екологічним та іншим законодавством, а також нормативно-правовими актами органів місцевого самоврядування [15, с. 39]. Н.Л. Лісіна визначає правовий режим земель поселень як встановлений нормами земельного та містобудівного законодавства порядок використання та охорони земель у межах населених пунктів, визначення прав та обов'язків суб'єктів прав на землю шляхом планування території, зонування та регулювання забудови з метою забезпечення сприятливого розвитку поселення [12, с. 48–49]. У російській земельно-правовій науці Б.В. Єрофеев теж вважає, що правовий режим земель міст доцільно розглядати як сукупність вимог, відображених у правових нормах, які визначають цільове призначення земель міст та їх окремих видів, порядок управління та користування ними в умовах науково-технічного прогресу [16, с. 123].

Таким чином, правознавці визначають правовий режим земель у межах населених пунктів (міст, селищ, сіл) як встановлений правовими нормами порядок, який визначає структуру та цільове призначення всіх земель, що становлять територію населеного пункту та окремих категорій у його межах, приналежність цих земель певним суб'єктам, розпорядження, управління та користування ними, охорону цих земель, права та обов'язки власників земельних ділянок і землекористувачів, а також компетенцію місцевих органів державної виконавчої влади та місцевого самоврядування в регулюванні земельних відносин.

Правовий режим земель населених пунктів відрізняється від правових режимів інших земель, оскільки землі населених пунктів використовуються, насамперед, як територіальний базис для розселення мешканців країни, розміщення об'єктів містобудування, виробничих сил, а також ведення суспільного та іншого виробництва. [17, с. 180]. У населених пунктах домінує несільськогосподарське використання земель, що визначає й характер правового регулювання земельних відносин на їх території.

Водночас в Україні з 2002 р. землі населених пунктів не є окремою категорією земель, на відміну від радянського земельного права та сучасного правового регулювання категорій земель у Росії, Біларусі й деяких інших пострадянських країнах. Відповідно, в нашій країні до складу населених пунктів входять неоднорідні за цільовим призначенням землі. Однак їх

об'єднує основне цільове призначення: вони мають бути базисом для розміщення міст, селищ, сіл та забезпечувати їх гармонійний розвиток і життєдіяльність. Тому варто погодитися з В.П. Балезініним, який виділяє у правовому режимі земель населених пунктів таку їх ознаку, як єдність цільового призначення, а багатогранний характер їх використання в межах єдиного цільового призначення встановлює лише особливості правового регулювання та специфіку використання [18, с. 35]. На нашу думку, єдність загального цільового призначення є однією з ознак правового режиму цих земель. І, хоча окремі земельні ділянки в межах населених пунктів можуть мати подвійне цільове призначення та, відповідно, віднесені одночасно до кількох категорій, це підтверджує висновок про те, що правовий режим земель населених пунктів базується на певній єдності правових вимог щодо їх використання та охорони.

Важливою рисою правового режиму земель населених пунктів, на наш погляд, є також те, що серед функцій державного управління цими землями головне місце посідає функція планування забудови та іншого використання їх територій. На жаль, таке планування використання та охорони земель міст та інших населених пунктів здійснюється на основі як містобудівної, так і землевпорядної документації, що спричиняє дублювання планувальної містобудівної документації. Крім того, таке дублювання має місце і в кадастровому обліку таких земель: адже на території міст та інших населених пунктів, крім кадастру земельного, ведеться ще й містобудівний кадастр (див. ст.ст. 2, 14, 23 Закону України «Про основи містобудування» від 16 листопада 1992 р., Постанову Кабінету Міністрів України «Про містобудівний кадастр» від 25 травня 2011 р. № 559).

На наш погляд, сутність єдності правових вимог щодо використання та охорони земель населених пунктів, та, в першу чергу, земель міст полягає у обов'язковості організації її використання як всієї її території, так і окремих її частин, відповідно до планувальної містобудівної документації (ст. 39 Земельного Кодексу України, Закон України «Про регулювання містобудівної діяльності»). Згідно зі ст. 16 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», планування територій на місцевому рівні здійснюється шляхом розроблення та затвердження генеральних планів населених пунктів, планів зонування територій і детальних планів території, їх оновлення та внесення змін до них. Окрім положень цього Закону, вимоги до планувальної містобудівної документації містяться також у численних нормативних документах, насамперед, у галузі будівництва та у сфері забезпечення санітарно-епідемічного благополуччя населення. Серед цих документів варто виділити ДБН 360-92\*\* («Містобудування. Планування і забудова міських і сільських поселень») та Державні санітарні правила планування та забудови населених пунктів, затверджені Наказом Міністерства охорони здоров'я № 173 від 19 червня 1996 р.

Водночас чинне містобудівне законодавство України поділяє землі міських та інших територіальних громад, які об'єдналися, на дві частини, які мають різний планувальний режим, а саме: землі в межах міст й інших населених пунктів та землі за їх межами. Так, згідно з ч. 2 ст. 4 Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності», об'єктами містобудування на місцевому рівні є планувальна організація території населеного пункту, його частини (групи земельних ділянок) зі спільною планувальною структурою, об'ємно-просторовим рішенням, інженерно-транспортною інфраструктурою, комплексом об'єктів будівництва, що визначаються: 1) у населених пунктах – межами населених пунктів, їх функціональних зон (селищної,

промислової тощо), житлових районів, мікрорайонів (кварталів), приміських зон відповідно до містобудівної документації на місцевому рівні; 2) за межами населених пунктів – межами приміських зон, а також функціональних зон відповідно до містобудівної документації на регіональному рівні.

Отже, зазначений вище Закон не передбачає єдності території міської територіальної громади як об'єкта планування, забудови та іншого використання, оскільки визначає землі в межах міст та інших населених пунктів об'єктом такого планування на місцевому рівні, а землі за межами населених пунктів – об'єктом планування на регіональному рівні. На наш погляд, роз'єднаність території міської територіальної громади як об'єкта планування її використання та охорони має бути усунута шляхом внесення відповідних змін до Закону України «Про регулювання містобудівної діяльності» та інших законодавчих актів.

Характерною ознакою правового режиму земель населених пунктів є пріоритет права комунальної власності на всі землі. Принцип пріоритету права комунальної власності на землю закріплений у ч. 2 ст. 83 Земельного кодексу України, згідно з якою у комунальній власності перебувають усі землі в межах населених пунктів, крім земельних ділянок приватної та державної власності. Землями комунальної власності територіальних громад сіл, селищ та міст розпоряджаються сільські, селищні та міські ради. Під час їх об'єднання в міську територіальну громаду відповідно до вимог ст. 8 Закону України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 5 лютого 2015 р. повноваження щодо регулювання земельних відносин переходять до новоствореного органу самоврядування – ради міської територіальної громади. Оскільки під час створення міської територіальної громади має місце правонаступництво повноважень органів місцевого самоврядування територіальних громад, які добровільно об'єдналися, ми вважаємо, що за створення міської територіальної громади принцип пріоритету права комунальної власності на землю має поширювати свою дію як на землі в межах населених пунктів, так і на землі, розташовані за їх межами.

**Висновки.** На основі викладеного сформульовано такі висновки:

– юридична природа правового режиму земель міських територіальних громад визначається єдністю його елементів: 1) правових норм щодо користування землями міських територіальних громад на праві власності, на праві індивідуального (оренда, постійне користування, емфітевзис і суперфіцій) та загального користування; 2) правових норм щодо державного та самоврядного управління землями міських територіальних громад; 3) правових норм щодо ринкового обігу земель у межах території міських територіальних громад; 4) правових норм щодо охорони земель;

– правовий режим земель міських територіальних громад характеризується наявністю їх загального цільового призначення. Воно не передбачене чинним земельним законодавством, а впливає із загального призначення всієї території міської територіальної громади для забезпечення її життєдіяльності. Забезпечення загального цільового призначення земель міських територіальних громад є основною метою їх правового режи-

му та зумовлює необхідність спрямування дії правових вимог щодо використання та охорони земель міських територіальних громад на досягнення цієї мети;

– засобом досягнення основної мети правового режиму земель міських територіальних громад та, в першу чергу, земель міст, є єдина планувальна містобудівна документація, за якою всі землі міської територіальної громади є єдиним об'єктом планування, що здійснюється органом самоврядування такої громади;

– ключовим принципом правового режиму земель міських територіальних громад є пріоритет права комунальної власності. Принцип пріоритету права комунальної власності на землю полягає у тому, що у комунальній власності міської територіальної громади перебувають усі землі як у межах населених пунктів, так і за їх межами, крім земельних ділянок приватної та державної власності.

### Література:

1. Крассов О.И. Понятие и содержание правового режима земель / О.И. Крассов // Экологическое право. – 2003. – № 1. – С. 20–24.
2. Василенко А.Г. Правовой режим государственных земель в дореволюционной России – инструмент политики государства : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01, 12.00.06 / А.Г. Василенко. – Ставрополь, 2004. – 189 с.
3. Иконичкая И.О. Земельное право Российской Федерации : учеб. / И.О. Иконичкая. – М., 2002. – 327 с.
4. Земельне право України : підруч. – К. : Вид. дім «Ін Юре», 2008. – 600 с.
5. Сидор В.Д. Правовой режим земель в земельном законодавстві України / В.Д. Сидор // Наука і практика. Адвокат. – 2010. – № 8 (119). – С. 27–31.
6. Бондарчук Н.В. Правовой режим земель: до визначення сутності і змісту / Н.В. Бондарчук // Правова держава. – 2012. – № 23. – С. 606–610.
7. Гуревський В.К. Право приватної власності громадян України на землі сільськогосподарського призначення : [монографія] / В.К. Гуревський. – О. : Астропринт, 2000. – 136 с.
8. Шеремет А.П. Земельне право України: [навч. пос.] / А.П. Шеремет. – К. : Центр учбової літератури, 2009. – 632 с.
9. Гребенюк М. Особливості правового режиму земель сільськогосподарського призначення : проблеми, перспективи, зарубіжний досвід / М. Гребенюк // Право України. – 2007. – № 9. – С. 41–45.
10. Земля и право. Пособие для российских землевладельцев / отв. ред. С.А. Боголюбов. – М. : Из-дат. Группа НОРМА-ИНФРА, 1998. – 360 с.
11. Анисимов А.П. О делении земельного фонда на категории / А.П. Анисимов // Правоведение. – 2006. – № 5. – С. 65–78.
12. Лисина Н.Л. Правовой режим земель поселений: [учебно-практическое пособие] / Н.Л. Лисина. – М. : Дело, 2004. – 296 с.
13. Дронова О.Л. Місто і сталий розвиток: концепція нового урбанізму / О.Л. Дронова // Екологічний вісник. – 2017. – № 2. – С. 12–14.
14. Шульга М.В. Вопросы правового регулирования земельных отношений в населенных пунктах УССР / М.В. Шульга // Проблемы социалистической законности. – 1988. – Вып. 22. – С. 114–118.
15. Анисимов А.П. Актуальные проблемы правового режима земель населенных пунктов в Российской Федерации : [монография] / А.П. Анисимов. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 456 с.
16. Ерофеев Б.В. Правовой режим земель городов / Б.В. Ерофеев. – М. : Юрид. лит., 1976. – 200 с.
17. Иконичкая И.А. Проблемы эффективности в земельном праве / И.А. Иконичкая. – М. : Наука, 1979. – 181 с.
18. Балезин В.П. Правовой режим земель населенных пунктов / В.П. Балезин. – М. : Юрид. лит., 1980. – 96 с.

**Кулинич А. П. Общая характеристика правового режима земель городских территориальных громад**

**Аннотация.** В статье дается общая характеристика правового режима земель городских территориальных громад как новых административно-территориальных образований, сформированных в условиях децентрализации власти в Украине.

**Ключевые слова:** земли городских территориальных громад, правовой режим земель, децентрализация.

**Kulynych A. General characteristics of the legal regime of lands of urban territorial communities**

**Summary.** The article is devoted to the analysis of the general characteristics of the legal regime of the land of urban territorial communities as new administrative-territorial entities formed in conditions of decentralization of power in Ukraine.

**Key words:** lands of urban territorial communities, legal regime of lands, decentralization.



*Bimie B. A.,**аспірант кафедри міжнародного права та порівняльного правознавства  
юридичного факультету  
Національного університету біоресурсів і природокористування України*

## ПРАВОВИЙ МЕХАНІЗМ ДОСТУПУ ДО ІНФОРМАЦІЇ ПРО НАВКОЛИШНЄ ПРИРОДНЕ СЕРЕДОВИЩЕ

**Анотація.** У роботі висвітлено організаційно-правовий механізм забезпечення інформування про оцінку впливу на довкілля в системі органів центральної влади. Розглянуто правове забезпечення системи моніторингу довкілля стосовно законів України «Про доступ до публічної інформації» та «Про оцінку впливу на довкілля». Автором визначено правовий статус розпорядників інформації, отриманої в результаті оцінки впливу на довкілля та його моніторингу.

На основі отриманих відомостей автором зроблено висновок про необхідність вдосконалення законодавства в частині уніфікації забезпечення права на поінформованість та врегулювання нормативного правових актів, якими регулюються системи моніторингу довкілля з дієвими механізмами доступу до інформації.

**Ключові слова:** оцінка впливу на довкілля, система моніторингу довкілля, екологічна інформація, доступ до публічної інформації, організація діяльності органів державної влади.

**Постановка проблеми.** Реалізація реформ, схвалених 01.04.2014 р. розпорядженням № 333-р «Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні» Кабінетом Міністрів України одночасно з раніше прийнятою «Стратегією сталого розвитку «Україна 2020», затвердженою Указом Президента України від 12.01.2015 р. № 5/2015, якою поставлено завдання вирішити визначені в Стратегії національної безпеки України (затвердженої Указом Президента від 6 травня 2015 р.) проблеми контролю за діяльністю суб'єктів, пов'язаних із відходами виробництва та споживання, їх вторинного використання, переробки та утилізації, створення основи системи моніторингу довкілля, контролю за єдиною державною системою цивільного захисту [3].

Дослідники екологічної безпеки В.Г. Потапенко та І.В. Шевчук наголошують, що екологічний моніторинг проводиться з порушенням наявної нормативної бази, результати моніторингу не прив'язані до карт, що не допускає надання достовірних верифікованих юридично обґрунтованих даних, які можуть служити фактологічними засадами для контролю за станом використання природно-ресурсного потенціалу для забезпечення економічної безпеки держави [4].

Адміністративно-правове регулювання контролю в охороні навколишнього природного середовища досліджували В.Б. Авер'янов, В.І. Андрейцева, В.І. Курило та інші.

Дослідження теоретико-правових, методологічних та практичних проблем впровадження інформаційно-комунікаційних технологій в умовах розвитку інформаційного суспільства було виконано колективом авторів, а саме: І.В. Арістовою, В.І. Курило, О.Ю. Калугіним у спільній праці «Впровадження інформа-

ційно-комунікаційних технологій в аграрний сектор економіки України: організаційно-правовий аспект».

Необхідно виділити ряд вітчизняних та зарубіжних досліджень у сфері інформаційно-правового забезпечення конституційних екологічних прав (Т.В. Грушкевич), гарантій реалізації прав громадян на екологічну інформацію (М.В. Краснова), правового регулювання доступу до екологічної інформації (К.В. Волков), правового регулювання екологічної інформації (А.А. Попов).

Впровадження концепції децентралізації в державному управлінні та реформа державного моніторингу вимагає проведення аналізу змін організаційно-правових механізмів забезпечення права на доступ до екологічної інформації.

У процесі дослідження було встановлено недоліки адміністративно-правового регулювання діяльності розпорядників інформації в системі моніторингу довкілля відповідно до чинного Закону України «Про доступ до публічної інформації» [5], нової редакції Закону України «Про інформацію» [6], Закону України «Про охорону навколишнього природного середовища» [7] та інших нормативних актів інформаційного та природоохоронного законодавства.

