

МІЖНАРОДНИЙ ГУМАНІТАРНИЙ УНІВЕРСИТЕТ

НАУКОВИЙ ВІСНИК  
МІЖНАРОДНОГО  
ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія:  
ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Випуск 20

Одеса  
2016

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 № 7 від 24.05.2016 р.

**Видавнича 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; **М. П. Коваленко**, д-р фіз.-мат. наук, проф.; **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 техн. наук, проф.; **В. А. Кухаренко**, д-р філол. наук, проф.; **І. В. Ступак**, д-р філол. наук, доц.; **Г. П. Пекліна**, д-р мед. наук, проф.; **О. В. Токарєв**, Засл. діяч мистецтв України.

**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; **Н. А. Орловська**, д-р юрид. наук, доц.; **В. В. Печерський**, канд. юрид. наук, доц. (Білорусь); **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», 2016

© Міжнародний гуманітарний університет, 2016



*Безпалова О. І.,**доктор юридичних наук, професор,  
завідувач кафедри адміністративної діяльності органів внутрішніх справ  
Харківського національного університету внутрішніх справ*

## ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВООХОРОННОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ ІНСТИТУЦІЯМИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА

**Анотація.** Сформульовано пріоритетні напрями державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні, що мають безпосереднє відношення до реалізації правоохоронної функції держави інституціями громадянського суспільства. Запропоновано шляхи активізації участі інституцій громадянського суспільства в процесі реалізації правоохоронної функції держави.

**Ключові слова:** правоохоронна функція держави, інституції громадянського суспільства, державна політика, публічний порядок і безпека, довіра населення.

**Постановка проблеми.** Відповідно до Закону України «Про засади внутрішньої і зовнішньої політики» від 1 липня 2010 р. № 2411 утвердження громадянського суспільства визначено одним із важливих напрямів внутрішньої політики нашої держави [1]. Розбудова громадянського суспільства в Україні має орієнтуватись на європейські стандарти забезпечення й захисту прав і свобод людини, зокрема, на впровадження практики належного врядування, доброчесності, відкритості, прозорості та підзвітності інститутів влади, створення умов для різноманітності суспільних інтересів, у тому числі економічних, екологічних, соціальних, культурних, релігійних, територіальних тощо, і форм їх вираження (громадські ініціативи, суспільні рухи, асоціації, об'єднання) [2].

Необхідною гарантією демократичного розвитку держави є утвердження громадянського суспільства шляхом створення умов для забезпечення широкого представництва інтересів громадян в органах державної влади та місцевого самоврядування, посилення впливу інституцій громадянського суспільства на прийняття важливих управлінських рішень, запровадження безперервної практики проведення консультацій органів державної влади й місцевого самоврядування з громадськістю з найбільш актуальних питань розвитку держави та суспільства (як загальнодержавного, так і місцевого значення). Одним із таких питань є забезпечення законності й правопорядку, охорона та захист прав і свобод людини й громадянина, протидія правопорушенням, тобто реалізація правоохоронної функції держави в межах, передбачених відповідними нормативно-правовими актами.

**Мета статті** – проаналізувати особливості реалізації правоохоронної функції держави інституціями громадянського суспільства.

Виклад основного матеріалу дослідження. Основним нормативно-правовим актом, норми якого визначають принципи, пріоритети й завдання державної політики у сфері розвитку громадянського суспільства, є Стратегія державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні, затверджена Указом Президента України від 24 березня 2012 р. № 212. У цьому нормативно-правовому акті закріплюються ключові концептуальні, взаємодоповнювальні напрями діяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування щодо створення належних умов для розвитку громадянського суспільства [2], зокре-

ма й мета, пріоритети, принципи, завдання державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні. Аналіз основних пріоритетів державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні дав змогу виокремити ті з них, які мають безпосереднє відношення до реалізації правоохоронної функції держави інституціями громадянського суспільства, а саме:

1) створення необхідних умов для забезпечення максимальної відкритості та підзвітності суспільству органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування як суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави;

2) забезпечення участі інститутів громадянського суспільства у формуванні й реалізації державної політики в правоохоронній сфері, залучення інституцій громадянського суспільства до розроблення та реалізації регіональної політики в правоохоронній сфері;

3) запровадження дієвого механізму контролю з боку інституцій громадянського суспільства за діяльністю спеціальних суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави – правоохоронних органів, а також органів місцевого самоврядування (недержавних суб'єктів реалізації зазначеної функції);

4) сприяння волонтерській діяльності та іншим формам громадянської активності (значення цього пріоритету державної політики не викликає жодних сумнівів, оскільки з грудня 2013 р. волонтерські організації та індивідуальні волонтери виконують специфічні завдання, які не були передбачені в Законі України «Про волонтерську діяльність» від 19 квітня 2011 р. № 3236; це, зокрема, допомога в збиранні коштів, одягу, їжі, медикаментів на потреби Збройних Сил України, добровольчих загонів, переселенців із зони проведення антитерористичної операції тощо).

Використання можливостей інституцій громадянського суспільства може бути корисним під час підготовки управлінських рішень відповідними суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави, що сприятиме забезпеченню в державі належного рівня законності й правопорядку, суспільної злагоди, соціального миру, сталого розвитку та стабільності. Таким чином, у межах реалізації правоохоронної функції держави інституції громадянського суспільства мають право здійснювати цілеспрямований громадський вплив на прийняття рішень суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави (як державними, так і недержавними), запроваджувати в межах, визначених на законодавчому рівні, відповідні механізми контролю за діяльністю зазначених суб'єктів. Дотримання організаційних умов участі громадськості у формуванні державної політики в правоохоронній сфері досягається такими шляхами:

– сприяння органам виконавчої влади та органам місцевого самоврядування в реалізації процедур залучення громадськості до формування й реалізації державної політики в правоохоронній сфері (у тому числі її регіонального аспекту);

– запровадження практики проведення консультацій із громадськістю під час прийняття рішень органами виконавчої влади

та органами місцевого самоврядування з питань, які мають безпосереднє відношення до практичної діяльності щодо реалізації правоохоронної функції держави;

– забезпечення публічності всіх етапів підготовки та прийняття управлінських рішень органами виконавчої влади й місцевого самоврядування, надання доступу до інформації, яка висвітлює діяльність зазначених органів і містить відомості про рішення, що були ними ухвалені;

– підвищення рівня прозорості та відкритості діяльності органів виконавчої влади й місцевого самоврядування в результаті вдосконалення існуючих механізмів електронного врядування та електронної демократії;

– своєчасного оприлюднення проектів нормативно-правових актів, положення яких регулюють питання, пов'язані зі здійсненням правоохоронної діяльності, підтриманням законності та правопорядку;

– сприяння роботі громадських рад та інших консультативно-дорадчих органів при органах виконавчої влади й органах місцевого самоврядування;

– створення умов для проведення громадських експертиз діяльності органів виконавчої влади, органів місцевого самоврядування, громадських антикорупційних експертиз проектів нормативно-правових актів і забезпечення врахування наданих ними рекомендацій тощо.

Варто зазначити, що завдяки активній участі громадськості в різноманітних суспільних процесах, у тому числі в процесах формування й реалізації державної політики в правоохоронній сфері, у конкретної людини можуть сформуватись відповідні соціальні цінності, розуміння необхідності дотримання правослужняної поведінки, обрання конкретного типу поведінки у зв'язку з усвідомленням необхідності залучення до різних аспектів громадського життя.