**Мета статті** – дослідити організаційно-правовий механізм доступу до інформації про навколишнє природне середовище в організації екологічного моніторингу. Окремо виділено статус розпорядників інформації у сфері навколишнього природного середовища серед органів державної влади та місцевого самоврядування, а також інших установ і підприємств незалежно від форм власності.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Українське законодавство з приводу організації інформаційної діяльності у сфері моніторингу довкілля включає систему нормативно-правових актів, яка складається із законів щодо доступу до інформації (закони України «Про інформацію», «Про доступ до публічної інформації», «Про навколишнє природне середовище») та нормативних актів стосовно порядку оприлюднення інформації («Про порядок висвітлення діяльності органами державної влади та органами місцевого самоврядування в Україні засобами масової інформації», Закон України «Про оцінку впливу на довкілля», Постанови Кабінету Міністрів України «Про Порядок оприлюднення у мережі Інтернет інформації про діяльність органів виконавчої влади», «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики», «Питання виконання Закону України «Про доступ до публічної інформації» в Секретаріаті Кабінету Міністрів України, центральних та місцевих органах виконавчої влади» та інших).

За ст. 1 новоприйнятого Закону України «Про оцінку впливу на довкілля», вплив на довкілля (далі – вплив) – це будь-які наслідки планованої діяльності для довкілля, в тому числі наслідки для безпечності життєдіяльності людей та їхнього

здоров'я, флори, фауни, біорізноманіття, ґрунту, повітря, води, клімату, ландшафту, природних територій та об'єктів, історичних пам'яток та інших матеріальних об'єктів чи для сукупності цих факторів, а також наслідки для об'єктів культурної спадщини чи соціально-економічних умов, які є результатом зміни цих факторів;

Фундамент нормативно-правового регулювання діяльності розпорядників інформації у сфері охорони навколишнього природного середовища зосереджено в Конституції України та таких міжнародно-правових актах, як Загальна декларація прав людини, Міжнародний пакт про громадянські і політичні права, Конвенція про захист прав людини й основоположних свобод, Конвенція про доступ до інформації, участь громадськості в процесі прийняття рішень та доступ до правосуддя з питань, що стосуються довкілля (Орхуська Конвенція), Конвенція про охорону біологічного різноманіття від 1992 р. з Додатковим Нагойським протоколом тощо.

Системний механізм збору інформації про навколишнє природне середовище значною мірою регулюються нормативно-правовими актами у сфері екологічного моніторингу, затвердженого Постановою КМУ «Про затвердження Положення про державну систему моніторингу довкілля» від 30 березня 1998 р. № 391 та Постановою КМУ «Про затвердження Державної цільової екологічної програми проведення моніторингу навколишнього природного середовища» від 5 грудня 2007 р. № 1376 [8, 9].

Центральним нормативно-правовим актом у сфері охорони навколишнього природного середовища та інформаційних прав відносин у цій сфері є Закон України «Про охорону навколишнього природного середовища». У ст. 10 цього Закону визначено ряд інформаційних прав громадян, які реалізуються шляхом впровадження механізму забезпечення здійснення державного та громадського контролю за дотриманням законодавства про охорону навколишнього природного середовища, участі громадських організацій та громадян у діяльності щодо охорони навколишнього природного середовища, створення та функціонування мережі загальнодержавної екологічної автоматизованої інформаційно-аналітичної системи забезпечення доступу до екологічної інформації [7].

До недоліків закону належать його декларативний характер та широке використання бланкетних норм щодо обігу екологічної інформації.

Комплексне дослідження вітчизняного науковця Ю.Ю. Макогонюк показало, що інформаційні відносини в екологічній сфері виникають як у процесі охорони навколишнього природного середовища, так і під час використання природних ресурсів, раціонального використання природних ресурсів, забезпечення екологічної безпеки і під час формування, збереження раціонального використання екологічної мережі. Інформаційні відносини пов'язуються зі створенням, поширенням, використанням, збереженням інформації, що циркулює в екологічній сфері. При цьому суб'єктами інформаційних відносин можуть бути суб'єкти владних повноважень, які водночас здійснюють заходи щодо охорони навколишнього природного середовища, використання природних ресурсів, забезпечення екобезпеки, формування, збереження й раціонального використання екологічної мережі, та фізичні і юридичні особи, які отримують і користуються такою інформацією в процесі своєї діяльності. Останнє, у свою чергу, впливає на стан охорони навколишнього природного середовища, забезпечення екологічної безпеки тощо [11, с. 128].

Як базовий нормативно-правовий акт в інформаційній сфері слугує Закон України «Про інформацію», згідно з яким інформація – це будь-які відомості та/або дані, які можуть бути збережені на матеріальних носіях або відображені в електронному вигляді, поділяються за змістом на інформацію про фізичну особу, інформацію довідково-енциклопедичного характеру, інформацію про стан довкілля (екологічна інформація), інформацію про товар (роботу, послугу), науково-технічна інформація, податкову інформацію, правову інформацію, статистичну інформацію, соціологічну інформацію та інші види інформації [6].

Беручи до уваги висновки Ю.Ю. Макогонюк, обсяг інформації, що є предметом діяльності системи моніторингу довкілля, включає в себе усі види інформації за змістом, якщо її об'єктом є навколишнє природне середовище, природні ресурси, прогнози впливу на стан довкілля тощо. Усі ці види інформації мають піддаватись обмеженню лише під суворим контролем.

За Постановою Кабінету Міністрів України від 30.03.1998 р. № 391 «Про затвердження Положення про державну систему моніторингу довкілля» (надалі – Положення), було створено систему органів державної влади, компетентних у зборі та обробленні інформації щодо навколишнього природного середовища як державну систему екологічного моніторингу [9].

Згідно з Положенням, Державна система моніторингу довкілля (далі – система моніторингу) – це система спостережень, збирання, оброблення, передавання, збереження та аналізу інформації про стан довкілля, прогнозування його змін і розроблення науково-обґрунтованих рекомендацій для прийняття рішень про запобігання негативним змінам стану довкілля та дотримання вимог екологічної безпеки. Це Положення визначає порядок створення та функціонування такої системи в Україні [8].

Центральне місце в організації збору, обробки, збереження та поширення інформації визначене за органами державної влади під керівництвом Міністерства екології та природних ресурсів України. Кожна сфера інформації про довкілля розділена між відомствами з окремим порядком діяльності.

Згідно з Положенням про Міністерство екології та природних ресурсів України, затвердженим Постановою КМУ від 21 січня 2015 р. № 32, Міністерство екології та природних ресурсів України виконує нормативно-правове регулювання у сфері регулювання негативного антропогенного впливу на зміну клімату та адаптації до його змін і виконання вимог Рамкової конвенції Організації Об'єднаних Націй про зміну клімату та Кіотського протоколу до неї з питань щодо: національних стандартів і процедур моніторингу, звітності та перевірки даних про викиди та абсорбцію (поглинання) парникових газів; забезпечує розгляд та прийняття рішення про схвалення і затвердження або про відмову у схваленні і затвердженні проєктів, спрямованих на скорочення обсягу антропогенних викидів або збільшення абсорбції парникових газів, та здійснює моніторинг реалізації таких проєктів; формує мережу дослідних земельних ділянок та ділянок з еталонними ґрунтами для ведення моніторингу земель на національному рівні; організовує та проводить моніторинг зрошуваних та осушуваних земель; проводить моніторинг та оцінку впливу державної політики у відповідній сфері; встановлює порядок планування і контролю за виконанням науково-дослідних та дослідно-конструкторських робіт у визначеній сфері та впровадженням їх результатів; організовує моніторинг навколишнього природного середовища, забезпечує функціонування загальнодержавної інформацій-

но-аналітичної системи моніторингу навколишнього природного середовища; визначає екологічні показники для оцінки стану навколишнього природного середовища та методичні вказівки щодо їх застосування; визначає реєстри складових елементів мережі спостережень системи моніторингу навколишнього природного середовища; розробляє методики проведення моніторингу навколишнього природного середовища, зокрема суб'єктами господарювання, діяльність яких призводить або може призвести до погіршення стану навколишнього природного середовища; готує Національну доповідь про стан навколишнього природного середовища.

Порівнюючи Постанову № 32 та Положення про державну систему моніторингу довкілля, варто вказати на упущення з компетенції міністерства контролю за фоновією кількістю ЗР (у тому числі радіонуклідів), ґрунтів на природоохоронних територіях (вміст ЗР, у тому числі радіонуклідів), державного екологічного картування території України для оцінки його стану та його змін під впливом господарської діяльності, наземних і морських екосистем (фоновіа кількість ЗР, зокрема радіонуклідів), видів рослинного і тваринного світу, що перебувають під загрозою зникнення, та видів, що перебувають під особливою охороною [8].

Далі в системі моніторингу довкілля варто виділити Державну службу України з надзвичайних ситуацій, Державне агентство лісових ресурсів України, Державне агентство водних ресурсів України, Держгеокадастр, Міністерство аграрної політики та продовольства України, Міністерство регіонального розвитку, будівництва та житлово-комунального господарства України, Державну службу геології та надр України, Державне космічне агентство. На місці ліквідованої Держсанепідслужби було створено Держпродспоживслужбу, проте відповідних змін до часу випуску статті в Положення про державну систему моніторингу довкілля не внесено.

Окремо виділяються в системі моніторингу передбачені в п. 10 Положення підприємства установи і організації незалежно від їх підпорядкування і форм власності, діяльність яких призводить чи може призвести до погіршення стану довкілля, що зобов'язані здійснювати екологічний контроль за виробничими процесами та станом промислових зон, збирати, зберігати та безоплатно надавати дані і/або узагальнену інформацію для її комплексного оброблення. З цією метою між суб'єктами системи моніторингу та постачальником інформації укладається угода, яка підлягає реєстрації в Міністерстві екології та природних ресурсів України [8].

Особливості передбаченого в системі моніторингу обміну інформацією полягають у зборі та акумуляції органами виконавчої влади відомостей про наявний стан та прогноз змін навколишнього природного середовища. У Положенні не відображено інформаційних обов'язків цих органів перед громадськістю, що відображено в усіх сферах моніторингу довкілля.

Аналізуючи Положення про державну систему моніторингу довкілля, Т.В. Чубарук вказує, що цільове призначення інформації, отриманої в результаті здійснення моніторингу, направлене на прийняття рішень у галузі охорони довкілля, раціонального використання природних ресурсів та екологічної безпеки органами державної влади й органами місцевого самоврядування та міжнародних організацій, на основі чого зроблено висновок, що це є важливою умовою сприяння більшій відкритості та доступності інформаційних ресурсів для населення [12, с. 38].

Не погоджуючись із позицією автора, хочемо звернути увагу, що наведене вище цільове призначення інформації дає змогу необґрунтовано обмежувати громадськості доступ до неї шляхом віднесення її до інформації з обмеженим доступом (наприклад «для службового користування»).

У своїй науковій розвідці вітчизняний вчений Б.А. Кормиш дійшов висновку, що основою класифікації в такому разі мають бути не аморфні поняття «відкритості» або «закритості» інформації, а методи правового регулювання, що застосовуються до регулювання суспільного обігу того чи іншого виду інформації. Таких методів він вирізняє два – диспозитивний та імперативний, які створюють можливі види суспільного обігу інформації: відкритий, закритий, обмежений, вільний. Причому інформація, змінюючи свою суспільну цінність, може переходити з одного виду обігу до іншого. Предметом захисту є лише та інформація, яка, згідно із Законом, перебуває в закритому чи обмеженому обігу, тобто інформація, до якої, знову ж таки, законом встановлено обмеження імперативного характеру [13, с. 23].

Наприклад, Постанова Кабінету Міністрів України від 20.07.1996 № 815 «Про затвердження Порядку здійснення державного моніторингу вод» регулює діяльність органів у сфері водного господарства, які включають центральні органи та органи виконавчої влади на місцях [14]. Проте, відповідно до п. 14 Постанови, суб'єкти державного моніторингу вод зобов'язані безстроково зберігати первинну інформацію про стан вод і безоплатно надавати дані спостережень лише органам державної влади та органам місцевого самоврядування відповідно до затверджених регламентів. Аналогічний підхід використано в Постанові Кабінету Міністрів України від 09.03.1999 № 343 «Про затвердження Порядку організації та проведення моніторингу в галузі охорони атмосферного повітря».

Згідно з п. 4 Постанови № 343, моніторинг атмосферного повітря проводиться в рамках Програми проведення в Україні моніторингу атмосферного повітря та відповідних регіональних (місцевих) програм. Організація проведення моніторингу атмосферного повітря здійснюється обласними, Київською та Севастопольською міськими держадміністраціями, а на території Автономної Республіки Крим – органом виконавчої влади Автономної Республіки Крим із питань охорони навколишнього природного середовища. Узагальнені дані цих органів подаються лише відповідним органам виконавчої влади або органам місцевого самоврядування для прийняття рішень, пов'язаних із запобіганням негативним змінам у складі атмосферного повітря [15].

Отже, фактичне вирішення питання про повідомлення населення щодо результатів моніторингу вод чи повітря покладається на органи державної влади та місцевого самоврядування.

Зважаючи на реформу державної підтримки засобів масової інформації, націленої на часткову ліквідацію комунальних та державних газет, наведений в Постанові № 815 підхід себе вичерпав та потребує змін.

За Постановою № 815, фізичні та юридичні особи мають право отримувати інформацію на «договірних засадах, якщо інше не передбачено законом» [14]. На нашу думку, таким законом варто розглядати Закон України «Про доступ до публічної інформації».

Як свідчить судова практика громадської організації «Екологія Право Людина», існують значні складнощі щодо отримання екологічної інформації від компетентних органів.

На думку Ліпкана, це пов'язано з недостатньою розробкою термінології інформації з обмеженим доступом. Вчений дій-

шов висновку, що інформація з обмеженим доступом у вузькому сенсі – це обмежені відомості. А в широкому сенсі – відомості та дані, збережені на матеріальних носіях, або відображені в електронному вигляді, які є в законному володінні особи, та щодо доступу до них встановлюється законодавче обмеження в інтересах національної безпеки, територіальної цілісності або громадського порядку з метою запобігання заворушенням чи злочинам, охорони здоров'я населення, захисту репутації або прав інших людей, запобігання розголошенню інформації, одержаної конфіденційно або підтримання авторитету і неупередженості правосуддя. Здійснюючи наш аналіз, варто зупинитися на законних і незаконних методах обмеження доступу, встановлених відповідно до Закону України «Про доступ до публічної інформації» [16, с. 47].

Обмеження доступу до інформації про довкілля в розумінні Закону України «Про доступ до публічної інформації» може стосуватись лише розпорядників цієї інформації. У ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації» було вперше застосовано термін «розпорядник інформації» [5].

За ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації», розпорядниками інформації для цілей цього Закону визнаються: суб'єкти владних повноважень – органи державної влади, інші державні органи, органи місцевого самоврядування, органи влади Автономної Республіки Крим, інші суб'єкти, що здійснюють владні управлінські функції відповідно до законодавства та рішення яких є обов'язковими для виконання; юридичні особи, що фінансуються з державного, місцевих бюджетів, бюджету Автономної Республіки Крим, – стосовно інформації щодо використання бюджетних коштів; особи, якщо вони виконують делеговані повноваження суб'єктів владних повноважень за законом чи договором, включаючи надання освітніх, оздоровчих, соціальних або інших державних послуг, – стосовно інформації, пов'язаної з виконанням їхніх обов'язків; суб'єкти господарювання, які займають домінуюче становище на ринку або наділені спеціальними чи виключними правами, або є природними монополіями, – стосовно інформації щодо умов постачання товарів, послуг та цін на них [5].

На відміну від інших розпорядників інформації, органи державного моніторингу довкілля, відповідно до ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації», зобов'язані оприлюднювати та надавати відповідну інформацію лише за запитом.

Проте в Положенні про систему моніторингу довкілля безплатний обмін інформацією призначений лише для органів системи моніторингу. Доступ до інформації громадськості або взагалі не згадується, або як спеціально підготовлена інформація на запит користувачів підлягає оплаті за домовленістю, якщо інше не передбачено нормативними актами або укладеними двосторонніми угодами про безплатні взаємовідносини постачальників і споживачів інформації [8].

Збережений у Положенні підхід суперечить принципам доступу до публічної інформації, якими в ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації» чітко визначено, що до розпорядників інформації, зобов'язаних оприлюднювати та надавати за запитом інформацію, визначену в цій статті, у порядку, передбаченому цим Законом, прирівнюються суб'єкти господарювання, які володіють: 1) інформацією про стан довкілля; 2) інформацією про якість харчових продуктів і предметів побуту; 3) інформацією про аварії, катастрофи, небезпечні природні явища та інші надзвичайні події, що сталися або мо-

жуть статися і загрожують здоров'ю та безпеці громадян; 4) іншою інформацією, що становить суспільний інтерес (суспільно необхідною інформацією).

Важливим кроком у розвитку забезпечення права на інформацію є створення Єдиного реєстру з оцінки впливу на довкілля, доступ до якого є відкритим, вільним доступом через мережу Інтернет та визначенням строку оприлюднення суб'єктом господарювання отриманої інформації протягом трьох робочих днів із дня її отримання суб'єктом господарювання.

На нашу думку, віднесення законів та інших нормативно-правових актів екологічної спрямованості до екологічної інформації не відповідає змісту інформації про довкілля. За ч. 4 ст. 13 Закону України «Про доступ до публічної інформації», саме цим законом мають керуватись усі розпорядники інформації, включаючи органи в складі системи моніторингу довкілля [5].

**Висновки.** За результатами нашої наукової розвідки нами було встановлено механізм нормативно-правового забезпечення моніторингу навколишнього природного середовища та впровадження нового механізму оцінки впливу на довкілля. Визначено, що система органів державної влади, що складається з системи моніторингу довкілля, до компетенції яких входить спостереження, збирання, оброблення, передавання, збереження та аналіз інформації про стан довкілля, що може за змістом становити інформацію про фізичну особу (інформація про стан здоров'я), інформацію довідково-енциклопедичного характеру (геологічна чи географічна інформація), інформацію про товар (роботу, послугу), науково-технічну інформацію, податкову інформацію, правову інформацію, статистичну інформацію, соціологічну інформацію та інші види інформації, що дають змогу здійснювати прогнозування змін у довкіллі і розроблення науково-обґрунтованих рекомендацій для прийняття рішень про запобігання негативним змінам стану довкілля та дотримання вимог екологічної безпеки

З проаналізованих нормативно-правових актів ми дійшли висновку, що наявне організаційно-правове забезпечення діяльності моніторингу довкілля не відповідає вимогам Закону України «Про доступ до публічної інформації», Орхуській конвенції та Конституції України та містить положення, які прямо суперечать їм.

Дослідження організації інформаційної діяльності щодо поширення екологічної інформації в системі органів екологічного моніторингу довело до гострої необхідності прийняття нових механізмів екологічного моніторингу відповідно до законів України «Про доступ до публічної інформації», України «Про оцінку впливу на довкілля».

#### *Література:*

1. Про схвалення Концепції реформування місцевого самоврядування та територіальної організації влади в Україні : Розпорядження КМУ № 33 // Урядовий кур'єр. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/333-2014-%D1%80>.
2. Закон України «Про внесення змін до Конституції України (щодо децентралізації влади)» № 2217а від 01.07.2017 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=55812](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=55812).
3. Стратегія сталого розвитку «Україна 2020» // Урядовий кур'єр. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/5/2015>.
4. Потапенко В.Г. Оптимізація системи екологічного моніторингу як стратегічного компонента економічної безпеки України / В.Г. Потапенко, І.В. Шевчук // Маркетинг і менеджмент інновацій. – 2013. – № 2. – С. 242–250.

5. Про доступ до публічної інформації : Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2939-17>.
6. Про інформацію : Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>.
7. Про охорону навколишнього природного середовища : Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>.
8. Про затвердження Положення про державну систему моніторингу довкілля : Постанова КМУ від 30 березня 1998 р. № 391 // Урядовий кур'єр. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/391-98-%D0%BF>.
9. Про затвердження Державної цільової екологічної програми проведення моніторингу навколишнього природного середовища : Постанова КМУ // Урядовий кур'єр. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1376-2007-%D0%BF>.
10. Положення про Міністерство екології та природних ресурсів України, затв. Постановою КМУ від 21 січня 2015 р. № 32 // Урядовий кур'єр. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/32-2015-%D0%BF>.
11. Макоганюк Ю.Ю. Екологічна сфера як сфера розвитку інформаційного суспільства: понятійний апарат, загальна характеристика суспільних відносин / Ю.Ю. Макоганюк // Право і суспільство. – 2015. – № 6.2(2). – С. 127–133 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis\\_2015\\_6.2%282%29\\_26](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Pis_2015_6.2%282%29_26).
12. Чубарук Т.В. Система джерел екологічної інформації в аспекті конституційного права доступу до такої інформації / Т.В. Чубарук // Правова інформатика. – 2008. – № 3(19). – С. 31–37.
13. Кормич Б.А. Організаційно-правові основи політики інформаційної безпеки України : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук : спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право» / Б.А. Кормич. – Х., 2004. – 31 с.
14. Про затвердження Порядку здійснення державного моніторингу вод : Постанова КМУ // Урядовий кур'єр. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/815-96-%D0%BF>.
15. Про затвердження Порядку організації та проведення моніторингу в галузі охорони атмосферного повітря : Постанова КМУ // Урядовий кур'єр. – 2017 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/343-99-%D0%BF>.
16. Ліпкан В.А. Доступ до інформації з обмеженим доступом: проблеми вироблення уніфікованих дефініцій / В.А. Ліпкан, Л.І. Капінус // Публічне право. – 2013. – № 4. – С. 45–53 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp\\_2013\\_4\\_8](http://nbuv.gov.ua/UJRN/pp_2013_4_8).

### **Витив В. А. Правовой механизм доступа об окружающей среде**

**Аннотация.** В работе освещен правовой механизм доступа к экологической информации в системе органов центральной власти. Рассмотрено правовое обеспечение органов системы мониторинга окружающей среды относительно Закона Украины «О доступе к публичной информации». Определен правовой статус распорядителей информации, полученной в результате мониторинга окружающей среды. Выделено несоответствие между законодательством о мониторинге окружающей среды и законодательством о доступе к публичной информации. На основе полученных сведений автором сделан вывод о необходимости разработки нового законодательства для системы мониторинга окружающей среды с действенными механизмами доступа к информации.

**Ключевые слова:** система мониторинга окружающей среды, экологическая информация, доступ к публичной информации, организация деятельности органов государственной власти.

### **Vitiv V. Legal mechanism of access to environmental information**

**Summary.** The article deals with legal mechanism of access to environmental information in the system of central government bodies. Legal regulation of activity of bodies of environmental monitoring system in relation to the Law of Ukraine “On access to public information” is considered. The legal status of bodies possessing information obtained as a result of environmental monitoring has been determined. The discrepancy between the legislation on environmental monitoring and legislation on access to public information has been identified. On the basis of the information obtained, the author concluded that it is necessary to develop new legislation on the environmental monitoring system with effective mechanisms for access to information.

**Key words:** environmental monitoring system, environmental information, access to public information, organization of activities of public authorities.





*Касаноглу С. О.,**доцент кафедри кримінального права та кримінології  
юридичного факультету  
ДВНЗ «Національний гірничий університет»*

## РОЛЬ НОРМ-ДЕФІНІЦІЙ У РЕАЛІЗАЦІЇ ІНШИХ НОРМ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО ПРАВА

**Анотація.** Стаття присвячена з'ясуванню ролі норм-дефініцій у реалізації інших норм кримінального процесуального права.

**Ключові слова:** норма, норми-дефініції, кримінальне процесуальне право.

**Постановка проблеми.** Потреба звернення до питання про норми-дефініції в контексті реалізації норм кримінального процесуального права зумовлена кількома обставинами.

По-перше, норми-дефініції мають вносити ясність у розуміння змісту, закладеного законодавцем у кримінальні процесуальні норми, через застосування уніфікованого категоріального апарату. Таку ж функцію виконує і автентичне, тобто авторське офіційне тлумачення норм права. Тому становить науковий інтерес питання, чи можна вважати норми-дефініції інструментом, використання якого дає змогу правильно тлумачити інші процесуальні норми, і якщо так, то чи усі норми – типові і нетипові (оперативні норми, норми-принципи, власне норми-дефініції тощо), – чи лише типові?

По-друге, оскільки йдеться про процесуальні норми, тобто норми, якими мають визначатися підстави і порядок здійснення певних процедур, неабиякий інтерес становить питання про доцільність запровадження до кримінального процесуального права норм-дефініцій, які безпосередньо не визначають підстав і порядку провадження процесуальних дій та прийняття процесуальних рішень.

По-третє, реалізація норм кримінального процесуального права, на відміну від норм кримінального (матеріального) права, здійснюється не лише у формі застосування, а й у інших формах – дотримання, використання, виконання. В останніх формах норми права реалізують особи, не наділені владними повноваженнями. Тому виникає питання щодо адресата норм-дефініцій, зокрема про те, адресатом цих норм є лише компетентні органи і посадові особи чи й інші учасники кримінального провадження?

З'ясування лише цих трьох аспектів норм-дефініцій дасть змогу отримати достовірні наукові результати щодо реалізації норм кримінального процесуального права усіма учасниками кримінального провадження.

У вітчизняній юридичній літературі питанню використання у праві дефініцій (легальних визначень понять) приділено мало уваги. А. Хворостянкіна, вивчивши це питання, з'ясувала: «У більшості джерел зазначене питання розглядається лише в контексті правил юридичної техніки, наводяться окремі приклади невдалий (з точки зору логіки та юридичної мови) дефініцій» [4, с. 28]. У літературі з кримінального процесу питання використання правових дефініцій взагалі є малодослідженим. Серед наукових джерел останніх років нечисленні роботи присвячені питанням розкриття змісту термінів, що вживаються у кримінальному процесуальному праві [3]. А ось питання, яку роль відіграють норми-дефініції для реалізації інших кримі-

нальних процесуальних норм, у теорії кримінального процесу залишається недослідженим. Спроба його часткового вирішення буде зроблена у цій науковій статті.

**Мета статті** – подати наукові результати, в яких буде відображено роль норм-дефініцій у реалізації інших норм кримінального процесуального права.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Норми-дефініції як такі, що визначають категоріальний апарат, використовуваний законодавцем під час формулювання інших норм кримінального процесуального права, мають важливе значення для формування у слідчих, прокурорів і суддів «процесуальної» правосвідомості.

КПК містить велику кількість понять, що у нормах права виражаються за допомогою адекватних термінів. Із метою формування у посадових осіб, які «ведуть процес» («процесуальної правосвідомості»), а головне, для правильного застосування норм кримінального процесуального права, важливим є правильне розуміння зазначеними суб'єктами змісту, закладеного законодавцем у терміні. З'ясування змісту кримінальної процесуальної норми, як і будь-якої іншої норми права, відбувається шляхом її тлумачення. Засвоїти волю законодавця в окремих кримінальних процесуальних нормах можна і за допомогою норм-дефініцій.

Цілком очевидним є те, що принцип правової визначеності, точності, однозначності правової норми має для кримінального процесуального права суттєве значення і вважається гарантією міцного правопорядку, оскільки кожному суб'єкту зрозумілі його права й обов'язки, він має певну свободу дій і рішень у межах правового простору. Правовий простір, у свою чергу, заданий словом, тими формами природної мови, які використовуються законодавцем для вираження загальнообов'язкових правил поведінки в певному суспільстві [1].

У кримінальному процесі, як у жодному іншому юридичному процесі, питання визначеності правових понять є актуальним через те, що тут права людини піддаються найбільш суворим обмеженням. Окрім того, у кримінальному процесі для службових осіб, які його ведуть, діє принцип «дозволено лише те, що прямо передбачено законом». Це означає, що зміст термінів, вживаних у статтях закону, має бути однозначним, а отже, чітким і зрозумілим як для службовців компетентних державних органів, так і суб'єктів, яких вони залучають до участі у кримінальних провадженнях.

Але в будь-якому разі прагнення до забезпечення однозначності понять, що вживаються у кримінальному процесуальному праві, не має бути причиною великої питомої ваги нормативних визначень у кримінальному процесуальному законі. Інакше проблема невизначеності у праві через відсутність дефініцій здатна перерости у проблему невизначеності через їх надмірну кількість. Отже, питання про доцільність існування норм-дефініцій у кримінальному процесуальному праві варто вирішувати як із позицій



якості (змістовного наповнення), так і з позицій розумності їхньої кількості.

Норми-дефініції у кримінальному процесуальному праві визначають поняття, що є специфічними для цієї галузі права. Вони є проявом своєрідного автентичного тлумачення кримінальних процесуальних понять. Тому зміст понять, викладених у цих нормах, на відміну від інших, не може змінюватися в перебігу тлумачення, здійснюваного Верховним Судом України та іншими інституціями.

Кожен термін, яким позначається поняття, що є предметом кримінального процесуального регулювання, в принципі, може претендувати на визначення його у нормі-дефініції. Але за такого підходу кримінальний процесуальний закон буде перевантаженим статтями, що містять ці норми.

Перевантаженість закону дефініціями в такому разі буде зумовлена тим, що визначення одних понять дають, як правило, через визначення інших. Останні також можуть потребувати свого тлумачення у нормах-дефініціях. Такий підхід до нормативних визначень (дефініцій) здатен породити «ланцюжкову» реакцію дефініцій у кримінальному процесуальному законі.

Не можна не зважати й на ту обставину, що не всі поняття (терміни) можуть бути розтлумаченими законодавством. Цілком очевидною є утопічність «тотального легального визначення» кримінально-процесуальних термінів. Певна частина їх має бути предметом тлумачення науковців, викладачів права і практиків. Тому можна погодитися з думкою В.М. Савицького: «Закон – не підручник і не теоретична робота. Він написаний з іншою метою, в іншому логіко-семантичному і стилістичному ключі. Захоплення визначеннями може заблокувати соціальне призначення закону, перетворити його на щось на зразок словника юридичних термінів або енциклопедії правових знань. Проте основні базисні поняття, безумовно, мають отримати автентичне тлумачення, щоб потім стати вихідними у правозастосовній діяльності й наукових дослідженнях» [2, с. 93].

У чинному КПК норми-дефініції викладені в багатьох статтях. Одні з них (26 штук) містяться в окремій, спеціальній третій статті, інші ж, як правило, – в частині першої статей, якими регламентуються відповідні поняття. Наприклад, визначення поняття «органи досудового розслідування» надане у ч. 1 ст. 38 КПК, підозрюваного – ч. 1 ст. 42 КПК, обвинуваченого – ч. 2 ст. 42 КПК, виправданого – ч. 1 ст. 43 КПК, засудженого – ч. 2 ст. 43 КПК, захисника – ст. 45 КПК, потерпілого – ч. 1–4 ст. 55 КПК тощо.

За такого підходу до викладення дефініційних норм законодавець не уник повторів і суперечностей не лише в межах Кримінального процесуального кодексу, а й з нормами-дефініціями інших кодексів. Так, наприклад, Перелік «близьких родичів» (п. 1 ст. 3 КПК) не збігається з переліками цієї категорії осіб в інших кодифікованих законодавчих актах, наприклад, в Кодексі адміністративного судочинства України (п. 3 ч. 1 ст. 27), Цивільному кодексі України (ч. 1 ст. 68), Цивільному процесуальному кодексі України (п. 3 ч. 1 ст. 20; ч. 1 ст. 52).

Важко пояснити, чим керувався законодавець, виклавши одні норми-дефініції у ст. 3 КПК, а інші «розפורшивши» по окремих статтях.

У КПК інших держав ставлення до норм-дефініцій є неоднозначним. Одні з них взагалі не містять спеціальних статей, в яких би викладалися дефініції процесуальних понять (наприклад, КПК ФРН, КПК Латвії, КПК Узбекистану та ін.) Інші ж, навпаки, містять розгорнуті переліки кримінальних процесу-

альних понять, причому за тією ж схемою, що і в чинному КПК України (ст. 7 КПК Азербайджану – 47 норм-дефініцій, ст. 6 КПК Вірменії – 48, ст. 6 КПК Білорусі – 53, ст. 5 КПК Киргизстану – 41, розділ 2 КПК Литви – 32, ст. 6 КПК Молдови – 50, ст. 5 КПК РФ – 62).

У кодифікованих актах інших процесуальних галузей законодавства України існує різне ставлення до дефінітивних норм. Так, Цивільний процесуальний та Господарський процесуальний кодекси України не містять спеціальних статей із нормами-дефініціями, а в Кодексі адміністративного судочинства України є стаття з п'ятнадцятьма нормами-дефініціями, що має назву «Визначення понять» (ст. 3).

Як бачимо, підхід до існування норм-дефініцій у кримінальному процесуальному законі різних держав відрізняється. Він різниться й серед процесуальних галузей вітчизняного законодавства.

Виникає проблема визначення оптимальної кількості норм-дефініцій у вітчизняному кримінальному процесуальному праві.