Активізація участі інституцій громадянського суспільства в процесі реалізації правоохоронної функції держави досягається також шляхом вироблення комплексного підходу до підвищення рівня громадянської й правової культури. Відповідно до Стратегії державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні, затвердженої Указом Президента України від 24 березня 2012 р. № 212, основними кроками в цьому напрямі є такі дії:

1) надання населенню правових консультацій із питань створення й правового регулювання діяльності інститутів громадянського суспільства;

2) сприяння участі осіб з особливими потребами в діяльності інститутів громадянського суспільства, упровадження соціальної моделі інвалідності;

3) запровадження в загальноосвітніх та вищих навчальних закладах навчальних курсів із питань розвитку громадянського суспільства в Україні;

4) забезпечення взаємодії з інститутами громадянського суспільства в поширенні ідеї нетерпимості до проявів корупції, у пропагуванні переваг правомірного способу поведінки в усіх сферах суспільного життя;

5) активізація комплексних заходів правової освіти громадян, популяризація серед населення участі громадян у діяльності інститутів громадянського суспільства [2].

Завдяки створенню з боку держави необхідних умов для функціонування інституцій громадянського суспільства можна досягти підвищення ефективності рівня їх взаємодії з відповідними суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави. Тісний зв'язок спеціальних суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави з громадськими формуваннями та населенням забезпе-

чує досить високу ефективність діяльності, спрямованої на запобігання вчиненню правопорушень, підтримання належного стану законності й правопорядку в державі.

Серед пріоритетних напрямів реалізації інституціями громадянського суспільства правоохоронної функції держави (як самостійно, так і спільно з іншими суб'єктами), які визначаються на законодавчому рівні, варто назвати забезпечення державної безпеки, охорону державного кордону та забезпечення встановленого прикордонного режиму, протидію правопорушенням (зокрема, тероризму, корупції й торгівлі людьми), протидію насильству в сім'ї, забезпечення безпеки дорожнього руху тощо.

Реалізація цих напрямів може відбуватись у таких формах, як участь у діяльності громадських організацій правоохоронної спрямованості, індивідуальна (неформальна) реалізація громадянського обов'язку. Зазначені форми можуть бути застосовані як у результаті налагодження взаємодії з правоохоронними органами, так і шляхом здійснення безпосередньої участі в правоохоронній діяльності в межах наданих законодавством повноважень.

Особливим напрямом діяльності інституцій громадянського суспільства, що набув надзвичайно важливого значення в 2014 р. в Україні, у контексті реалізації правоохоронної функції держави є взаємодія волонтерських організацій та окремих волонтерів із правоохоронними органами. Так, волонтерські організації «Громадська Варта Харкова», благодійний фонд «Мир і порядок», Всеукраїнське об'єднання «Українські рубезі», фонд «Підтримай армію України», ГО «Патріот», група «МАМО», «Медична служба «Хоттабич», «Волонтерська Медична Служба», «Аеророзвідка» та інші в тісній взаємодії з працівниками міліції виконують широкий спектр завдань, спрямованих на патрулювання житлових масивів і селищ, участь у розшуку зниклих безвісти, участь у розшуку й затриманні підозрюваних у скоєнні злочину, спільне проведення профілактичних, просвітницьких і виховних заходів серед різних категорій населення, роботу з підлітками «групи ризику», безпритульними тощо. З огляду на сучасний етап реформування органів внутрішніх справ України, одним із пріоритетів якого є перетворення Міністерства внутрішніх справ України на багатопрофільний цивільний орган європейського зразка, виникає потреба в закріпленні на рівні відповідних нормативно-правових актів основних напрямів і механізму взаємодії органів внутрішніх справ (насамперед органів поліції) з волонтерськими організаціями та окремими волонтерами.

У результаті аналізу чинного законодавства України можна дійти висновку, що саме завдяки концентрації спільних зусиль центральних і місцевих органів виконавчої влади та органів місцевого самоврядування, громадських формувань з охорони громадського порядку й державного кордону, а також окремих представників громадськості стане можливим забезпечення належної реалізації державної політики у сфері забезпечення охорони публічного порядку та публічної безпеки, у тому числі запобігання виявам тероризму, посилення ролі громадськості в запобіганні й протидії злочинності.

Необхідною передумовою налагодження діалогу між органами поліції та населенням є забезпечення такого рівня довіри громадськості до органів поліції та їх працівників, за якого населення буде активно брати участь у вирішенні проблем, пов'язаних із забезпеченням правопорядку на певній території. Забезпечення довіри населення до органів поліції вимагає інтеграції поліції в суспільство, підвищення якості послуг, що надаються суспільству, шляхом вжиття таких заходів:

– активізації участі органів поліції в житті населення на відповідній ділянці (вивчення потреб і проблем населення, нала-

годження взаємодії з представниками національних меншин із метою мінімізації виникнення конфліктів на національному чи релігійному ґрунті);

- життя заходів швидкого реагування на повідомлення, отримані від мешканців дільниці, про вчинені правопорушення або такі, що готуються. Це дасть змогу переконати населення в тому, що органи поліції є дійсно зацікавленими в допомозі населенню;

- залучення представників інших правоохоронних органів та органів державної влади й місцевого самоврядування до вирішення проблем, які турбують населення;

- залучення населення до обговорення стратегій діяльності органів поліції щодо реалізації правоохоронної функції держави, різноманітних програм протидії злочинності на території відповідної адміністративно-територіальної одиниці;

- запровадження систематичного звітування представників органів поліції населенню підвідомчої території про заходи, здійснені з метою підтримання належного рівня правопорядку, та отримані результати;

- інформування населення про можливі шляхи сприяння органам поліції у виконанні покладених на них обов'язків, що дасть змогу населенню стати дійсним партнером органів внутрішніх справ у вирішенні проблем, пов'язаних із підвищенням рівня безпеки;

- життя заходів щодо підвищення рівня правової культури населення (у тому числі в закладах освіти, починаючи з дошкільних, оскільки саме з дитячого віку має починатись формування законотриваючої поведінки, поваги до закону);

- проведення роботи з розміщення в громадських місцях, засобах масової інформації, Інтернеті інформації щодо номерів контактних телефонів регіональних підрозділів правоохоронних органів, графіків прийому громадян посадовими особами зазначених органів, номерів «телефонів довіри».

Ефективна реалізація наведених заходів вимагає забезпечення належного рівня підготовки працівників органів поліції до налагодження взаємодії з населенням. Це вимагає від працівників органів поліції насамперед вивчення різноманітних концепцій здійснення правоохоронної діяльності, методик налагодження контактів із населенням, вирішення конфліктних ситуацій, збирання інформації про вчинені правопорушення й загрози щодо їх вчинення в майбутньому.

Важливого значення набуває участь представників громадськості в аналізі оперативної обстановки, її оцінюванні, у результаті чого має здійснюватися спільне з територіальними органами поліції планування заходів правоохоронної спрямованості, обговорення можливих моделей розстановки сил і засобів взаємодіючих сторін та погодження найбільш оптимальних із них. Активна участь громадськості в плануванні дасть змогу органам поліції більш активно залучати населення до спільного здійснення заходів щодо охорони публічного порядку, забезпечення публічної безпеки й профілактики правопорушень. Також варто звернути увагу на необхідність налагодження постійного інформаційного обміну між органами поліції та населенням, особливо це стосується зацікавлення громадськості в інформуванні органів поліції про вчинені правопорушення або такі, що готуються.