На перший погляд, дефініції всіх кримінальних процесуальних понять можна було б винести за межі закону і подати у вигляді додатку до нього. Такий варіант подання у законі норм-дефініцій був би найбільш ефективним із точки зору повноти викладення кримінальних процесуальних понять. Окрім того, за такого підходу частина кримінального процесуального закону (кодексу), що несе в собі основне нормативне навантаження, була би значною мірою скорочена і позбавлена норм-дефініцій, які не визначають ані процесуального статусу (прав і обов'язків) особи у кримінальному судочинстві, ані порядку кримінального провадження.

Попри позитивні моменти зазначеного підходу до викладення у кримінальному процесуальному законі норм-дефініцій, він через свою громіздкість навряд чи може бути запроваджений до чинного КПК.

Тому треба шукати інші шляхи вирішення цієї проблеми.

Оскільки дефінітивні норми мають високий рівень узагальнення і є загальнообов'язковими для всіх суб'єктів кримінального провадження, цілком логічною виглядає пропозиція про те, що в цих нормах варто визначити основні поняття, без яких кримінальний процес стає неможливим як явище. Якщо ж норми-дефініції присвячувати кожному поняттю, яке є специфічним для кримінального процесу, то обсяг окремої статті, яка їх міститиме, може вийти за межі розумного.

Проаналізуємо, наскільки вагомими для кримінального процесу є роз'яснені законодавцем у ст. 3 КПК поняття (терміни).

Із 26 термінів, викладених у ст. 3 КПК, 16 присвячені визначенню учасників кримінального провадження, з яких 10 – державних органів і службових осіб (суддя, суд першої інстанції, суд апеляційної інстанції, суд касаційної інстанції, слідчий суддя, слідчий, прокурор, керівник органу прокуратури, керівник органу досудового розслідування, головуючий), які здійснюють кримінальне судочинство. Враховуючи, що кримінальні процесуальні норми адресовані переважно саме цим учасникам провадження, можна зробити висновок, що винесення законодавцем відповідних норм-дефініцій в окрему статтю є виправданим.

Інші три норми, присвячені визначенню певних груп учасників: сторін провадження (п. 19); кримінального провадження загалом (п. 25), судового провадження (п. 26). Ще три норми визначають поняття окремих учасників: близьких родичів та

членів сім'ї (п. 1), малолітньої особи (п. 11), неповнолітньої особи (п. 12).

8 пунктів у ч. 1 ст. 3 КПК визначають терміни, якими позначені діяльнісні аспекти кримінального провадження (досудове розслідування, дізнання, судове провадження тощо). А три пункти з цієї частини визначають поняття, що взагалі не мали включатися до КПК, бо регулюють питання, які не є предметом регулювання кримінального процесуального права. До їх числа належать: «закон України про кримінальну відповідальність», «притягнення до кримінальної відповідальності», які є частиною предмета регулювання кримінального права, і «розмір мінімальної заробітної плати», що стосується галузі трудового права.

До статті, в якій визначаються *основні терміни*, не включені дефінітивні норми, які розкривають поняття окремих кримінальних процесуальних документів – вироку, ухвали, постанови, апеляції, касаційного подання, касаційної скарги, протоколу тощо, як це було зроблено в аналогічній статті (ст. 32) КПК 1960 р. Стосовно цих процесуальних документів можна сказати, що вони теж є основними (і важливими) для кримінального провадження і врегульовані нормами глав 5 «Фіксування кримінального провадження. Процесуальні рішення» і 29 КПК «Судові рішення».

Не менш важливими є й інші документи, в яких формалізуються процесуальні дії і процесуальні рішення органів досудового розслідування, прокуратури і суду, наприклад, клопотання до суду про обрання запобіжного заходу у вигляді взяття під варту тощо. Однак окремих дефінітивних норм у КПК їм не присвячено.

Не вдаючись до ґрунтовного дослідження норм-дефініцій, викладених у чинному КПК, зазначимо, що й тут не проглядається якась чітка логіка у системі цих норм.

Систему дефініційних норм в окремій статті, розміщеній на початку КПК, можна побудувати за кількома критеріями.

Так, наприклад, можна запропонувати законодавцю викласти в спеціальній статті норми-дефініції лише тих понять, що вживаються у найбільшій кількості статей (глав). Наприклад, термін «кримінальне провадження» вживається у КПК 1 276 разів. Враховуючи не лише таку часту повторюваність поняття «кримінальне провадження», а й його практичну цінність для кожного провадження за конкретним кримінальним провадженням, законодавцю варто було б у спеціальній нормі подати визначення (дефініцію) цього поняття.

Іншим вирішенням питання могло б стати визначення понять, що застосовуються під час врегулювання всіх або більшості стадій кримінального провадження. У будь-якому разі треба зважати й на вагу (значення) того чи іншого поняття для кримінального процесу загалом чи окремих його стадій.

Але через те, що у дослідженнях кримінального процесу загалом, а також окремих його елементів переважає діяльнісний підхід, основна увага при застосуванні норм-дефініцій під час регулювання кримінальних процесуальних відносин має бути приділена визначенню понять, що характеризують діяльність: принципів, функцій, учасників, дій, рішень, стадій тощо.

У кримінальному процесуальному праві існують і такі терміни, які визначити у нормах-дефініціях взагалі неможливо. У цьому разі тлумачення зазначених понять здійснюються на підставі стандартів, вироблених практикою розслідування і судового розгляду кримінальних справ. Як приклад можна навести терміни «складне провадження» та «особливо складне провадження» (ст. 294 КПК). Ці поняття можуть бути окреслені

хіба що у найбільш загальних рисах, але у такий спосіб робити їхній опис у нормах-дефініціях кримінального процесуального права є заняттям безперспективним. По-перше, не можна дати однозначне і чітке визначення поняття через те, що воно є суто оціночним. По-друге, за таких умов нормативне визначення того чи іншого поняття не матиме практичного сенсу, а на допомогу у з'ясуванні його змісту мають прийти різноманітні способи тлумачення норм.

З'ясовуючи визначення того чи іншого поняття в окремій дефініційній нормі, варто враховувати, що багато понять протягом тривалого часу існування і застосування відповідних кримінально-процесуальних норм стали загальноприйнятими і не викликають суперечностей у розумінні їхнього змісту (наприклад «суд першої інстанції»). Про певну цінність цих норм можна було говорити у перші місяці і роки після прийняття КПК 1960 р. Нині ж ці норми-дефініції втратили свою цінність, а тому немає потреби формулювати їх у кодексі.

**Висновки.** За результатами дослідження, здійсненого у межах цієї статті, можна зробити такі висновки: основною функцією (роллю) розглядуваних норм є *забезпечення однозначного розуміння теоретиками і практикаками понять, за допомогою яких регулюються конкретні правила поведінки суб'єктів процесу в перебігу кримінального провадження*; не усі терміни, вживані в кримінальному процесуальному праві, потребують роз'яснення у нормах-дефініціях.

Дослідження ролі (призначення) норм-дефініцій у реалізації норм кримінального процесуального права є однією з перших спроб наукових пошуків у напрямі розкриття сутності і функціонального призначення цих норм права. Перспективними напрямками подальших пошуків у зазначеній сфері можуть бути такі: визначення оптимальної кількості норм-дефініцій із метою якісної реалізації інших норм кримінального процесуального права; зв'язок норм-дефініцій з іншими нормами цієї галузі права.

#### Література:

1. Луценко А.П. Особливості реалізації мовних і стилістичних правил у кримінально-процесуальному законі / А.П. Луценко // Право і безпека. – 2004. – № 3'4. – С. 83–85.
2. Савицький В.М. Язык процессуального закона. Вопросы терминологии / В.М. Савицкий / под. ред. А.Я. Сухарева. – М.: Наука, 1987. – 288 с.
3. Савонюк Р.Ю. Щодо термінів і понять Кримінально-процесуального кодексу України / Р.Ю. Савонюк // Право України. – 2004. – № 2. – С. 99–101.
4. Хворостянкін А.В. Дефініції в законодавчих текстах: питання теорії / А.В. Хворостянкін // Право України. – 2005. – № 11. – С. 28–32.

#### Касапоглу С. А. Роль норм-дефиниций в реализации других норм уголовного процессуального права

**Аннотация.** Статья посвящена выяснению роли норм-дефиниций в реализации других норм уголовного процессуального права.

**Ключевые слова:** норма, нормы-дефиниции, уголовное процессуальное право.

#### Kasapoglu S. Role of standards-definitions for the realization of other standards of criminal procedural law

**Summary.** The article is devoted to the determination of the role of rules-definitions in the implementation of other rules of procedural criminal law.

**Key words:** rules, rules-definitions, criminal procedural law.

**Серафимов О. М.,**  
начальник першого відділу військової прокуратури  
Донецького гарнізону сил антитерористичної операції,  
здобувач кафедри криміналістики  
Національного університету «Одеська юридична академія»

## ТЕХНОЛОГІЯ ОГЛЯДУ МІСЦЯ ПОДІЇ ПІД ЧАС РОЗСЛІДУВАННЯ ВБИВСТВ

**Анотація.** Вбивства відносяться до числа тих злочинів, які викликають певні труднощі при їх розслідуванні, юридичній кваліфікації й при призначенні покарання. Ці труднощі обумовлені різноманіттям різних ситуацій скоєння таких злочинів, приховуванням їх слідів, що призводить до спотворення дійсних ознак злочину. Усі ці обставини й визначили зміст даного дослідження, оскільки огляд місця події при розслідуванні вбивств є найважливішою початковою і невідкладною слідчою (розшуковою) дією.

**Ключові слова:** умисні вбивства, методика розслідування, досудове розслідування, слідчі (розшукові) дії, огляд місця події, типові версії, тактичні завдання, програми розслідування, слідчі ситуації, тактичні операції.

**Постановка проблеми.** Огляд місця події (далі – ОМП) при розслідуванні вбивств є найважливішою початковою й невідкладною слідчою (розшуковою) дією. Від своєчасності, повноти й об'єктивності огляду, а також від вміння використати у подальшому його результатів багато в чому залежить успіх розкриття й розслідування вбивства (приблизно на 70-75%) [1, с. 135].

Результативність дій слідчого при огляді багато в чому залежить від слідчої (криміналістичної) технології – виконання всіх елементів, всіх етапів криміналістичної діяльності по огляду місця події: підготовка, сам процес огляду, його завершення, всі дії, що впливають з даної слідчої (розшукової) дії [2, с. 442; 3, с. 67]. Чим повніше, грамотніше проведена технологія ОМП (загальні рекомендації з планування, тактичні особливості підготовчого, робочого та заключного етапів слідчої (розшукової) дії [4, с. 135]), тим більший обсяг інформації буде виявлено і відображено в матеріалах кримінального провадження.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** У криміналістиці традиційно, починаючи з відомих розробок Г. Гроса, С.О. Голунського, М.П. Макаренка, приділялася певна увага розслідуванню вбивств. Так, окремі проблеми розкриття та розслідування вбивств у сучасних умовах привертала увагу відомих вітчизняних науковців. За темами розслідування окремих видів вбивств виконані кандидатські дисертаційні роботи О.Ю. Булукува (м. Харків, 1997 р.), А.В. Старушкевича (м. Київ, 1998 р.), І.В. Борисенка (м. Харків, 1999 р.), В.І. Боярова (м. Київ, 2000 р.), С.Ф. Здоровка (м. Харків, 2002 р.), М.В. Костенка (м. Харків, 2003 р.), В.В. Семенова (м. Харків, 2004 р.), В.Л. Синчука (м. Харків, 2004 р.), О.О. Андреева (м. Харків, 2007 р.), І.В. Кубарева (м. Харків, 2007 р.), Ю.Б. Комаринської (м. Київ, 2010 р.), А.М. Чорного (м. Київ, 2010 р.), докторська дисертація О.С. Саїнчина (м. Запоріжжя, 2011 р.). Однак нове кримінальне й кримінальне процесуальне законодавство України обумовлює необхідність перегляду ряду наукових положень й методичних рекомендацій із розслідування,

в тому числі при проведенні огляду місця події як первинної слідчої (розшукової) дії при розслідуванні вбивств.

**Метою** даного дослідження є визначення технології огляду місця події при розслідуванні вбивств.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Технологія огляду повинна передбачати формулювання мети й завдань, які слід досягти, визначення комплексу здійснених при цьому функцій, усіх реалізованих дій, взаємодії, всієї сукупності використаних для цього засобів.

Діяльність слідчого повинна бути спрямована на виявлення та ліквідацію факторів, що негативно впливають на процес проведення огляду, на посилення дії таких чинників, які допомагають цьому процесу. Негативні фактори можуть бути об'єктивного й суб'єктивного характеру, наприклад: відсутність фахівців, які можуть допомогти у виявленні, дослідженні слідів, об'єктів; відсутність необхідних технічних засобів; значний розмір території огляду; її захаращеність, що ускладнюють виділення інформації, що має відношення до розслідуваної події; недостатня освітленість місця події; наявність опадів у момент початку огляду, в період між подією злочину й початком огляду.

Усі ці обставини прогнозовані або спостерігаються, і їх можна уникнути при правильній слідчій технології: терміновий виклик фахівців, підбір технічних засобів, створення додаткових джерел освітлення і т.п. Останнє має бути на увазі як певний тактичний прийом. При огляді доцільно використовувати освітлення сильніше, ніж воно було під час скоєння вбивства. У цьому випадку часто вдається виявити сліди, які залишив злочинець, не помітивши їх при зникненні з місця події.

Існують й інші обставини, які суттєво впливають на рівень технології огляду місця події. Перш за все, це рівень знань й досвіду слідчого з розслідування кримінальних справ про вбивства. Саме по даній категорії розслідуваних злочинів важливою є спеціалізація слідчого, досвід якого постійно накопичується й поновлюється, чого не можуть замінити теоретичні знання й без якого їх застосування проблематично.

Належна технологія огляду може бути забезпечена за наявності знань: а) про всі особливості, структуру розслідуваного злочину (вбивства). Це дає можливість заздалегідь уявити ті факти, об'єкти, які можуть і повинні знаходитися на місці події, які необхідно виявити в ході огляду; б) про всі особливості діяльності з розслідування й, зокрема, щодо проведення огляду, що вимагає знання сучасних методів і засобів проведення огляду, можливих варіантів своїх дій у залежності від конкретних умов при огляді; в) про всіх фахівців, усі установи, які можуть бути залучені для надання допомоги при огляді.

Необхідно також орієнтуватися в засобах організації огляду, враховуючи при цьому складність й багатоплановість цієї слідчої дії. Сукупність обраних засобів визначається сферою відносин, особливостями місця події, що оглядається. Назвемо деякі, найбільш суттєві, із цих засобів: 1) загально управлін-

ські засоби; 2) криміналістичні засоби; 3) психологічні засоби; 4) системні засоби. Від повноти й правильного вибору засобів слідчої технології в значній мірі залежить результативність діяльності.

Для якісного проведення огляду слід використати всі елементи цієї складної слідчої (розшукової) дії. Це означає, що потрібно організувати процес отримання знань про скоєний злочин (вбивство), визначити взаємодію з усіма учасниками, виконати при огляді всі функції і т.д. Враховуючи означене, технологію огляду можна умовно розділити на кілька складових елементів (груп).

1. Розробка загальних правил та методів огляду місця події. Найважливішим завданням технології огляду місця події є попереднє знання загальної послідовності, системності діяльності слідчого. У зміст технології входить й визначення етапів огляду: підготовчий, оглядовий, статичний, динамічний, дослідний, заключний. Аналогічне ставлення має бути й до різних методів пізнання дійсності при огляді. У контексті нашого дослідження при розслідуванні вбивств тактика окремих слідчих дій, у тому числі огляду місця події, нами зв'язується з методами криміналістичного аналізу, моделювання, криміналістичної ретроспекції, криміналістичної технології.

2. Просторово-об'єктна складова технології передбачає оптимізацію, організованість дій слідчого в межах тієї ділянки довколишнього середовища, що повинна бути піддана огляду. Із цією метою вся територія розбивається на ділянки, виділяються окремі блоки (автомашина, труп і т.д.), елементи загальної структури даного виду злочину, складові частини його механізму.

3. Організація окремих функцій слідчого є самостійним напрямком у криміналістичній технології й вимагає своїх специфічних правил, прийомів, засобів здійснення. Так, пізнавальна функція здійснюється слідчим за допомогою збору інформації за допомогою органів чуття; свідчень осіб, які спостерігали факти, явища; через пошукову діяльність і т.д. Велике значення має організація процесів відображувальної функції. Пов'язано це з безліччю фактів, які слід відображати в матеріалах кримінального провадження, з різноманітними засобами, за допомогою яких ці факти фіксуються (фотографування, відеозйомка, складання планів й схем, виготовлення малюнків, креслень, графіків).

4. Вирішення окремих тактичних, пізнавальних завдань у ході огляду. Організація процесу вирішення завдання включає визначення всього комплексу необхідних дій, їх послідовність, застосування технічних засобів, участь фахівців.

5. Взаємодія учасників огляду. В огляді беруть участь оперативні працівники поліції, фахівці, експерти та інші особи. Організація цієї взаємодії – обов'язок слідчого. Організація взаємодії включає в себе й вирішення питань про делегування слідчим частини своїх функцій іншим учасникам огляду, про контроль за виконанням функцій учасниками і т.д.

6. Слідча технологія. Організувати діяльність, можна тільки знаючи її мету, адже організація присутня лише в цілеспрямованій діяльності. Яка ж стратегічна мета огляду місця події? Такою метою є розкриття події злочину – це значить встановити об'єкт посягання, кошти, знаряддя його вчинення, його механізм, результати [5, с. 43].

Використання знань щодо криміналістичного аналізу злочину при огляді місця події надає можливість: а) здійснити реалізацію системного підходу в усій діяльності слідчого під час огляду; б) використовувати в якості моделі знання всієї сукуп-

ності відомостей про типову структуру елементів, системи слідів по даному виду злочину; в) постійно подумки зіставляти та встановлювати при огляді факти з типовою криміналістичною структурою даного виду злочину (вбивства); г) визначати шляхи пошуку об'єктів й слідів, встановлювати зв'язки між ними.

При побудові загальної системи завдань при огляді слід виходити з принципу багаторівневої системи. Завдання конкретизуються з урахуванням етапу розвитку огляду: виявлення, фіксація, дослідження, вилучення.

Знання криміналістичної структури злочину (вбивства) дає можливість визначити й послідовність постановки завдань в ході огляду місця події. При реалізації даної функції всі завдання можна розбити на кілька груп: 1) завдання на сприйняття й фіксацію фактів, що безпосереднього спостерігаються при огляді слідчим; 2) завдання можуть бути класифіковані й при розгляді всіх функцій слідчого, виконуваних ним при огляді.

Але потрібно пам'ятати, що кожне місце події індивідуальне, що й призводить до визначення індивідуальних завдань. Відповідно до цього, крім знання загальних завдань, що підлягають вирішенню в ході огляду слідчому, необхідно вміти ставити конкретні завдання в залежності від інформації, отриманої в ході огляду.

Знання особливостей криміналістичної структури злочину, системи слідів, залишених на місці події (злочину), мети огляду місця події й всього комплексу завдань, які треба вирішити в ході його провадження, дає можливість визначити правила проведення огляду.

У найзагальнішому вигляді ці правила виглядають так:

1) необхідно мати загальний план проведення слідчої (розшукової) дії;

2) слід виявляти й описувати всі елементи криміналістичної структури вбивства [6, с. 90; 7, с. 311; 8, с. 47; 9, с. 148; 10, с. 9];

3) виявляти і фіксувати всі сліди, що стосуються вчиненого злочину (вбивства). Найголовніше – вміти зіставляти, аналізувати різні сліди і на цій основі робити достовірні висновки про відсутні елементи структури злочину, про етапи його розвитку, розробляти моделі діяльності по встановленню нових фактів, що сприяють розкриттю злочину;

4) визначити порядок проведення огляду. Огляд слід починати з об'єкта, імовірно здатного дати найбільшу інформацію про розслідувану подію (про інші елементи структури вбивства, про його механізм) [11, с. 31]. Найчастіше це труп, автомашина, в якій він виявлений. Подальша послідовність огляду визначається в залежності від встановлених на первинному етапі дослідження обставин: від виявлених ним прогнозованих зв'язків; від просторових особливостей місця події;

5) встановлювати основні блоки, що підлягають дослідженню в ході огляду, – розділити місце події на ділянки (житловий будинок, надвірні споруди, присадибна ділянка), виділити окремі або більш значущі об'єкти;

6) процес огляду повинен супроводжуватися постійною побудовою прогностичних моделей ймовірного знаходження нових фактів (слідів, об'єктів), нових зв'язків фактів, що мають відношення до розслідуваної події [12, с. 77];

7) обов'язково виявляти, аналізувати й синтезувати всі об'єкти й сліди, що дозволяють встановити параметри, властивості, зв'язку особи (осіб), яка вчинила (їх) злочин. Як правило, цих осіб на місці огляду не буває, тому основне завдання полягає в зборі всієї можливої інформації про них. У результаті забезпечується збір інформації про особу злочинця, про факти, які можна використати в його ідентифікації, про весь комплекс

його дій на місці, де проводиться огляд. Інформація про властивості, зв'язки особи, яка вчинила злочин, може бути отримана і при вивченні інсценування на місці події. Найбільше значення для викриття інсценування має виявлення при огляді так званих негативних обставин [13, с. 46]. У ході огляду місця події в провадженнях про вбивства слід звертати увагу на речі, загублені, втрачені, кинуті злочинцем або такі, що належать потерпілому. Ретельне дослідження залишених злочинцем предметів дозволяє здійснити по них розшук злочинця по гарячих слідах [14, с. 120]. Ці та інші сліди в процесі розслідування можуть встановити окремі обставини вчинення злочину [15, с. 70]. Завдання збору інформації про особу, що вчинила злочин, зберігається протягом усього огляду при вирішенні питань, пов'язаних із будь-якою стадією досліджуваної події;

8) витримувати необхідну послідовність у розширенні знань про кожен елемент криміналістичної структури злочину (вбивства). Наприклад, послідовність дій із вивчення особи, яка вчинила злочин: а) виявлення окремих слідів, залишених конкретною особою (рук, ніг, продуктів життєдіяльності); б) визначення параметрів особи злочинця за сукупністю залишених слідів (зріст, розміри частин тіла, фізичні особливості, особливі прикмети); в) виявлення слідів дії (нанесення ушкоджень, злону, переміщення предметів); г) визначення сукупності дій, скоєних на місці події; д) моделювання особистісних якостей за встановленою сукупністю характеристик (професійні знання й навички, психічні особливості та стан, мета і мотиви дій).

Процесуальні особливості не вичерпують всієї специфіки огляду місця події в провадженнях про вбивства. Обов'язково треба враховувати і ряд особливостей тактичного характеру, які проявляються і враховуються в ході вирішення слідчим тактичних завдань. Можна вказати такі особливості: а) необхідність врахування протидії процесу розслідування злочину з боку особи, яка вчинила злочин; б) необхідність використання різноманітної криміналістичної техніки; в) необхідність отримання слідчим у ході проведення огляду відомостей із різних джерел.

У слідчій практиці відомо безліч прикладів, коли злочин (вбивство) успішно розкривалося в найкоротші терміни завдяки тому, що огляд місця його скоєння обов'язково поєднувався з іншими слідчими діями та розшуковими заходами. Причому характерною особливістю було те, що ці дії розпочиналися після початку огляду й закінчувалися, коли огляд ще тривав. Обумовлено це необхідністю терміново перевірити, виявити факти, що дозволяють поглибити й розширити рамки самого огляду. Це свідчить про тісний взаємозв'язок слідчих й оперативно-розшукових заходів, негласних слідчих (розшукових) дій та заходів забезпечення кримінального провадження, що й забезпечує повний збір доказових фактів і сприяє розкриттю злочину. Оперативне виявлення інформаційних джерел й ефективна робота з ними можуть бути забезпечені за допомогою використання технології розслідування, тих чи інших слідчих дій, спеціальних методів й технічних засобів. Вона являє собою сукупність моделей, що описує порядок й проведення тих чи інших слідчих дій. Кількісний склад таких моделей у рамках даної технології може змінюватися в залежності від наявності прогалів, які існують у ретроспективній моделі вчиненого вбивства.

При огляді місця події слід користуватися спеціальними картами-таблицями, які вкажуть послідовність дій учасників огляду й ті групи слідів, які повинні бути вилучені при огляді. На нашу думку, спроба виявлення, фіксації, попереднього дослідження та вилучення слідів повинна бути зроблена у від-

ношенні всіх об'єктів, що знаходяться в зоні огляду. При цьому дослідження найбільш важливих об'єктів на місці події необхідно проводити за допомогою спеціальних матриць. Сліди, що мають найбільш важливе значення, слід описати додатково, використовуючи модель опису окремого сліду. Повнота зібраної інформації може бути визначена відношенням кількості фактично отриманих відповідей до кількості питань, поставлених у межах огляду. Це дозволяє провести об'єктивну оцінку результатів застосування методу будь-яким із суб'єктів кримінального провадження, сформулювати висновки, що дозволяють вирішувати питання, які мають важливе значення у зв'язку при проведенні слідчих дій. Тим більш, що слідчий організовує й направляє розслідування з метою всебічного, повного та об'єктивного встановлення обставин, що викривають і виправдовують обвинуваченого. Відповідно до цього слідчий вирішує питання про участь фахівця в провадженні слідчих дій, про призначення експертиз, ревізій, витребування документів про застосування науково-технічних засобів, вивчення архівів і т.п. На цій підставі можна вести мову про існування інформаційного комплексу рекомендацій, що абсолютно чітко визначають порядок й правила проведення будь-якої зі слідчих дій. Такий інформаційний комплекс слід вважати слідчою технологією.

Ідеальним варіантом реалізації слідчої технології є використання пакету документів (матеріалів внесених в ЄРДР), одержаного слідчим при прийнятті до провадження тієї чи іншої справи. Такий пакет використовується для впорядкування збору інформації, її аналізу і зіставлення на всіх рівнях. У результаті вся діяльність слідчого відбивається в якомусь матеріальному втіленні – протоколі, додатках до нього, в схемі технологічного процесу, креслення, таблиці. Такого роду моделі можуть стати основою при розробці автоматизованого робочого місця слідчого та детектива (на базі переносного комп'ютера).

До числа невідкладних слідчих дій при розслідуванні вбивств, безумовно, відносяться огляд трупа й призначення експертиз. Із цих питань є велика кількість досліджень [16–22]. Єдине, що можна підкреслити, – це: 1) огляд трупа може бути фрагментом, частиною огляду місця події, а може бути й самостійною слідчою (розшуковою) дією (це відноситься і до екстугмації); 2) при розслідуванні вбивств можуть бути затребувані знання із самих різних галузей. Але, як показує практика, найбільш часто призначаються, крім судово-медичної експертизи, криміналістичні експертизи: трасологічні, судово-балістичні, холодної зброї, вибухотехнічна, КЕМВР, пожежно-технічна, військова та ін.

**Висновки.** Відзначаючи важливу роль у розслідуванні вбивств належної слідчої технології, автор особливе значення надає огляду місця події під час розслідування убивств. Технологічно-тактична структура окремої слідчої (розшукової) дії може бути представлена наступним чином: 1) прийняття рішення про необхідність проведення певної слідчої дії; 2) підготовка до проведення слідчої дії; 3) безпосереднє проведення необхідних дій; 4) фіксація ходу й результатів слідчої дії; 5) оцінка отриманих результатів і визначення їх місця та значення в системі доказової інформації з кримінального провадження.

Складність і багатоплановість огляду місця події під час проведення убивств визначили наш до нього підхід. Перш за все, саме місце й обстановка під час ОМП представляють собою свого роду систему, в якій все взаємопов'язане діяльністю злочинця. Тому сукупність засобів огляду (їх зміст) визначається сферою процесуальних відносин, особливостями огляду місця події. До них, на наш погляд, слід віднести: загаль-

но-управлінські засоби; криміналістичні засоби; психологічні засоби; системні засоби.

### Література:

1. Соловьев А.Б. Расследование убийства, совершенного в условиях неочевидности / А.Б. Соловьев // Прокурорская и следственная практика. – 2002. – № 3. – С. 128.
2. Комісарчук Р.В. Теоретичні основи криміналістичної технології / Р.В. Комісарчук // Митна справа (Митний комплект). – № 6(78) ч. 2., кн. 2 листопад-грудень 2011. – С. 442.
3. Комісарчук Р.В. Суб'єкти технології розслідування злочинів / Р.В. Комісарчук // Міжнародна науково-практична конференція «Сучасний стан та перспективи подальшого розвитку правової системи України» (м. Харків, 14-15 вересня 2012 р.). – Том 3. – Харків, 2012. – С. 67.
4. Комісарчук Р.В. Особливості тактики огляду місця події при розслідуванні терористичних актів / Р.В. Комісарчук // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Серія : Юриспруденція. – 2015. – Вип. 15(2). – С. 135 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu\\_jur\\_2015\\_15%282%29\\_38](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Nvmgu_jur_2015_15%282%29_38).
5. Осмотр места происшествия по делам о насильственной смерти: пособие для следователей / И.С. Андреев [и др.] ; под ред. А.В. Дулова, Н.И. Порубова. – Минск : НИИ ПКК и СЭ, 1995. – 364 с.
6. Образцов В.А. Выявление и изобличение преступника / В.А. Образцов. – М. : Юристъ, 1997. – 336 с.
7. Белкин А.Р. Теория доказывания. Научно-методическое пособие / А.Р. Белкин. – М. : Издательство НОРМА, 1999. – 429 с.
8. Гурев М.С. Убийства на «разборках» (методика расследования) / М.С. Гурев. – СПб. : Питер, 2001. – 288 с.
9. Криминалистика: проблемы, тенденции, перспективы. Общая и частная теории / Р.С. Белкин. – М. : Юрид. лит., 1987. – 272 с.
10. Мешков В.М. Установление временных характеристик при расследовании преступлений. Уч. пособие / В.М. Мешков. – Ниж. Новгород : Нижегородская ВШ МВД России, 1993. – 57 с.
11. Расследование убийств, совершенных организованными вооруженными группами. Методическое пособие. – М. : НИИ ПУЗБ, 1999. – 96 с.
12. Дворкин А.И. Сафин Р.М. Расследование убийств, совершенных организованными группами при разбойных нападениях: Научно-методическое пособие. – М. : Изд-во «Экзамен», 2003. – 192 с.
13. Баев О.Я., Одиноких А.С. Расследование убийств, замаскированных инсценировками / О.Я. Баев // Расследование отдельных видов преступлений Воронеж : Изд-во Воронежского ун-та, 1986. – 192 с.
14. Сидоров В.Е. Начальный этап расследования: организация, взаимодействие, тактика [Текст] / В.Е. Сидоров. – М. : Российское право, 1992. – 176 с.
15. Методика расследования убийств // Гаврилин Ю.В., Шуруханов Н.Г. Криминалистика: Методика расследования отдельных видов преступлений: Курс лекций / Под ред. Н.Г. Шуруханова. – М. : Книжный мир, 2004. – 468 с.
16. Бокариус Н.С. Наружный осмотр трупа на месте происшествия или обнаружения его / Н.С. Бокариус. – Харьков : Юрид. изд-во Наркомюста УССР, 1929. – 188 с.
17. Экспертизы у судовій практиці [Текст] : науково-практичний посібник / за заг. ред. В.Г. Гончаренка. – К. : Юрінком інтер, 2004. – 388 с.
18. Лозовий А.І. Проблемні питання призначення та проведення судової експертизи в кримінальному процесі України [Текст] / А.І. Ло-

зовий, Е.Б. Сімакова-Сфремян // Криміналістика XXI століття : матеріали міжнар. наук.-практ. конф. (25-26 листоп. 2010 р.). – Х. : Право, 2010. – С. 681.

19. Медико-криминалистическая идентификация. Настольная книга судебно-медицинского эксперта / Под общей редакцией доктора медицинских наук, профессора В.В. Томилина. – М. : Издательская группа НОРМА-ИНФРА, 2000. – 472 с.
20. Осмотр трупа на месте его обнаружения. Руководство для врачей / Под ред. А.А. Матышева. – Л. : Медицина, 1989. – 264 с.
21. Шепітько В.Ю. Проблеми застосування спеціальних знань у кримінальному судочинстві [Текст] / В.Ю. Шепітько // Судова експертиза. Сучасний стан та перспективи розвитку : Тези доповідей // Міжнародна науково-практична конференція. – К. : Міністерство юстиції України, 2010. – 472 с.
22. Энциклопедия судебной экспертизы / Под ред. Т.В. Аверьяновой, Е.Р. Российской. – М. : Юристъ, 1999. – 552 с.