У контексті активізації громадськості щодо реалізації правоохоронної функції держави доцільно залучати громадськість до публічного обговорення питань ефективності роботи органів поліції, запровадження нових форм і методів реалізації органами поліції заходів, пов'язаних із запобіганням злочинності. Відповідно до Постанови Кабінету Міністрів України «Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної полі-

тики» від 3 листопада 2010 р. № 996 проведення консультацій із громадськістю має сприяти налагодженню системного діалогу органів виконавчої влади з громадськістю, підвищенню якості підготовки рішень із важливих питань державного й суспільного життя з урахуванням громадської думки, створенню умов для участі громадян у розробленні проектів таких рішень [3]. Таким чином, результати проведення консультацій із громадськістю мають враховуватись органами внутрішніх справ під час прийняття рішень із питань, що стосуються різноманітних аспектів охорони та захисту прав і свобод громадян, забезпечення правопорядку й протидії злочинності, а також у їх подальшій роботі. Звернемо увагу на те, що в обов'язковому порядку мають проводитись консультації органів поліції з громадськістю у формі публічного громадського обговорення проектів нормативно-правових актів в аналізованій сфері. Такі консультації можуть проводитись, зокрема, через участь представників громадськості в роботі громадських рад при окремих органах виконавчої влади, що є суб'єктами реалізації правоохоронної функції держави, та їх територіальних підрозділах. Зокрема, у цьому разі мова йде про громадські ради при Міністерстві внутрішніх справ України, Міністерстві оборони України тощо.

Одним із важливих пріоритетів у напрямі активізації участі інституцій громадянського суспільства в процесі реалізації правоохоронної функції держави є налагодження їх інформаційної взаємодії з правоохоронними органами. Невід'ємною складовою частиною процедури організації взаємодії правоохоронних органів і громадськості з використанням сучасних інформаційних технологій є застосування концепції публік рілейшнз. Саме грамотне застосування зазначеної концепції з використанням відповідних інформаційних технологій дає можливість сформувати позитивний імідж правоохоронних органів, активізувати участь громадськості у сфері реалізації правоохоронної функції держави.

На формування позитивної громадської думки про діяльність правоохоронних органів здійснюють вплив такі заходи публік рілейшнз, що реалізуються із застосуванням інформаційних технологій:

- а) висвітлення в засобах масової інформації позитивних прикладів діяльності правоохоронних органів;

- б) постійне інформування населення про ті аспекти діяльності правоохоронних органів, які найбільше цікавлять різноманітні цільові аудиторії;

- в) створення й підтримка системи зворотного зв'язку між правоохоронними органами та громадськістю, що забезпечується шляхом розроблення на сайтах територіальних підрозділів правоохоронних органів окремих сторінок, присвячених відповідям на звернення громадян;

- г) формування позитивного іміджу керівництва правоохоронних органів.

Реалізація зазначених заходів свідчить про відкритість правоохоронних органів, прозорість їх діяльності, орієнтацію насамперед на потреби населення.

Використання концепції публік рілейшнз із метою зміцнення довіри населення до правоохоронних органів та отримання позитивної оцінки їх діяльності вимагає всебічного вирішення питання про канали отримання інформації громадськістю. Звісно, засоби масової інформації відіграють суттєву роль в ознайомленні населення з результатами роботи правоохоронних органів. Проте останнім часом поширення набувають такі канали обміну інформацією, як особисті зустрічі працівників правоохоронних органів із населенням; організація проведення брифінгів, прес-конференцій, круглих столів із застосуванням мультимедійного обладнан-

ня; опитування різних цільових аудиторій щодо ефективності діяльності правоохоронних органів; видання друкованої продукції, що позитивно висвітлює імідж правоохоронних органів та ознайомлює громадськість із можливими формами сприяння правоохоронним органам у виконанні покладених на них завдань.

У зв'язку з орієнтацією правоохоронних органів на надання соціально-сервісних послуг населенню особлива увага має приділятися налагодженню із залученням засобів масової інформації соціального партнерства органів поліції з населенням. Зміст такого партнерства має полягати у вивченні нагальних потреб у безпеці, які стоять перед населенням певного регіону, виробленні дієвого механізму їх задоволення та інформуванні громадськості про шляхи їх задоволення. Це дасть змогу подолати такі глобальні соціальні проблеми, як правопорушення, що вчиняються неповнолітніми й безпритульними, корупція, розшук безвісти зниклих осіб тощо. Як приклад такого напрямку взаємодії правоохоронних органів і населення можна навести проект «Аудит безпеки», що проводився в місті Харкові в 2012 р. Його зміст полягав у зборі та узагальненні інформації щодо можливостей громадян міста Харкова почуватись у безпеці на вулицях і в публічних місцях. За результатами проведення цього проекту було розроблено пропозиції щодо більш ефективного використання сил і засобів практичних підрозділів під час охорони громадського порядку; створено освітній інструментарій для підвищення обізнаності щодо насильства стосовно вразливих груп населення; започатковано проведення в навчально-виховних закладах інформаційно-роз'яснювальної роботи з дітьми, спрямованої на запобігання насильству тощо.

Таким чином, використання сучасних технологій паблік рілейшнз має спрямовуватись на забезпечення інформаційної взаємодії правоохоронних органів із різними цільовими аудиторіями, що в результаті дасть змогу залучити якомога більшу частину населення до сприяння правоохоронним органам у виконанні покладених на них функцій. Зокрема, в умовах формування й розвитку інформаційного суспільства важливого значення набуває необхідність об'єктивного та доступного інформування населення про проблеми, які стоять перед правоохоронними органами, роз'яснення широкому колу громадськості значущості сприяння правоохоронним органам щодо реалізації правоохоронної функції держави [4]. Це сприятиме формуванню позитивної громадської думки про діяльність правоохоронних органів, залученню суспільства до співпраці з правоохоронними органами.

Важливого значення набуває вироблення дієвого й неупередженого механізму оцінювання ефективності діяльності органів поліції, складником якого обов'язково має бути оцінювання населення. Одним із критеріїв оцінювання населенням ефективності діяльності працівників органів поліції має стати здатність правоохоронців працювати над виявленням і вирішенням проблем, що стоять перед населенням дільниці, залучити населення до заходів щодо підтримання правопорядку, забезпечення громадської безпеки й профілактики правопорушень [5]. Тобто на цьому етапі має здійснюватись безперервне неупереджене оцінювання громадською якістю діяльності органів внутрішніх справ щодо створення безпечних умов для громадян.

**Висновки.** Таким чином, активна позиція громадськості та усвідомлення необхідності якісної реалізації правоохоронної функції держави, налагодження дієвої взаємодії з органами поліції дадуть змогу підвищити рівень безпеки на дільниці, сприятимуть покращенню ситуації щодо протидії злочинності на регіональному й державному рівнях, сприятимуть здатності населення протистояти негативному впливу проблем, несвоєчасне вирішення яких може поставати передумовою виникнення злочинних виявів.

Лише за умови сприяння громадськості органам поліції у виконанні покладених на них обов'язків стане можливим забезпечення належного стану правопорядку та створення необхідних умов для якісної реалізації правоохоронної функції держави.

Завдяки активізації участі громадськості в реалізації правоохоронної функції держави як одного з ключових суб'єктів можна досягти суттєвого зниження рівня злочинності в Україні, підвищення рівня законності та правопорядку в державі. Одним із позитивних результатів наведеного (крім зниження рівня злочинності в державі та зростання рівня персональної відповідальності кожного громадянина) буде істотне зменшення бюджетних витрат на утримання судових і правоохоронних органів (державних суб'єктів реалізації правоохоронної функції держави).

### *Література:*

1. Про засади внутрішньої і зовнішньої політики : Закон України від 1 липня 2010 р. № 2411-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2411-17>.
2. Про Стратегію державної політики сприяння розвитку громадянського суспільства в Україні та першочергові заходи щодо її реалізації : Указ Президента України від 24 березня 2012 р. № 212/2012 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/212/2012>.
3. Про забезпечення участі громадськості у формуванні та реалізації державної політики : Постанова Кабінету Міністрів України від 3 листопада 2010 р. № 996 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/laws/show/996-2010-п>.
4. Безпалова О.І. Інформаційні технології як засіб підвищення ефективності реалізації правоохоронної функції держави / О.І. Безпалова // Сучасні проблеми правового, економічного та соціального розвитку держави : тези допов. Міжнар. наук.-практ. конф. (м. Харків, 22 листопада 2013 р.). – Х. : Харківський нац. ун-т внутр. справ, 2013. – С. 36–37.
5. Безпалова О.І. Административно-правовые основы участия общественности в реализации правоохранительной функции государства / О.И. Безпалова // Право и политика. – 2014. – № 2/1. – С. 14–17.

### **Безпалова О. И. Особенности реализации правоохранительной функции государства институтами гражданского общества**

**Аннотация.** Сформулированы приоритетные направления государственной политики по способствованию развитию гражданского общества в Украине, которые имеют непосредственное отношение к реализации правоохранительной функции государства институтами гражданского общества. Предложены пути активизации участия институций гражданского общества в процессе реализации правоохранительной функции государства.

**Ключевые слова:** правоохранительная функция государства, институции гражданского общества, государственная политика, публичный порядок и безопасность, доверие населения.

### **Bezpalova O. Features of the law enforcement functions of the state institutions of civil society**

**Summary.** Formulated priority directions of the state policy to promote the development of civil society in Ukraine, which are directly related to the implementation of the law enforcement functions of the state institutions of civil society. Ways of enhancing the participation of civil society institutions in the implementation of the law enforcement functions of the state.

**Key words:** law enforcement function of the state, institutions of civil society, public policy, public order and safety, public confidence.

**Мина В. В.,***кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та міжнародного права  
Львівського державного університету внутрішніх справ***Коцан-Олинець Ю. Я.,***кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та міжнародного права  
Львівського державного університету внутрішніх справ***Тополевський Р. Б.,***кандидат юридичних наук,  
доцент кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та міжнародного права  
Львівського державного університету внутрішніх справ*

## СИСТЕМНІ ЗВ'ЯЗКИ СИСТЕМИ ПРАВА. ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ У ЗАГАЛЬНОМУ ВИГЛЯДІ ТА ЇЇ ЗВ'ЯЗОК З ВАЖЛИВИМИ НАУКОВИМИ ЧИ ПРАКТИЧНИМИ ЗАВДАННЯМИ

**Анотація.** У статті вивчається роль і місце системних зв'язків системи права. Розкриваються системні властивості системи права з точки зору системних зв'язків. Досліджуються особливості системи права як складної самоорганізованої системи.

**Ключові слова:** система права, системні зв'язки, цілісність системи, самоорганізована система, системні властивості.

**Постановка проблеми.** Система права (або інакше – система правових норм) є одним із класичних понять теорії держави і права. Разом із тим зміна правових уявлень протягом останніх десятиліть вимагає переосмислення і цього поняття. Адже саме від того, як у правовій системі осмислюється та розуміється система права залежить те, яким чином розвиватиметься право в подальшому. Так, наприклад, відмінність у підходах до системи права в романо-германському та англо-американському типах права визначається, перш за все, поділом на публічне і приватне в першому і на «загальне право» та «право справедливості» – в другому. Крім того, відсутність в англо-американському праві цивільного права як цілісної галузі права дозволяла англійським юристам називати країни з романо-германським типом правових систем «країнами цивільного права». Сьогодні навіть в країнах англо-американського права існує тенденція до інтеграції «гілок» («branches») права, які захищають індивідуальний інтерес в прообраз галузі цивільного права.

Важливе значення для сучасної системи права відіграє проникнення норм міжнародного права в систему права. Для України є актуальною інтеграція норм права Європейського Союзу. Принаймні в тій частині, яка необхідна для забезпечення функціонування Угоди про асоціацію України з ЄС.

Поза увагою дослідників залишаються власне системні зв'язки системи права. Однак саме від того, яким чином системні зв'язки забезпечують функціонування елементів системи права, залежить, наскільки успішно зможе функціонувати система права.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Українська система права зазнала значного впливу як наслідок розвитку

радянського права. Втім, після розпаду СРСР українські правники зробили багато щодо відновлення структури галузей права, притаманних романо-германському типу правових систем. Вступаючи до Ради Європи у 1995 році, Україна взяла на себе зобов'язання прийняти нові кодекси, які б по-новому, з урахуванням стандартів прав людини організували нормативно-правовий матеріал. Це, у свою чергу, потребувало певного переосмислення структури права, організації галузей та інститутів права. Так, відновлення цивільного права як окремої провідної галузі української системи права зайняло багато років, однак врешті-решт увінчалось прийняттям нового Цивільного кодексу. В свою чергу, виділення господарського права як окремої галузі права викликало в середовищі українських правників значні дискусії. В той же час поява сімейного права як самостійної галузі права була сприйнята цілком позитивно. Надзвичайно позитивно слід розглядати прийняття Кодексу адміністративного судочинства, написаного з точки зору пріоритету людини перед державою і принципу верховенства права, що забезпечив врегулювання суперечок особи і держави на новій правовій основі. Однак лише в 2012 році було прийнято новий Кримінальний процесуальний кодекс, який хоча й засвідчив факт оновлення основних галузей права, однак, очевидно, не є останнім. Адже попереду – оновлення Кодексу законів про працю, на заміну якому подано проект Трудового кодексу, а так само своєї черги очікує оновлення Кодексу про адміністративні правопорушення і, можливо, поява Адміністративно-процесуального (процедурного) кодексу. Ведеться мова про Вибірчий кодекс. А прийнятий Податковий кодекс зазнає нещадних змін і доповнень всупереч вимозі стабільності до кодексу.

Така динаміка системи права України, звичайно, вимагає нових досліджень, однак попри це нового погляду потребує і саме поняття «системи права». Не дивлячись на наявність численних досліджень з цієї проблеми, вона все ще викликає зацікавленість у правників. Так, наприклад, дослідники намагаються переосмислити критерії диференціації системи права [1], дослідити особливості формування нових галузей права в Україні [2], розкрити взаємозв'язки та взаємовплив між системою права і правовою системою, звертаючи певну увагу на



системні зв'язки [3, с. 114]. Однак, на нашу думку, основну увагу слід звернути саме на системні зв'язки, які є недостатньо дослідженими.

Саме тому, **метою** цієї статті є з'ясування ролі системних зв'язків у функціонуванні системи права.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Здійснення аналізу поняття «система права» з точки зору системного підходу безперечно вимагає прояснення питання щодо розуміння терміну «система». Якщо на початку розвитку теорії систем обмежувалися такими ознаками поняття «система», як складові (компоненти) системи і зв'язки між ними (Л. Берталанфі, Р. Акофф), то згодом додалися такі вимоги, як цілісність системи та певна автономія складових, а також спільність ставлення до оточення.