### Серафимов А. М. Технология осмотра места происшествия при расследовании убийств

**Аннотация.** Убийства относятся к числу тех преступлений, которые вызывают определенные трудности при их расследовании, юридической квалификации и назначении наказания. Эти трудности обусловлены многообразием различных ситуаций совершения таких преступлений, сокрытием его следов, что приводит к искажению действительных признаков преступления. Все эти обстоятельства предопределили содержание настоящего исследования, поскольку осмотр места происшествия при расследовании убийств является важнейшим первоначальным и неотложным следственным (розыскным) действием.

**Ключевые слова:** умышленные убийства, методика расследования, досудебное расследование, следственные (розыскные) действия, осмотр места происшествия, типичные версии, тактические задачи, программы расследования, следственные ситуации, тактические операции.

### Serafimov A. Technology of inspection of the scene in the investigation of murders

**Summary.** Murders are among the crimes that cause certain difficulties in their investigation, legal qualification and the imposition of punishment. These difficulties are caused by the variety of different situations of committing such crimes, by concealing its tracks, which leads to distortion of the actual signs of the crime. All these circumstances predetermined the content of this study, since the inspection of the scene of the investigation of the murders is the most important initial and urgent investigative (investigative) action.

**Key words:** premeditated murder, investigative techniques, pre-trial investigation, investigation (search) actions, inspection of the scene, typical versions, tactical tasks, investigation programs, investigative situations, tactical operations.

*Антощак Д. І.,  
прокурор відділу управління нагляду у кримінальному провадженні  
Прокуратури Львівської області*

## СУТЬ ТА ЗНАЧЕННЯ ЗАГАЛЬНИХ ПОЛОЖЕНЬ СУДОВОГО РОЗГЛЯДУ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОВАДЖЕННЯ

**Анотація.** Наукова стаття присвячена формуванню дослідження суті та значення загальних положень судового розгляду кримінального провадження. Проведено порівняння розуміння і значення загальних положень судового розгляду через призму кримінально-процесуального законодавства зарубіжних держав, з'ясовано основні їх сутнісні ознаки та значення для судового провадження загалом. Проаналізовано підходи до розуміння цього поняття у літературі, критично його оцінено, з'ясовано вплив загальних положень судового розгляду на основні засади судового провадження.

**Ключові слова:** судовий розгляд кримінального провадження, загальні положення судового розгляду, Кримінальний процесуальний кодекс, кримінальне провадження, стадії судового розгляду, судове провадження, ознаки загальних положень судового розгляду кримінального провадження.

**Постановка проблеми.** У період побудови правової української держави особливого значення набуває дотримання прав і свобод людини та громадянина. За ст.ст. 62, 124 Конституції України, тільки суд здійснює правосуддя і тільки він може визнати особу винуватою у вчиненні кримінального правопорушення та застосувати до неї покарання, звільнити від нього чи від його відбування або виправдати особу. Саме на суд покладено завдання захисту прав і свобод людини та громадянина, що випливає з ч. 1 ст. 55 Конституції України. Процесуальною формою здійснення правосуддя у кримінальних провадженнях є судовий розгляд.

Однією з умов, які забезпечують виконання судовою інстанцією цієї функції, є неухильне дотримання всіма учасниками судового розгляду встановлених законом загальних правил його проведення. Їхнє дотримання створює під час судового розгляду спеціальний правовий режим, сприяє ефективному вирішенню завдань кримінального провадження. Такі правила законом іменуються загальними положеннями судового розгляду й утворюють окремий інститут кримінально-процесуального права.

Питання загальних положень судового розгляду на ниві кримінально-процесуального права не привертало особливої уваги дослідників, у зв'язку з чим вони залишаються не повною мірою дослідженими. Вивченню цієї проблематики присвячені праці таких вітчизняних і зарубіжних дослідників, як І.В. Басиста, В.І. Галаган, М.М. Михеєнко, Д.В. Милушев, В.В. Назаров, В.О. Попелюшко, Є.П. Стрельцов, В.М. Тертишник, І.В. Черниченко тощо.

Безперечно, ці дослідники зробили важливий внесок у розвиток теоретичних засад загальних положень судового розгляду, однак у своїх працях вони зосереджувалися, в основному, на загальній її характеристиці.

**Актуальність дослідження** цієї правової категорії полягає у тому, що загальні положення є центральним інститутом стадії

судового розгляду. Загальні положення судового розгляду були та залишаються елементом структури кодифікованих актів, що регулюють порядок кримінального провадження, з огляду на що постає необхідність у детальному дослідженні їхньої суті та значення.

**Мета статті** – дослідити суть та з'ясувати значення загальних положень судового розгляду кримінального провадження.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Будучи центральною стадією кримінального провадження, судовий розгляд включає в себе складний комплекс процесуальних дій та рішень. Окрім норм, що регулюють процесуальний порядок проведення конкретних судових дій, КПК України містить і низку правил загального характеру, які стосуються судового розгляду загалом як стадії кримінального провадження. Вони сформульовані у параграфі 1 глави 28 КПК України «Загальні положення судового розгляду», яка передує параграфу, що регламентує процедуру судового розгляду. Встановлені у параграфі 1 глави 28 КПК України загальні положення судового розгляду поширюються на засідання суду будь-якої ланки та інстанції у кримінальному провадженні, незалежно від того, розглядається кримінальне провадження одноособово суддею чи судом колегіально.

Загальні положення судового розгляду передбачені і кримінально-процесуальними законами інших держав, наприклад, Республіки Білорусь, Республіки Болгарія тощо.

Аналіз кримінально-процесуального законодавства цих держав показує, що їх КПК встановлюють зазначені загальні правила лише для стадії судового розгляду, не поширюючи їх дію на інші судові стадії – призначення і підготовка до судового розгляду, апеляційне та касаційне провадження тощо.

Водночас, на відміну від законодавців інших держав, молдавський законодавець встановлює єдині загальні умови для всіх судових стадій: прийняття суддею кримінальної справи до провадження, розгляд справи в першій інстанції, апеляційне та касаційне провадження, винятковий порядок оскарження судових рішень, а також виконання судових рішень [1].

Натомість у кримінальному процесі ФРН загальні положення судового розгляду окремо не виділяються, як це зроблено у КПК України. У перших статтях розділу VI КПК ФРН (основний судовий розгляд) йдеться лише про участь сторін у судовому розгляді кримінальної справи.

Утім, за теорією німецького кримінально-процесуального права, органи кримінального переслідування і, за певних обставин, суд під час судового розгляду самостійно здійснює розслідування обставин справи, не перебуваючи при цьому у залежності від клопотань або заяв інших учасників кримінального процесу. Крім того, у КПК ФРН проведення усного та публічного основного судового розгляду трактується як законодавчо передбачене правило [2].

В українському кримінально-процесуальному законодавстві загальні положення судового розгляду є нормами меншого ступеня узагальнення, які випливають із засад кримінального

провадження, деталізують їх та поширюють свою дію на усе судове провадження. У такий спосіб вони є надійними гарантіями правосуддя, захисту прав і свобод особи у кримінальному провадженні. Окрім загального характеру, означені положення відображають найважливіші та типові процесуальні особливості судового провадження, зокрема судового розгляду, пронизують чимало процесуальних дій та процесуальних рішень суду та учасників судового провадження. Ось чому вони отримали назву «загальні положення».

Загальні положення судового розгляду утворюють самостійний кримінально-процесуальний інститут, норми якого діють як єдина системна цілісність, завдяки чому вони сприяють всебічному, повному, неупередженому дослідженню обставин кримінального провадження. Це дає змогу розглядати загальні положення судового розгляду гарантіями правосуддя у кримінальному провадженні. Водночас цей інститут має складний характер, оскільки включає менші самостійні утворення – субінститути (наприклад, відкладення судового розгляду, зупинення судового провадження), що перебувають з інститутом загальних положень судового розгляду у відносинах субординації, підпорядкування.

Варто зазначити, що інститут загальних положень судового розгляду був запроваджений у КПК України 1960 р., хоча його складники – керівна роль головуєчого в судовому засіданні, безперервність судового розгляду, заходи, що вживаються до порушників порядку судового засідання, наслідки неявки учасників судового розгляду, відкладення судового розгляду – регламентувалися ще КПК УРСР 1927 р.

У науці кримінального процесу висловлюються різні за змістом позиції щодо розуміння загальних положень судового розгляду. Так, одні вчені вважають, що загальні положення судового розгляду – це сукупність (система) процесуальних дій, спрямованих на виконання основних завдань кримінального судочинства [3, с. 135–142]. На думку інших, це встановлені законом правила, які виражають особливості здійснення кримінального провадження у стадії судового розгляду та найбільш істотні вимоги до його порядку, сприяють реалізації його засад і створюють гарантії ухвалення законного, обґрунтованого і справедливого судового рішення [4, с. 241–256].

На наш погляд, сформульовані у наведених дефініціях ознаки загальних положень судового розгляду не повною мірою визначають зміст, характерні риси, особливості, призначення цього процесуального інституту, що не дає змоги провести чітке розмежування від інших інститутів кримінально-процесуального права.

При цьому варто зважати на те, що, по-перше, загальні положення судового розгляду регламентують процесуальні дії та рішення за різних ситуацій, що виникають під час судового розгляду (непритуття сторін, порушення порядку судового засідання, хвороба обвинуваченого); по-друге, загальні положення судового розгляду конкретизують засади кримінального провадження практично у всіх кримінально-процесуальних нормах, і всі ці норми загалом спрямовані на успішне виконання завдань кримінального провадження [5].

Мета загальних положень судового розгляду вбачається у тому, щоб, конкретизуючи та розвиваючи зміст засад кримінального провадження стосовно судового розгляду, створити умови, необхідні для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин кримінального провадження, сприяти у проведеному судових дій, пов'язаних із дослідженням та оцінкою

доказів, гарантувати їх здійснення з найменшими затратами сил і засобів.

Аналіз глави 28 КПК України дає змогу стверджувати, що до загальних положень судового розгляду належать: 1) строки і загальний порядок судового розгляду; 2) незмінність складу суду; 3) повноваження головуєчого у судовому засіданні; 4) безперервність судового розгляду; 5) учасники судового провадження; 6) розпорядок судового засідання; 7) застосування заходів забезпечення кримінального провадження та проведення слідчих (розшукових) дій під час судового розгляду; 8) об'єднання і виділення матеріалів кримінального провадження; 9) відкладення судового розгляду та зупинення судового провадження; 10) проведення процесуальних дій у режимі відеоконференції під час судового провадження.

На наше переконання, до загальних положень судового розгляду належать межі судового розгляду, хоча останнім присвячений параграф 2 глави 28 КПК України. З іншого боку, навряд чи можна погодитися із законодавчим підходом щодо віднесення до загальних положень судового розгляду проведення експертизи за ухвалою суду (ст. 332 КПК України). Місце цієї процесуальної дії – у параграфі 3 глави 28 КПК України.

**Висновки.** Вищевикладене дає змогу дійти висновку, що під загальними положеннями судового розгляду варто розуміти такі вимоги кримінально-процесуального закону, які виражають характерні процесуальні особливості судового провадження (зокрема судового розгляду), забезпечують втілення у ньому засад кримінального провадження, впливаючи на вчинення процесуальних дій та рішень суду й учасників судового провадження, з метою створення умов, необхідних для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин кримінального провадження, сприяння у проведенні судових дій, пов'язаних із дослідженням та оцінкою доказів, гарантування їх здійснення з найменшими затратами сил і засобів.

Загальні положення судового розгляду законодавцем закономірно виділені у самостійні параграфи глави 28 КПК України, чим, фактично, підкреслено їх загальний характер і важливе значення для усього судового провадження. Значення цього інституту кримінально-процесуального права полягає в тому, що він об'єднує правила у судовому провадженні. Ці правила конкретизують, розвивають зміст засад кримінального провадження, є проміжними і сполучними ланками між ними та вимогами до проведення процесуальних дій під час судового провадження. Призначення цих положень вбачається й у створенні спеціального правового режиму, що сприяють ефективному виконанню завдань кримінального провадження. У такий спосіб вони слугують ефективною гарантією прав, свобод і законних інтересів особи. У загальних положеннях судового розгляду проявляється й попереджувально-виховне значення кримінального провадження, створюються умови для формування правосвідомості населення.

Перспективи подальшого дослідження аналізованої проблематики вбачаються у комплексному підході до вивчення цього кримінально-процесуального інституту, розробленні пропозицій щодо удосконалення загальних положень судового розгляду з урахуванням зарубіжного досвіду.

#### *Література:*

1. Уголовно-процесуальный кодекс Молдови. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://lex.justice.md/index.php?action=view&view=doc&lang=2&id=326970>.
2. The German Code of Criminal Procedure. StPO. University of Potsdam [Електронний ресурс]. – Режим доступу :



<https://publishup.uni-potsdam.de/opus4-ubp/frontdoor/index/index/docId/6039>.

3. Попелюшко В.О. Судовий розгляд кримінальної справи. [Навчальний посібник] / В.О. Попелюшко. – Острог, 2003. – С. 135–142.
4. Басиста І.В., Галаган В.І., Удовенко Ж.В. Кримінальний процес України [Навчальний посібник] / І.В. Басиста, В.І. Галаган, Ж.В. Удовенко. – Київ, 2010. – С. 241–256.
5. Милушев Д.В. Общие условия судебного разбирательства как институт уголовно-процессуального права. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.milushev.pro/obshhie-usloviya-sudebnogo-razbiratelstva-kak-institut-ugolovno-protsessualnogo-prava/>.

**Антошак Д. И. Суть и значение общих положений судебного рассмотрения уголовного производства**

**Аннотация.** Научная статья посвящена формированию исследования сути и значения общих положений судебного рассмотрения уголовного производства. Проведено сравнение понимания и значение общих положений судебного рассмотрения через призму уголовно-процессуального законодательства зарубежных государств, выяснены основные их сущностные признаки и значение для судебного производства в целом. Проанализированы подходы к пониманию этого понятия в литературе, критически он оценен, выяснено влияние общих положений судебного разбирательства на основные принципы судебного производства.

**Ключевые слова:** судебное разбирательство уголовного производства, общие положения судебного разбирательства, Уголовный процессуальный кодекс, уголовное производство, стадии судебного разбирательства, судебное разбирательство, признаки общих положений судебного рассмотрения уголовного производства.

**Antoshchak D. The essence and significance of the general provisions of court hearings of criminal proceedings**

**Summary.** The scientific article is devoted to the study of the essence and significance of the general provisions of the trial of criminal proceedings. A comparison of the understanding and significance of the general provisions of the trial through the prism of the criminal procedural law of foreign states has been made, the main their essential features and significance for the court proceedings in general have been clarified. The approaches to understanding this concept in the literature are analyzed, it is critically evaluated, the influence of the general provisions of the court examination on the basic principles of court proceedings is clarified.

**Key words:** judicial review of criminal proceedings, general provisions of court proceedings, criminal procedural code, criminal proceedings, stages of judicial review, judicial proceedings, signs of general provisions of judicial proceedings in criminal proceedings.





*Гуйван П. Д.,  
кандидат юридичних наук,  
Заслужений юрист України,  
професор  
Полтавського інституту бізнесу*

## ЯКІСТЬ ЗАКОНУ ЯК ЕЛЕМЕНТ ВИЗНАЧЕНОСТІ ПРАВОВОЇ НОРМИ

**Анотація.** У статті вивчено питання про юридичну визначеність системи права. Підкреслюється, що головними вимогами до норми права є її чіткість, несуперечливість, доступність та спрямованість у майбутнє, що забезпечує стабільність правового регулювання. Разом із тим принцип правової певності гарантує належну якість закону. Проведено аналіз доктринальних концепцій щодо моральності правової системи, спрямованості її на забезпечення ідей свободи, гуманності та справедливості. Надані пропозиції для забезпечення необхідного балансу між позитивним та моральним правом.