Цілісність системи визначається поєднаністю елементів певними зв'язками (відносинами) різного ступеню взаємозв'язку [4, с. 12] і виступає як єдиний об'єкт. Причому цей об'єкт володіє не лише властивостями його складових, але й має певні додаткові властивості, характерні саме для системи, а не окремих її елементів.

В цьому відношенні цікавим є виділення таких параметрів систем, як а) субстанціальні – підсистеми та елементи системи з притаманними їм властивостями; і б) структурні – «мережі родовідних (парадигматичних) відношень між одиницями субстанцій та мережами зв'язків ціле-частина (синтагматичних) і взаємодій між цими одиницями» [5, с. 9–13]. В контексті дослідження системи права до перших слід віднести не лише галузі, інститути чи, власне, норми права, але й спеціальні стійкі об'єднання правових норм, які не створюють окрему галузь або інститут, однак завдяки стабільності зв'язків забезпечують комплексну реалізацію (застосування) норма права. До других слід віднести ієрархічно зв'язки галузь-інститут-норма, так само як і зв'язки галузей (інститутів) права з тими, від яких вони походять (наприклад, зв'язки «галузь цивільного права – галузь сімейного права»), або з тими, від яких залежить їхня реалізація (наприклад, кримінальне право – кримінально-виконавче право). Сюди ж можна віднести і колізійні норми (наприклад, «спеціальна норма має пріоритет перед загальною») і, очевидно, взаємозв'язки матеріальних і процесуальних норм.

На думку І. Блауберга і Б. Юдіна, до складових систем слід віднести: «цілісність системи; наявність у системи двох або більше типів зв'язків – просторових, функціональних, генетичних та інших; структуру (організацію) системи; наявність рівнів та їх ієрархії; управління; мету; доцільний характер організації; самоорганізацію; функціонування та розвиток» [6, с. 61–64]. Таким чином, під час дослідження системи підкреслюється важливість дослідження її системних зв'язків.

Розглянемо систему права, орієнтуючись на запропоновані В. Афанасьєвим головні характеристики поняття системи [7, с. 32–36]:

1) «системна (інтеграційна, колективна) якість, яка відрізняється від рис та якостей компонентів самої цілісної системи» – так, досліджуючи систему права, можна відзначити, що вона є не лише об'єднанням норм права, інститутів чи галузей права, а є об'єктом іншого порядку, який не лише забезпечує організацію та впорядкування норм, інститутів чи галузей права, але й програмує перспективний розвиток, зокрема через формування підгалузей права, які в майбутньому, ймовірно, перетворюються на повноцінні галузі – наприклад, сімейне право;

2) «компоненти системи, тобто те, з чого вона складається і без чого вона неможлива»: норма, інститут, підгалузь, галузь права, правові комплекси;

3) «доцільність системи, тобто наявність в ній цілеспрямованості власного розвитку» – ця характеристика забезпечується ускладненням системи внаслідок прийняття нових норм і, як наслідок, диференціації галузей та систематизації норм права;

4) «функції системи, які забезпечують розвиток системи, її практичну діяльність, спрямовану на досягнення конкретних цілей, які система ставить перед собою». Основні функції та завдання, які стоять перед системою права, – це організація та впорядкування нормативно-правового матеріалу таким чином, щоб полегшити його застосування і розвиток;

5) системно-комунікативний аспект, тобто забезпечення системи усім необхідним стосовно її індукційного розвитку: різнопланові ресурси (матеріальні, людські тощо), які забезпечують реальну діяльність системи; розвиток системи права спирається на ті реальні суспільні відносини, які опосередковують рух ресурсів (матеріальних, людських тощо), виступає як засобом фіксації таких відносин, так і інструментом їхнього розвитку та стимулювання. Адже саме елементи системи права підкреслюють, що в суспільстві є дозволеним і бажаним, а що – забороненим і небажаним;

6) цілісність системи. «Поряд із внутрішніми явищами, які здійснюють не тільки позитивні, а й негативні функції, що послаблюють систему, існують ще й зовнішні негативні фактори, які проте в добре організованій системі не можуть подолати активність та силу її цілісності». Система існує доти, доки інтеграційні зв'язки переважають дезінтеграційні зв'язки. Адже саме наявність та ефективність механізмів виявлення та елімінації таких негативних факторів визначають життєздатність всієї системи права. Які саме негативні фактори впливають на систему права? Очевидно, що це, наприклад, низький рівень нормативно-правового матеріалу внаслідок неякісної правотворчості. В цьому випадку система права не може прямо вплинути на якість підготовки представників суб'єкта правотворчості, оскільки це лежить за її межами як системи. Однак передавши негативний сигнал про такий факт в надсистему, система права намагається усунути ці негативні фактори своїми засобами, наприклад, за допомогою поступового удосконалення неякісних норм права або за допомогою систематизації правового матеріалу, коли таких неякісних норм стає дуже багато. Ще одна можливість – включення внутрішніх зв'язків системи, наприклад, застосування колізійних норм. У системі права залишається можливість передати подолання безпосередньо цієї проблеми на інший рівень правової системи: або на ідеологічний рівень підсистеми – для інтерпретації наявної норми права узгоджуючи її зміст з наявним «малюнком» системи права, або для передачі на функціональний рівень – для узгодження з наявною юридичною практикою.

Традиційно систему права розглядають як «цілісну сукупність взаємозв'язаних між собою норм права, які об'єднуються у підсистему приватного та підсистему публічного права з подальшим розподілом на галузі, підгалузі та інститути» [8, с. 47]. На думку О.Ф. Скакун, система права – це «об'єктивно обумовлена системою суспільних відносин внутрішня структура права, яка складається з взаємозалежних норм, логічно розподілених за галузями, підгалузями та інститутами» [9, с. 239]. Система права також може розглядатися як «зумовлена системою суспільних відносин внутрішня структура права, що характеризується єдністю, взаємодією, здатністю до поділу, узгодженістю тощо» [10, с. 11].

Отже, у вітчизняній юридичній літературі, характеризуючи систему права, основну увагу приділяють саме її елементам.

Хоча «вихідним, базовим елементом системи права визнається правова норма», в свою чергу, «правові норми, з огляду на наявні між ними інтегративні зв'язки, об'єднуються у певні групи або елементи, які отримують назву інститутів, підгалузей та галузей права» [8, с. 46]. В той же час системні зв'язки системи права виступають чимось вторинним, несуттєвим.

У зв'язку з цим підкреслимо, що оскільки елементи системи права переважно достатньо детально вивчені, основну увагу ми приділятимемо саме системним зв'язкам та іншим системним характеристикам системи права. Перш за все, тому, що лише дослідивши зміст і характер даних зв'язків, можна виокремити саме ті властивості, які характерні для системи права як цілості.

Саме термін «система» опосередковує аспекти системності досліджуваного об'єкта (в нашому випадку – системи права), забезпечуючи єдність елементів, що перебувають у відповідних зв'язках і відносинах. Відповідно, це забезпечує його існування як цілого і автономного явища [11, с. 13]. Таким чином, йдеться про опис системності досліджуваного об'єкта через зовнішні і внутрішні зв'язки. Зазначимо, що під «зв'язком» розуміється «взаємообумовленість існування явищ, розділених в просторі і в часі» [12, с. 93], «співвідношення між різними факторами, явищами, подіями і т. ін., засновані на взаємозалежності і взаємообумовленості» [13, с. 504].

Інакше кажучи, досліджуючи зв'язки системи права, ми виводимо закономірності виникнення, функціонування, впорядкування та структурування системи права.

Від моменту свого виникнення система права зазнає поступового розвитку, ускладнюється, породжує нові елементи і зв'язки між ними, зазнає упорядкування та диференціації, зберігаючи при цьому інтеграційні властивості.

Як зазначає Т.С. Мураховська, система права – це «цілісність, що самоорганізується та саморегулюється», «стабільна, цілісна, структурно упорядкована сукупність норм права, яка самоорганізується залежно від динаміки соціального буття і виявляється в єдності, узгодженості, взаємозалежності норм, а також одночасно в їх диференціації за галузями, підгалузями та інститутами» [2, с. 13].

Розглянемо систему права з точки зору наступних ознак, характерних для органічних самоорганізованих систем [6, с. 177–178]:

1) генетичні та структурні зв'язки системи права. Генетичні зв'язки не лише розкривають те, яким чином формуються окремі елементи системи права (наприклад, генетичні зв'язки сімейного права з цивільним правом), але й, наприклад, допомагають на основі цих зв'язків вирішувати проблеми, з якими зустрічається система (наприклад, в разі необхідності в сімейному праві застосувати аналогію закону ми звертатимемося саме до сімейного права). Що стосується структурних зв'язків, то ці зв'язки, на нашу думку, є найбільш дослідженими внаслідок традиційного виділення дослідниками саме структури «норма права – інститут права – (субінститут права) – галузь права», що, в свою чергу, передбачає необхідність опису даних зв'язків;

2) зв'язки координації і субординації (функціональні зв'язки). Досліджуючи систему права, слід мати на увазі, що в її межах функціональні зв'язки виступають як первинний засіб забезпечення зв'язності та цілісності не лише всієї системи права, але й її елементів. Йдеться, наприклад, про забезпечення зв'язності норми права як сукупності її складових гіпотези-диспозиції-санкції, кожна з яких може бути закріпленою в різних джерелах права або навіть сформульованою лише в пра-

вовій доктрині. Втім це жодною мірою не призводить до зникнення норми, однак відшукання всіх складових норми вимагає додаткових зусиль для відстеження таких зв'язків координації. Що стосується субординаційних зв'язків правової системи, то слід мати на увазі, що їх слід розглядати як на внутрішньому рівні (субординаційні зв'язки в межах системи права), так і на зовнішньому (субординаційні зв'язки, які пов'язують систему права з іншими складовими правової системи – правосвідомістю та правовою ідеологією, а також з юридичною практикою);

3) підтримання системи в актуальному стані через актуалізацію її елементів. Оскільки система права реально відображає об'єктивні суспільні відносини, це означає, що зміна суспільних відносин з необхідністю обумовлює зміну та пристосування системи права через зміну та пристосування правових норм. Такі зміни можуть відбуватися як явно – через зміну тексту норми права, так і приховано (за допомогою зовнішніх субординаційних зв'язків) – через зміну її змісту (тлумачення) при збереженні того ж тексту (як, наприклад, це зробив Верховний Суд США, змінивши власне існуюче тлумачення статті Конституції щодо заборони дискримінації) або через зміну юридичної практики (наприклад, відмова від застосування низкою парламентських монархій Європи законів щодо кримінальної відповідальності за образу монарха як таких, що суперечать свободі вираження поглядів, передбачених ст. 10 Європейської конвенції з прав людини, при тому, що самі закони безпосередньо не були скасовані);

4) в системі права можливо виділити низку підсистем. Окрім вже згаданих підсистем «норма – інститут – галузь права», варто зазначити поділ на підсистему приватного та публічного права (характерну, перш за все, для правових систем романо-германського типу, що зовсім не означає відсутність розподілу публічного і приватного інтересу в правових системах англо-американського типу). Сюди ж слід віднести стійкі правові комплекси, які, не будучи галуззю права, являють собою певні підсистеми права, об'єднані саме стійкими зв'язками застосованих норм права;

5) структура системи права задає властивості її частин, адже саме в межах системи права стають зрозумілі ті критерії, які кладуться в основу структури і виділення окремих систем. Наприклад, найбільш відомі критерії виділення галузей права – предмет і метод правового регулювання – не лише дозволяють відділити одну галузь від іншої, але й визначають їхній внутрішній зміст, який формується завдяки унікальному поєднанню цих критеріїв для кожної галузі;

6) елементи системи права в процесі функціонування зазнають перетворення порівняно з первинним станом. Ця ознака системи права передбачає необхідність залучення іншого рівня правової системи – ідеологічного, без якого неможливе осмислення змісту відповідних норм чи інститутів права. Саме встановлення системних зв'язків з цим рівнем дозволяє провести інтерпретацію дійсного змісту відповідної норми права і, відповідно, певним чином модифікувати її. Таке уточнення відбувається також після того, коли ми намагаємося реалізувати (застосувати) інтерпретовану норму, вбудовуючи її в реальні суспільні відносини;

7) система права має внутрішні механізми управління. До таких механізмів слід віднести, очевидно, колізійні норми, рекомендаційні норми, організаційні норми тощо. Окремо слід виділити механізм «заборона-обов'язок-право», який, втілюючись у відповідних правових нормах, дозволяє регулювати не лише поведінку особи, але й функціонування самої системи права.

Таким чином, система права як складна самоорганізована система можлива лише тоді, коли в процесі ускладнення системи права зростає не лише її елементна база (норми права), але й зростає кількість системних зв'язків, які забезпечують як взаємодію цих елементів між собою, так і їхнє об'єднання у відповідні комплекси, спрямовані на виконання відповідних функцій.

Зазначимо, що складність системи права виявляється також у наступному: зростання системних зв'язків призводить до того, що, намагаючись певним чином врегулювати суспільні відносини, правотворець повинен враховувати цю мережу генетичних, структурних і функціональних зв'язків. В іншому випадку існує загроза, що така модифікація системи права може мати своїм наслідком доволі несподівані ефекти, які безпосередньо не планувалися, а то й не передбачалися законодавцем. Наприклад, запровадження «сухого закону» в США посилює мафіозні структури, які, займаючись «бутлегерством», отримали кошти, що дозволили підняти рівень корупції в державних структурах; або боротьба з наркотиками, яка призвела до того, що торгувати наркотичними засобами стало надзвичайно прибутково, і вигоди від такого заняття для тих, хто їх поширює, переважають загрозу потрапити за ґрати. Такі ефекти відомі в синергетиці як ефект «чорного лебедя» і, в силу складності самоорганізованих систем, виникають спонтанно.

**Висновки.** Дослідження системи права без з'ясування ролі і місця системних зв'язків правової системи є неповним і неефективним. Більше того, ігнорування тих чи інших системних зв'язків в процесі модифікації системи права правотворцем може мати своїм наслідком не лише неефективність правового регулювання, а й отримання прямо протилежних намірам результатів.

Таким чином, системні зв'язки системи права потребують додаткових зусиль для їхньої ідентифікації, дослідження та прогнозування їхнього впливу. Очевидно, що подальші дослідження повинні з необхідністю розглядати системні зв'язки системи права за наступною схемою [6, с. 188–191; 14, с. 29; 7, с. 121]:

- за місцезнаходженням: внутрішні (внутрішньосистемні) та зовнішні (міжсистемні);
- за силою: сильні, слабкі та нейтральні;
- за напрямом: прямі та зворотні;
- за характеристикою: генетичні, структурні та функціональні;
- за гнучкістю: жорсткі та гнучкі;
- за призначенням: взаємодії, розвитку та управління;
- за типом відносин: відносини координації-субординації; відносини детермінації; відносини сумісності.