**Ключові слова:** мораль права, якість правової норми, юридична визначеність.

**Постановка проблеми.** Законодавство Європейського Союзу, міжнародні договори, членом яких є і Україна, під час їхнього застосування керуються основоположними засадами, що концентровано виражають важливі сутнісні риси і цінності, властиві правовій системі, визначають конкретний зміст і загальну концептуальну спрямованість правового регулювання суспільних відносин у рамках інтеграційного об'єднання – Європейського Союзу. Ці засади вирізняються різноманітністю за їх походженням (матеріальними джерелами), джерелами їхнього закріплення (формальними джерелами), у змістовному плані і за їх функціональним значенням та є принципами права [1, с. 16]. Головним принципом, який став найпопулярнішим у всьому світі, є верховенство права (the Rule of Law).

У свою чергу, верховенство права як фундаментальний принцип реалізується шляхом проявів своїх складових елементів. Через них розкривається його зміст у міжнародно-правових документах, зокрема у Резолюції № 1594 Парламентської Асамблеї Ради Європи «Принцип верховенства права» (2007), Рішенні Гельсінської Ради Міністрів № 7108 «Подальше зміцнення верховенства права у зоні ОБСЄ», Комітету сприяння розвитку ОЕСР «Рівний доступ до правосуддя та верховенство права», а також у Звіті щодо верховенства права Венеціанської Комісії [2, с. 32]. Одним із визначальних елементів верховенства права, який значною мірою персоналізує його ефективність та юридичне призначення, прийнято вважати правову визначеність. У науці, зокрема, вказується, що правова визначеність як складова частина верховенства права передбачає, що органи державної влади мають бути обмежені у своїх діях заздалегідь встановленими та оголошеними правилами, які дають змогу передбачити з великою точністю заходи, що будуть застосовані представниками влади в тій чи іншій ситуації. З урахуванням цього індивід може впевнено планувати свої дії [3, с. 90]. Юридична визначеність як фундаментальний міжгалузевий принцип у вигляді елемента більш загальної ідеї – верховенства права – є бажаним результатом правового

регулювання, якого прагнуть правова держава і громадянське суспільство [4, с. 45].

Сутність такої фундаментальної категорії, як юридична визначеність правової системи, полягає у забезпеченні стабільності правового регулювання, гарантуванні певності та сталості правовідносин, а отже, встановленні режиму юридичної безпеки людини, суспільства та держави. За таких обставин наочно досягається гармонійний розвиток та функціонування верховенства права, громадянського суспільства, тобто головних рушійних чинників правової держави. Визначеність системи права досягається завдяки пронизуванню її визначеними цивілізованим світом цінностями, уособленням яких у демократичному суспільстві є Конституція. Саме вони забезпечують наскрізну єдність правової системи, дають змогу «мінімізувати» суб'єктивний вплив відповідних органів і посадових осіб на процес створення і застосування тих чи інших не до кінця визначених нормативних положень [2, с. 46].

В Україні питанням дослідження визначеності системи права та окремих проявів цієї юридичної категорії присвячені роботи таких науковців, як С. Головатий, М. Козюбра, Р. Куйбіда, С. Погребняк, А. Приймак, О. Толочко тощо. Вказані вчені детально проаналізували співвідношення таких засадничих явищ, як верховенство права та юридична визначеність, надали доктринальне бачення їхньому змісту та формам проявів.

**Мета статті.** Разом із тим ще недостатньо вивчені питання щодо взаємозв'язку визначеності норми права з її якістю, а отже, впливу моральних засад на юридичну певність процесів правотворення та правозастосування. На з'ясування вказаних аспектів досліджуваної проблематики спрямована ця праця.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Будучи одним із головних елементів принципу верховенства права, закріпленого у низці міжнародних угод, юридична визначеність покликана формувати засади сучасного конституційного устрою усіх держав. У літературі вказувалося, що верховенство права як визначеність характеризується, принаймні, трьома установчими принципами, що належать до так званого процедурного природного права: «закон – спрямований у майбутнє»; «закон – зрозумілий»; «закон – загальний». У них закладено той зміст, який забезпечує набір матеріальних норм, що мають внутрішній характер стосовно закону [5, с. 759]. Інші науковці більше деталізують зазначену класифікацію правової певності системи права, але обов'язково наголошують на тому, що принцип правової визначеності передбачає можливість належного очікування та з'ясування змісту правових наслідків із метою ефективної реалізації особою своїх прав. При цьому в темпоральному вимірі, крім спрямованості закону на майбутнє, вказується на необхідність його застосування лише після публічного оприлюднення, а також вимагається від нормотворця передбачуваності законодавчої політики в соціальній сфері

[6, с. 9], що означає неприпустимість внесення неочікуваних змін до законодавства, Крім цього, принцип правової певності мусить забезпечити досягнення стабільності правових норм, яку варто розуміти як відсутність частого внесення змін у нормативно-правові акти, оскільки інакше суспільні відносини не встигатимуть адаптуватися до нових нормативних умов [7, с. 322–323]. Тож, принцип правової визначеності зазвичай розглядається як сукупність вимог до організації та функціонування правової системи з метою забезпечення стабільного правового становища індивіда шляхом вдосконалення процесів правотворчості та правозастосування [8, с. 54].

Принцип юридичної визначеності досить часто застосовується під час винесення та мотивування своїх рішень Європейським Судом із прав людини. Позаяк він має міжгалузевий характер, Суд використовує цей принцип як обґрунтування вердиктів під час порушення різних статей Конвенції. При цьому важлива увага приділяється визначеності дефініцій, таких як «згідно з законом». Приміром, у справі «Круслен проти Франції» Суд доходить висновку, що словосполучення «згідно із законом», у контексті п. 2 ст. 8 Конвенції, вимагає насамперед, щоб захід, який розглядається, мав певні підстави в національному праві; воно також передбачає певну якість такого закону, вимагаючи, щоб він був доступний для цієї особи і вона також могла передбачити наслідки його застосування до неї та щоб закон не суперечив принципу верховенства права. Тлумачачи зміст Конвенції, ЄСПЛ вказує, що вона не обмежується відсиланням до внутрішнього права, а говорить і про якість закону, що має відповідати принципу верховенства права. Це положення передбачає, що у внутрішньому праві мають існувати обмежувальні заходи проти свавільного втручання влади у здійснення громадянами своїх прав. Формулювання законів мають бути досить чіткими і зрозумілими, щоб надати громадянам необхідну інформацію стосовно обставин та умов, за яких публічна влада наділяється повноваженнями для таємного та потенційно небезпечного втручання у здійснення індивідом своїх прав на повагу особистого життя та кореспонденції [9, п. 27, 30].

Отже, як бачимо, вирішальне значення в сенсі гарантування визначеності норми права надається не буквальному її змісту, а якісним характеристикам правових приписів. Адже зміст права може бути перекоханий у процесі законотворчості. Тому важливою є теза про заперечення ідеї отождолення права і закону, оскільки лише закономірне в позитивному праві законне та правомірне. Закон – конкретна форма вираження права [10, с. 135]. Отже, закони, які регулюють механізми організації і функціонування органів держави, встановлюють юридичний інструментарій, що опосередковує матеріальні правовідносини, мають гармонійно поєднуватися з іншими законами. Такий підхід забезпечить запровадження в державі фундаментальних цінностей, таких як гуманізм, демократія, свобода, справедливість тощо. Саме у такому розумінні має право на існування концепція «правового закону» [11, с. 342–343].

Між тим, на практиці та певною мірою в правовій науці вважається, що коли рішення незаконне і не обґрунтоване, воно несправедливе. Тож, у такий спосіб відбувається отождолення змісту та якості правової норми. За цією тезою, справедливість закону визначається доцільністю та розумністю його формулювань, отже, за наявності чітко виражених приписів щодо змісту належної поведінки осіб, яких він стосується, загалом не йдеться про несправедливість закону чи інші дефекти його якості. Натомість несправедливим може бути лише суперечливий чи упереджений правовий акт. Насправді, це не так. Як вказува-

лося в науковій літературі, упередженість і справедливість – принципово несумісні поняття. Норма права може застосовуватися в точному її значенні лише доти, доки вона не призведе до результатів, які принижують почуття справедливості. Взагалі справедлива норма в цьому разі може призвести до найбільш несправедливих наслідків. Прикладом слугують випадки зловживання владою працівниками судових органів, які, нехтуючи законодавством про боротьбу з корупцією, виносять упереджені рішення, керуючись власними інтересами, а не законом [12, с. 5].

Певну межу між змістом та якістю закону у своїх прецедентних рішеннях намагається визначити Європейський суд із прав людини. До прикладу, у справі «Олександр Волков проти України» порушення принципу юридичної визначеності було констатоване у зв'язку з відсутністю у законодавстві України положень щодо строків давності притягнення судді до відповідальності за порушення присяги. Це порушення Суд значною мірою зумовив недотриманням вимог якості закону під час перевірки виправданості втручання у права, гарантовані ст. 8 Конвенції. У цьому плані щодо вимог «якості закону» ЄСПЛ зазначив, що у контексті дисциплінарного права під час оцінки чіткості законодавчих актів має існувати розумний підхід, оскільки загальне формулювання *actus reus* таких правопорушень є питанням об'єктивної необхідності. Інакше законодавчий акт не буде всебічно охоплювати питання та вимагатиме постійного перегляду та внесення змін, щоб відповідати новим обставинам, що виникають у практиці [13, п. 178].

При цьому, аналізуючи дотримання вимог «якості закону» як прояву його визначеності, ЄСПЛ зазначив, що наявність конкретної і послідовної практики тлумачення відповідного положення закону є фактором, який призвів до висновку щодо передбачуваності зазначеного положення (рішення у справі «Гудвін проти Сполученого Королівства» [14, п. 33]. Хоча цей висновок був зроблений у контексті системи загального права, тлумачення, здійснюване судовими органами, не може недооцінюватися й у системах континентального права під час забезпечення передбачуваності законодавчих положень. Саме ці органи мають послідовно тлумачити точне значення загальних положень закону та розсіювати будь-які сумніви щодо його тлумачення (рішення у справі «Гожелік та інші проти Польщі» [15, п. 65]. Отже, Суд указав, що необхідні процедурні гарантії, які б могли запобігти свавільному застосуванню відповідного матеріального законодавства. Зокрема, національне законодавство України не передбачило будь-яких обмежень строків ініціювання та здійснення провадження щодо судді за «порушення присяги». Відсутність будь-яких строків давності давала дисциплінарним органам повну свободу дій та порушила принцип юридичної визначеності [13, п. 178].

Питання взаємозв'язку позитивного права та якості закону в зарубіжних та національних доктринальних дослідженнях привернули значну увагу науковців. Так, Л. Фулер у своїй праці «Мораль права» виказав серйозні сумніви у доцільності та ефективності позитивістського підходу під час встановлення визначеності правової системи. Здійснюючи аналіз двох ustalених типів моралі – «моралі прагнень» та «моралі обов'язку», автор зазначає, що лише «мораль обов'язку» як більш універсальний тип моралі може слугувати підставою для права. Свої висновки вчений обґрунтував наявністю істотних проблем, як мінімум, у восьми напрямках (вісім прямих шляхів до біди) при спробі створити й утримати систему правових норм у класичному позитивістському вигляді. Така спроба може зазнати не-

вдачі, по-перше, коли не вдається створити правил загальної дії. По-друге, негативний результат може настати за умови обов'язкового дотримання вимог щодо промугляції законів (обнародування правил чи забезпечення доступу до них тим, від кого вимагається їх виконувати). Органи, що приймають рішення, особливо органи адміністративної юстиції, нерідко дотримуються погляду, що хоча застосовувані ними в конфліктах норми мають публікуватися, ця вимога не стосується норм і звичаїв, які керують їхніми внутрішніми процедурами. Проте кожен досвідчений юрист знає: для того, аби передбачити результат судової справи, нерідко важливо знати не лише офіційні норми, якими вона регулюється, а й внутрішні процедури, через які ці норми фактично застосовуються. По-третє, загальна проблема пов'язана із застосуванням законодавства у зворотному напрямі в часі. Якщо взяти якийсь закон зі зворотною силою, який сам по собі абстрагується від його можливої функції в тій чи іншій правовій системі, то це дійсно щось потворне. Закон існує для того, щоб регулювати людську поведінку за допомогою правил. Говорити про регулювання чи керування поведінкою нині за допомогою правил, які будуть ухвалені завтра, – це чисте безглуздя. Запитувати, як треба оцінювати якусь уявну правову систему, що складається лише із законів зі зворотною силою, все одно що запитувати, який рівень атмосферного тиску у повному вакуумі [16, с. 51–52, 56].

Четвертою проблемою для створення класичної системи права може бути ясність та зрозумілість законів. Нехтування цією темою з боку авторів-позитивістів є досить зрозумілим. Визнання того, що закони можуть мати різну міру ясності, потягло б за собою ще одне визнання: закони можуть мати різний ступінь ефективності, неясний законодавчий акт, фактично, менше є законом, ніж ясний. Але це означало б погодитися з твердженням, яке суперечить головним засадам позитивізму. Очевидно, що заплутане й непослідовне законодавство може зробити законність недосяжною для будь-кого або, принаймні, недосяжною без несанкціонованого внесення змін, які саме послаблюють законність. Воду із зараженого джерела іноді можна очистити, але лише тією ціною, що вона стане дещо іншою, ніж була. Перебування на верхівці системи влади не звільняє від обов'язку поважати вимоги внутрішньої моралі права – навпаки, це посилює її відповідальність. Показна ясність може бути більш небезпечною, ніж чесна, відверта невизначеність [16, с. 65–66].

Черговою перешкодою для формулювання певного позитивно висловленого закону є запровадження суперечливих правил. Досить очевидно, що законодавець, аби уникнути ненавмисних суперечностей у законах, має докласти неабияких зусиль. Менш очевидними є труднощі, пов'язані з усвідомленням існування тієї чи іншої суперечності або визначенням її за допомогою теоретичної термінології. Також ускладнює позитивне правотворення прийняття нормативних актів, виконання яких вимагає неможливого. Принцип, згідно з яким закон не має вимагати неможливого від громадянина, можна довести до певної донкіхотської екстремі, коли він вимагатиме неможливого від законодавця [16, с. 68, 72].

Сьомою засторогою у коментованому процесі є нерезальність дотримання вимоги щодо незмінності норми права упродовж тривалого часу. Цей принцип внутрішньої моралі права, який не дає змоги надто часто змінювати закони, здається найменш придатним для надання йому форми конституційного обмеження. Він, на думку автора, протистоїть принципу незастосування актів «заднім числом». І те, й інше є

наслідком того, що можна назвати законодавчою несталістю. Зрештою, остання проблема полягає у відповідності дій посадових осіб декларованим правилам. Ця відповідність може знищуватися чи послаблюватися у різноманітний спосіб: через хибне тлумачення, недоступність законів, неспроможність досягнути необхідне для збереження цілісності правової системи, хабарництво, упередженість, байдужість, безголовність і потяг до особистої влади [16, с. 80–81]. Усі вказані перешкоди фактичного змісту для прийняття позитивного законодавства призводять до невідповідності між правилами у тому вигляді, в якому їх проголошено, та їхнім застосуванням. Недотримання будь-якого з цих восьми напрямів, на думку Фуллера, не просто дає «погану систему права», воно «дає щось таке, що взагалі не можна назвати правовою системою» [16, с. 90], адже на практиці принцип граничної корисності відіграє дедалі більшу роль у наших рішеннях, коли ми залишаємо мораль обов'язку й підносимося до найвищих рівнів моралі прагнення [16, с. 48].

З огляду на викладене вище сучасні тенденції розвитку правових систем у цивілізованому світі направлені на відхід від домінування позитивістського підходу у правотворенні, за якого право отожднюється із законом. Спрямування діяльності органів влади в цьому напрямі має на меті врахування інтересів конкретної особи та реальне забезпечення суспільних прагнень. Поняття права вже не зводять до сукупності правових норм, які виражають волю держави і забезпечуються її примусовими санкціями, а визначають через надпозитивні соціальні регулятори – справедливість, норми моралі, звичаї, традиції, принципи права, які є категоріями природного права. Якщо закон не узгоджується зі змістом такого розуміння права, його визнають неправовим, нелегітимним, а його дія унеможливується. Механізм унеможливлення дії неправового закону ґрунтується на принципі верховенства права. У разі суперечності між природним правом та законом треба зважати на пріоритет першого. Через такі трансформації утворюється інший вимір права, що називається легітимністю [17, с. 51].