#### Література:

1. Шаганенко В.П. Основні підходи щодо побудови системи права / В.П. Шаганенко // Науковий вісник Херсонського державного уні-

- верситету. Серія Юридичні науки. – 2013. – Випуск 3. – Том 1. – С. 39–42.
2. Мураховська Т.С. Формування нових галузей у системі права України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01 / Т.С. Мураховська ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2011. – 19 с.
3. Риженко Ю.М. Система права та правова система: особливості взаємозв'язку та взаємовпливу / Ю.М. Риженко // Держава і право. – 2009. – Випуск 45. – С. 113–119.
4. Поспелов Г.С. Програмно-целевое планирование в управлении / Г.С. Поспелов., В.А. Ироиков. – М. : «Сов. радио», 1976. – 440 с.
5. Мельников Г. Функции разума в биосфере / Г. Мельников // Права людини в Україні : Випуск 19. – Київ, 1996. – 93 с.
6. Блауберг И.В. Становление и сущность системного подхода / И.В. Блауберг, Е.Г. Юдин. – М. : Наука, 1973. – 270 с.
7. Афанасьев В.Г. Системность и общество / В.Г. Афанасьев. – М. : Политиздат, 1980. – 368 с.
8. Петров Е.В. Административно-хозяйственное право как подгалузь административного права Украины : дис... доктора. юрид. наук : 12.00.07 / Е.В. Петров ; Харківський національний ун-т внутрішніх справ. – Х., 2012. – 417 с.
9. Скакун О.Ф. Теория держави і права : [підручник] / О.Ф. Скакун. – Х. : Консум, 2001. – 656 с.
10. Оніщенко Н.М. Теоретико-методологічні засади формування та розвитку правової системи : автореф. дис... д-ра юрид. наук : 12.00.01 / Н.М. Оніщенко ; НАН України. Ін-т держави і права ім. В.М.Корецького. – К., 2002. – 32 с.
11. Тиунова Л.Б. Системные связи правовой действительности: Методология и теория / Л.Б. Тиунова. – СПб. : Издательство С.-Петербургского университета, 1991. – 136 с.
12. Большая Советская Энциклопедия (в 30 и томах) / гл. ред. А.М. Прохоров. – М. : Советская энциклопедия, 1976. – Т. 23 Сафлор-Соан. – 1976. – 640 с.
13. Словник української мови : в 11 томах. – К. : «Наукова думка», 1972. – Том 3. – 744 с.
14. Садовский В.Н. Логико-методологические проблемы общей теории системы / В.Н. Садовский // Общая теория систем. – К. : Ин-т кибернетики, 1972. – 136 с.

#### Мина В. В., Коцан-Олинец Ю. Я., Тополевский Р. Б. Системные связи системы права

**Анотация.** В статье изучается роль и место системных связей системы права. Раскрываются системные свойства системы права с точки зрения системных связей. Исследуются особенности системы права как сложной самоорганизующейся системы.

**Ключевые слова:** система права, системные связи, целостность системы, самоорганизующаяся система, системные свойства.

#### Myra V., Kotsan-Olynets Yu., Topolevsky R. System links of the system of law

**Summary.** The article examines the role and place system links of «the System of Law» (internal structure of law). It revealed systemic properties of «the System of Law» in terms of system links. It analyzed the features of «the System of Law» as a complex self-organizing system.

**Key words:** system of law, system links, system integrity, self-organizing system, system properties.

*Хряпченко В. П.,  
аспірант кафедри загальнотеоретичної юриспруденції  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## РІЗОМНА МОДЕЛЬ ГАЛУЗЕЙ ПРАВА ЯК ПРОЯВ КРЕАТИВНОСТІ В СУЧАСНІЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ

**Анотація.** У статті узагальнено існуючі підходи до розуміння моделі системи права як лінійного явища, а також охарактеризовано зусилля багатьох вітчизняних та іноземних вчених обґрунтувати її як досконалу геометричну фігуру (трикутник, круг). Підкреслено, що сучасна юриспруденція прагне розширити свій категоріальний апарат та використовувати методологічний інструментарій, шаблони та форми, запозичені із природничих та точних наук. Показано, що «свіжий погляд» на систему права можна отримати при її моделюванні як «різоми» – неупорядкованого, але узгодженого набору пов'язаних між собою галузей права, інститутів права, норм та принципів права, розвиток яких залежить від необмеженої кількості об'єктивних та суб'єктивних факторів. Така парадигма сучасної системи українського права дійсно відповідає духу постмодерну та дозволяє зосередитися на вивченні загальних характеристик комплексних галузей права, а не на поясненні їх місця в лінійній моделі системи права

**Ключові слова:** галузь права, комплексна галузь права, система права, модель системи права, різомна модель системи права, сучасна юриспруденція, постмодерн.

**Постановка проблеми.** Вже багато років поспіль серед українських учених – представників загальнотеоретичної та галузевої юриспруденції – тривають наукові дискусії щодо поняття та сутності комплексних галузей права, які розвиваються в рамках більш фундаментальних досліджень про систему сучасного права та її галузеву структуру. Будь-яка галузь права є тим правовим явищем, визначення якого у системі українського права зустрічається з низкою методологічних ускладнень, які зводяться до необхідності вирішення концептуальних питань, що стосуються побудови системи права, її структури та компонентів.

Доволі часто полеміка про можливість визнання факту виникнення нової галузі сучасного українського права зводиться до цілком «естетичного» питання (наприклад, «Де (або поруч з якими галузями) можна розташувати ту чи іншу галузь права в системі права?»). Особливо складно відповісти на це запитання, коли воно стосується новітніх галузей українського права, існування яких було публічно доведено на науковому рівні за результатами успішного виконання відповідних дисертаційних досліджень (наприклад, ювенальне право, військове право, гендерне право, енергетичне право).

Причина існування таких запитань полягає в тому, що ще з радянського періоду розвитку вітчизняної юриспруденції більшість науковців намагалися «вмістити» всесоюзну систему права в рамки якоїсь геометричної фігури (як правило, трикутника). Практично без застережень в основі такої «ідеальної» моделі системи права вчені того періоду бачили конституційне (державне) право як фундаментальну галузь права, на базі якої розташовувалися кримінальне, цивільне, адміністративне

та трудове право як основні (первинні) галузі. У свою чергу, вище них та на їх основі можна було розташувати вже вторинні галузі права (наприклад, процесуальні та інші профільні галузі права) як похідні від первинних. Навіть сьогодні деякі вчені, розглядаючи галузевий розподіл права із ієрархічної позиції, відзначають, що підпорядкованість галузей права може бути наочно зображена у вигляді піраміди, основою якої є конституційне право. Адміністративне, цивільне та кримінальне право виростають на його основі, а подальший розподіл права на всі інші галузі права має вторинний (похідний) характер [1, с. 33].

Такий «геометричний підхід» до розуміння моделі системи права зберігся й до сьогодні та є доволі поширеним серед вітчизняних науковців. Наприклад, різниця між «трикутною» моделлю системи права Української РСР 70-х років ХХ ст. та системою сучасного права України полягає лише в тому, що замість 10–12 похідних галузей радянського права такий трикутний вміщає сьогодні вже більше 30 вторинних галузей національного права. Тобто з кожним періодом якісних змін в системі права, спричинених виникненням нових правовідносин у суспільстві, зовнішній вигляд системи права у формі трикутника залишався незмінним, лише збільшувалася його (трикутника) площа, оскільки в середині фігури необхідно було знайти місце для тих галузей права, які сформувалися та були визнані на науковому рівні.