Прагнення до правової визначеності – це природна мета будь-якої правової системи. Але чи завжди і скрізь можна чітко врегулювати соціальну поведінку індивідів [18, с. 50]? Як ми переконалися, досліджуючи предмет цієї праці, того можна досягти далеко не завжди, якщо користуватися виключно інструментарієм позитивістського правотворення. Найбільш ретельно вказана проблематика вивчена у працях німецького вченого Г. Радбруха. Позитивне право, яке розходиться зі справедливістю (тобто зі змістовним елементом «ідеї права»), не є дійсним правом, тому йому, за Радбрухом, треба відмовити в слухняності. Якщо закони свідомо заперечують волю до справедливості, наприклад, безпідставно відмовляються від гарантій прав людини, то такі закони не мають дії, народ не зобов'язаний підкорятися їм, і юристам також треба знайти мужність заперечувати їх правовий характер» [19, с. 36]. Трактатування права Радбрухом зводиться до аксіологічної конструкції неокантіанського типу, за якою право може бути зрозуміле, виключно зважаючи на його апріорну ідею, яка визначає його цілі. У свою чергу, «ідея права» складається з трьох основних цінностей: справедливості, доцільності й правової стабільності, вивчення яких і є метою «філософії права», на відміну від «теорії права», яка виконує практичні завдання із тлумачення, систематизації чинного права. «Філософії права», за Г. Радбрухом, властиві аксіоматичний підхід і релятивізм, який вчений оголосив обов'язко-

вою умовою оцінки не лише «ідеї права», а й усіх політичних і правових інститутів [20, с. 66].

Радбрух, аналізуючи співвідношення права законного та права морального, запровадив такі дефініції, що визначають сутність правової системи, як «законне неправо» та «надзаконне право». При цьому він вказував, що неможливо розмежувати випадки «законодавчого неправо» і закону, який діє всупереч своєму несправедливому змісту. Але, втім, можна чітко виокремити таку ситуацію: коли до справедливості навіть не прагнуть, коли рівність, що складає її основу, свідомо заперечується в правотворчому процесі, тоді закон є не лише «несправедливим правом», але він є неправовим за своєю природою, бо право, зокрема позитивне, не можна визначити інакше, аніж як порядок і сукупність законів, покликаних за своєю суттю служити справедливості [21, с. 89]. Позитивізм з його фактичною вірою у принцип «закон є закон» робить правників беззахисними перед законами злочинного змісту і диктованими свавіллям. При цьому позитивізм не здатен самостійно обґрунтувати дійсність закону. Позитивізм виходить із того, що дійсність закону доводиться його здатністю силою добиватися його виконання. Але ця сила дає змогу обґрунтувати, можливо, певну необхідність робити що-небудь за приписом, але ніяк не повинність, зобов'язаність. І, звісно, він ніяк не може обґрунтувати дійсності закону; цьому може слугувати, швидше, цінність, яка внутрішньо властива закону [21, с. 88].

Разом із тим, розуміючи певний ідеалізм при повному відкиданні ідеї позитивного правотворення, вчений зауважує, що у позитивному законі міститься принаймні одна цінність – наявність закону завжди краща за його відсутність, оскільки він принаймні створює правопевність. Але правопевність – не єдина і не визначальна цінність, яку право має реалізувати. Поряд із правопевністю перебувають дві інших цінності: доцільність і справедливість. В ієрархії цих цінностей ми маємо поставити доцільність права в тому, що стосується спільного блага, на останнє місце. Право не є лише тим, що «корисне народу». Але народу корисне врешті-решт те, що є правом, що творить правопевність і прагне до справедливості. Правопевність, притаманна будь-якому наявному закону через його позитивність, займає проміжне положення між доцільністю і справедливістю. Правопевності потребує, з одного боку, спільне благо (тобто держава), а з іншого – справедливість. Те, що право має бути певним, що його не можна тлумачити і застосовувати сьогодні і тут так, а завтра й в іншому місці – інакше, також є вимогою справедливості. Конфлікт між правопевністю і справедливістю, між спірними за змістом чинним законом і справедливим, але не вираженим у формі закону правом постає насправді конфліктом між уявною і реальною справедливістю. Цей конфлікт знайшов своє відображення в Євангелії, в котрому, з одного боку, висловлюється положення: «Слухайся начальника, що має над тобою владу», а з іншого: «Богу повинися більшою мірою, ніж людині» [21, с. 89].

В який же спосіб може бути вирішений вказаний конфлікт? Аби надати відповідь на це питання, вчений напрацював так звану формулу Радбруха, вона значною мірою використовується європейськими державами в процесі національного правотворення та широко застосовується судовими інституціями (зокрема, Судом Європейського Союзу, Європейським судом із прав людини) під час застосування та тлумачення відповідних норм права. Згідно з основними положеннями цієї формули, позитивне і гарантоване приписами та силою право

має пріоритет навіть тоді, коли воно за змістом несправедливе і недоцільне. Виняток становлять лише ситуації, коли суперечність чинного закону щодо справедливості сягає настільки нестерпного масштабу, що закон як «несправедливе право» має поступитися справедливості [21, с. 89]. Такий підхід забезпечить ефективність правової системи, її спрямованість на дотримання загальнолюдських принципів справедливості, гуманізму, свободи. Водночас буде збережена стабільність правового регулювання.

**Висновки.** Безумовно, юридична визначеність як елемент принципу верховенства права має забезпечувати не лише чіткість та зрозумілість правових норм, що гарантує незмінність праввідносин та сталість статусу їхніх учасників, стабільність правопорядку, добробут держави та суспільства, а й належну якість закону. Останнє має досягатися шляхом спрямованості системи права на соціальні регулятори – справедливість, норми моралі, звичаї, традиції. Отже, вимоги до «якості закону» є проявом принципу правової визначеності. На практиці юридична визначеність за вказаними критеріями без порушення балансу між законним та моральним правом може досягатися шляхом впровадження формули Радбруха до сучасної судової практики України. Але проблема в тому, що загальне усвідомлення необхідності досягнення моральності системи права в нашій державі перебуває на зародковому рівні. Тож варто провести значну правотворчу роботу, щоб вказаний принцип був закріплений нормативно, а також напрацювати відповідну узагальнюючу судову практику. У цьому відношенні дуже велике значення надається національним судам як конституційної, так і загальної юрисдикції.

#### Література:

1. Колесніченко В.В. Принципи права Європейського Союзу: загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / В.В. Колесніченко. – Одеса, 2010. – 22 с.
2. Козюбра М.І.: Верховенство права і Україна / М.І. Козюбра // Право України. – 2012. – № 1-2. – С. 30–63.
3. Хайек Ф.А. Дорога к рабству / Ф.А. Хайек ; Пер. с англ. – М. : Новое изд-во, 2005. – 363 с.
4. Сидоренко М.В. Правовая определенность как фундаментальная общеправовая идея: понятие, сущность и назначение / М.В. Сидоренко // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. – 2016. – Т. 16. – № 3. – С. 45–51.
5. Головатий С. Верховенство права. Книга друга. Від доктрини – до принципу / С. Головатий. – К. : Видавництво «Фенікс», 2006. – С. 625–1276.
6. Ушакова Л.В. Принцип правовой определенности как элемент нормативно-правовой конструкции социального государства : Центр проблемного анализа и государственно-управленческого проектирования / [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rusland.ru/Dokladi2/Ushakova.pdf>.
7. Шевчук С.В. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні / С.В. Шевчук. – К. : Реферат, 2007. – 640 с.
8. Приймак А.М. Принцип правової визначеності: поняття та окремі аспекти / А.М. Приймак // Наукові записки нац. ун-ту «Києво-Могилянська академія». – К., 2010. – Том 103. Юридичні науки. – С. 53–55.
9. Рішення ЄСПЛ від 24 квітня 1990 р. у справі «Круслен проти Франції» (Kruslin v France), заява № 11801/85 [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://eurocourt.in.ua/Article.asp?AIdx=432>.
10. Кормич А.І. Історія вчень про державу і право : [навч. посібник] / А.І. Кормич. – 3-тє вид., перероб. та доп. – К. : Алерта, 2012. – 334 с.
11. Нерсесянц В.С. Право и закон. Из истории правовых учений / В.С. Нерсесянц. – М. : Наука, 1983. – 366 с.
12. Костюк Н. Принцип справедливості в правозастосуванні / Н. Костюк // Зовнішня торгівля: економіка, фінанси, право. – 2016. – № 6. – С. 5–13.

13. Рішення ЄСПЛ від 9 січня 2013 р. у справі «Олександр Волков проти України» (Oleksandr Volkov v. Ukraine), заява № 21722/11. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974\\_947](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/974_947).
14. Рішення ЄСПЛ від 20 травня 1994 р. у справі «Гудвін проти Сполученого Королівства» Goodwin v. United Kingdom), заява № 17488/90. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980\\_065](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/980_065).
15. Рішення ЄСПЛ від 17 лютого 2004 р. у справі «Горзелік та інші проти Польщі» (Gorzelik and Others v. Poland), заява № 44158/98. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.menschenrechte.ac.at/orig/04\\_1/Gorzelik\\_PL.pdf](http://www.menschenrechte.ac.at/orig/04_1/Gorzelik_PL.pdf).
16. Fuller L. The Morality of Law / Lon L. – Fuller Yale University Press, 1969. – 262 p.
17. Гураленко Н.А. Судовий прецедент в системі джерел права: філософсько-правовий аспект : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.12 / Н.А. Гураленко. – Львів, 2009. – 223 с.
18. Матвеева Ю.І. Правова визначеність і суддівське правотворення / Ю.І. Матвеева // Наукові записки. – Том 103. Юридичні науки. – С. 50–53.
19. Radbruch G. Rechtsphilosophie [Текст] (Studienausgabe Herausgegeben von Ralf Dreier und Stanley L. Paulson, C. F. Muller / Heidelberg) / Пер. с нем. докт. юрид. наук, проф. Ю.М. Юмашева. – Москва: Международные отношения, 2004. – 240 с.
20. Смуток М.В. Застосування формули Радбруха у сучасній судовій практиці [Текст] / М.В. Смуток // Часопис Київського університету права. – 2013. – № 3. – С. 66 (66–69).
21. Radbruch G. Gesetzliches Unrecht und Übergesetzliches recht (Г. Радбрух Законне неправо та над законне право) [Текст] Переклад В. С. Бігуна за: Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht // Radbruch G. Gesamtausgabe. Hrsg. von Arthur Kaufmann. – Heidelberg: Müller, Juristischer Verlag. – Band 3. Rechtsphilosophie. – 3 Bearb. von Winfried Hassemer. – 1990. – S. 83–93.

### Гуйван П. Д. Качество закона как элемент определенности правовой нормы

**Аннотация.** В статье изучен вопрос о юридической определенности системы права. Подчеркивается, что главными требованиями к норме права являются ее четкость, непротиворечивость, доступность и направленность в будущее, что обеспечивает стабильность правового регулирования. Вместе с тем принцип правовой определенности гарантирует надлежащее качество закона. Проведен анализ доктринальных концепций по нравственности правовой системы, направленности ее на обеспечение идей свободы, гуманизма и справедливости. Представлены предложения для обеспечения необходимого баланса между позитивным и моральным правом.

**Ключевые слова:** мораль права, качество правовой нормы, юридическая определенность.

### Guyvan P. The quality of the law as an element of the certainty of the legal norm

**Summary.** The article examines the question of the legal certainty of the system of law. It is emphasized that the main requirements for the rule of law are its clarity, consistency, accessibility and orientation to the future, which ensures the stability of legal regulation. At the same time, the principle of legal certainty guarantees the proper quality of the law. The analysis of doctrinal concepts on the morality of the legal system, its focus on ensuring the ideas of freedom, humanism and justice is analyzed. Proposals are presented to ensure the necessary balance between positive and moral right.

**Key words:** moral law, quality of legal norm, legal certainty.



## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

*Денисенко В. В.*

**ФЕЦАЛЬНЕ ПРАВО У СТАРОДАВНЬОМУ РИМІ..... 4**

*Довганич В. А.*

**РЕАЛІЗАЦІЯ ЛІБЕРАЛЬНОГО СВІТОГЛЯДУ ТА ЛІБЕРАЛЬНОЇ ІДЕОЛОГІЇ  
В ПРАВОВІЙ СВІДОМОСТІ ГАЛИЧАН НА МЕЖІ ХІХ – ХХ СТ..... 8**

*Дергунова О. І.*

**ПСИХОЛОГІЧНІ АСПЕКТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ..... 12**

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

*Алескерова Нигяр Габиль гызы*

**ЦЕНТРАЛЬНЫЕ, МЕСТНЫЕ ОРГАНЫ ВЛАСТИ И УПРАВЛЕНИЯ  
КАРАБАХСКОГО ХАНСТВА..... 16**

*Басва Л. В., Назаренко П. Г.*

**КЛАСИФІКАЦІЯ ПРИНЦИПІВ СУДОВОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ:  
ЗАГАЛЬНОТЕОРЕТИЧНИЙ АНАЛІЗ..... 19**

### АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

*Дамірчисев М. І.*

**КЛАСИФІКАЦІЙНІ КРИТЕРІЇ ДИФЕРЕНЦІАЦІЇ ОРГАНІВ,  
ЩО БЕРУТЬ УЧАСТЬ В ОРГАНІЗАЦІЇ ОБІГУ ПУБЛІЧНИХ КОШТІВ ..... 24**

*Сарибаєва Г. М.*

**СУЧАСНІ ПІДХОДИ ДО СИСТЕМАТИЗАЦІЇ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА:  
ДОСВІД ГАЛУЗІ КОНСТИТУЦІЙНОГО ПРАВА..... 28**

*Баранов С. О.*

**ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ОСІБ  
ЗА ПОРУШЕННЯ ПОРЯДКУ ПЕРЕМІЩЕННЯ ТОВАРІВ ДО РАЙОНУ  
АБО З РАЙОНУ ПРОВЕДЕННЯ АНТИТЕРОРИСТИЧНОЇ ОПЕРАЦІЇ..... 32**

*Кондратенко В. М.*

**АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАСОБИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ПРАВ І СВОБОД ОСІБ З ІНВАЛІДНІСТЮ:  
ШЛЯХИ ПЕРЕЙНЯТТЯ ЗАРУБІЖНОГО ДОСВІДУ ..... 36**

*Мандзюк О. А.*

**ДЕТЕРМІНАЦІЯ УСКЛАДНЕННЯ АНАЛІТИЧНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ  
ДИНАМІКОЮ ЗМІН ІНФОРМАЦІЙНО-КОМУНІКАТИВНОГО ПРОСТОРУ..... 39**

*Кожура Л. О.*

**ОСОБЛИВОСТІ РОЗВИТКУ ІНСТИТУТУ ОХОРОНИ ДИТИНСТВА ХІХ – ПОЧ. ХХІ СТ..... 45**

*Саєнко А. І.*

**ПОНЯТТЯ ТА СУТНІСТЬ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ  
У СФЕРІ ІНТЕЛЕКТУАЛЬНОЇ ВЛАСНОСТІ ..... 49**

*Хомішин І. Ю.*

**АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ІНКЛЮЗИВНОЇ ОСВІТИ В УКРАЇНІ..... 53**

*Діордіца І. В.*

**КІБЕРНЕТИЧНИЙ ПРОСТІР VS ІНФОРМАЦІЙНИЙ  
У КОНТЕКСТІ ПРАВНИЧОЇ ГЕРМЕНЕВТИКИ..... 56**

*Браславський Р. Г.*

**ДО ПИТАНЬ ЗМІСТОВНОГО НАПОВНЕННЯ ТА СПІВВІДНОШЕННЯ  
ТАКИХ КАТЕГОРІЙ, ЯК «ПОДАТКОВА ПОЛІТИКА» ТА «ПРИНЦИПИ ПОДАТКОВОГО ПРАВА»..... 60**





# НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

*Науковий збірник*

Виходить шість разів на рік  
№ 28, 2017

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Вишнякова Я.І.  
Комп'ютерна верстка Калабухова С.Ю.

Підписано до друку 31.10.2017 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 18,00, ум.-друк. арк. 16,27.  
Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 3110-17.

**Надруковано: Видавничий дім «Гельветика»**  
(Свідоцтво суб'єкта видавничої справи ДК № 4392 від 20.08.2012 р.)  
Україна, м. Херсон, 73034, вул. Паровозна, 46-а, офіс 105. Тел. (0552) 39-95-80  
E-mail: [mailbox@helvetica.com.ua](mailto:mailbox@helvetica.com.ua)