Відомий російський теоретик права С.С. Алексєєв при розгляді системи сучасного права також ідеалізував структуру права, моделюючи її у вигляді чергової геометричної фігури – кола, ядром якого виступають три основні матеріальні галузі права (адміністративне, кримінальне, цивільне галузі права) із центром – конституційним правом. Основні процесуальні галузі права (адміністративно-процесуальне, кримінально-процесуальне та цивільно-процесуальне право), за логікою науковця, можна розмістити над відповідними матеріальними галузями, що створить новий рівень (шар) в архітектоніці кругової моделі системи права. Наступні шари кругової системи права формувалися за рахунок появи спеціальних та комплексних галузей права [2, с. 112].

Вищезазначені підходи до побудови системи права є прийнятними в рамках неонормативістської концепції праворозуміння, для якої право – це система загальновизначених, формально визначених, встановлених та охоронюваних державою норм, що виражає міру свободи і справедливості, досягнуту певним суспільством, та слугує для регулювання суспільних відносин [3, с. 167]. Право розглядається як єдине ціле, що складається з безлічі чітко впорядкованих і узгоджених нормативних приписів, які з'єднані між собою та ієрархічно інтегровані в певні структурні одиниці. Вважається, що узгодженість права є його невід'ємною властивістю [4, с. 16].

Однак з огляду на такий класичний підхід до розуміння системи права як якоїсь «ідеальної» геометричної фігури дово-

лі важко обґрунтувати появу нових галузей українського права, які існують цілком об'єктивно, однак просто «не вписуються» у рамки обраної моделі системи права. Доволі часто таке пояснення можна почути під час захисту дисертаційних досліджень, в яких обґрунтовується виникнення самостійної галузі права. Саме тому мета цієї статті полягає в розкритті іншого нетрадиційного (нелінійного) підходу до розуміння системи права, який би дозволив пояснити неперервні процеси виникнення значної кількості нових галузей українського права, їх комплексну природу та характер (комплексність), а також розкрити сутність та ознаки цих компонентів сучасної правової реальності як різноманітного явища.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Відхід від класичного розуміння структури сучасного права базується на особливій (нетрадиційній) парадигмі сучасного праворозуміння – ціннісно-нормативному праворозумінні епохи постмодерну. Власне у дусі постмодерну та рамках такого ціннісно-нормативного праворозуміння Ю.М. Оборотовим і пропонується зовсім інший підхід до трактування правової реальності як різноманітного середовища, що володіє іманентним креативним потенціалом самоорганізації. На думку вченого, розгляд права як цілісності є перспективним з використанням для такого його розгляду поняття різими, яке якраз фіксує позаструктурний і нелінійний спосіб організації цілісності [5, с. 15–16]. Саме бажання науковця в нових характеристиках осмислити існування сучасного правового простору приводить до формування та використання таких понять, які зараз ще не вписані в категоріальний апарат юриспруденції.

У зв'язку з цим сьогодні заслуговує уваги юристів термін «різома», який був запозичений із ботаніки та перейшов у сучасну науку завдяки однойменній роботі («Rhizome») двох відомих постмодерністів Жіля Делезу та Фелікса Гваттарі. У біології під різомою розуміють особливий спосіб життєдіяльності багатолітніх трав'янистих рослин, коріння яких під землею постійно та безсистемно розгалужується на багато нових частин, і такі розгалуження переплітаються між собою. У філософії постмодерну вважається класичним порівняння дерева та різими як двох різних способи мислення: перше – як щось стабільне, ієрархічно-системне, цілісне та передбачуване, а друге – «...велика кількість безладно переплетених відростків або пагонів, що ростуть у всіх напрямках, які не мають єдиного кореня, сполучного центру» [6, с. 98].

Щоб краще зрозуміти саме явище «різоми», слід спроби уявити кореневу систему рослин. Наприклад, порівняти викопані з коренями такі однодолні і дводолні рослини, як пшеницю і кульбабу. Кульбаба має добре помітний головний корінь, який розвивається із зародкового корінця. Від головного кореня відходять невеликі бічні корені. Головний корінь схожий на стрижень. Тому в рослин з добре розвинутим головним коренем кореневу систему навівають стрижневою. У пшениці багато коренів, майже всі вони однакової довжини та товщини й ростуть пучком. Ці корені відростають від стебла, їх називають додатковими. Головний корінь серед додаткових коренів пшениці нічим не виділяється. Якщо головний корінь не розвивається або не відрізняється від численних додаткових коренів, кореневу систему називають мичкуватою. Коли розвивається мичкувата коренева система, головний корінь росте недовго та стає непомітним серед безлічі додаткових коренів, які відростають пучком від підземної частини стебла. Власне останній (мичкуватий) вид кореневої системи може розглядатися як «різома». Основна особливість такої системи корінців полягає в

тому, що навіть до абортваної (знищеної) частини мичкувато-го кореня все одно прищеплюється та знаходить свій розвиток невизначена кількість вторинних (допоміжних) коренів.

Беручи до уваги вищезазначене, різноманітна модель системи права протистоїть лінійній організації правового простору, яка виключає хаос і не визнає його досягнень у процесі створення правової матерії. Нелінійні процеси розвитку (такі, що за певних умов деякі внутрішні або зовнішні збурення можуть привести систему до принципово нових станів для виникнення нових стійких структур), а також нерівноважні системи (ті, які далекі від рівноваги) досліджуються в рамках такого напрямку наукових досліджень, як «синергетика». Сам термін «нелінійність» є фундаментальним поняттям синергетики правосвідомості як відносно нового напрямку досліджень природи права в сучасній загальнотеоретичній юриспруденції, на основі якого розроблена парадигма правової нелінійності. Нелінійність у синергетиці права позначає можливість нормативно несподіваних (але достатньо прогнозованих та передбачених) швидких або оперативних змін напрямків протікання процесів актуального і неактуального нормотворення, їх багатоваріантність, множинність шляхів регулятивного розгортання, випадкового вибору одного з них як пріоритетного у межах певного, нормативно детермінованого поля регулятивних можливостей чинного права [7, с. 15].

На перший погляд, при різомній моделі системи права важко побачити яку-небудь «системність» у хаотичному розгалуженні галузей права, які не лише не мають чітко вираженого головного кореня (стрижня), але й подекуди переплітаються між собою (до того ж і не один раз), відщеплюються один від одного та розвиваються з новою силою. З іншого боку кожна система повинна утворити так званий реляційний субстрат, який розуміється як структура її елементів. Наявність такого субстрату – це обов'язкова умова існування системи. При цьому до субстрату мають входити усі елементи системи, навіть якщо такий елемент – лише один. Очевидно, що у випадку з системою права, яка має форму мичкувато-го кореня рослини, саме такі невпорядковані «галузі-корінці» права і є її реляційним субстратом. При моделюванні правової реальності як різомного середовища сучасна система українського права аж ніяк не може розглядатися як система центрована, в якій усі відношення між окремими елементами розглядаються в контексті параметрів особливого елемента – центру (при цьому центр системи виступає не тільки елементом системи, але й слугує в якості зв'язку між усіма іншими елементами; відсутність центру в таких системах приводить до розпаду системи).

Як уже зазначалося вище, при мичкуватій кореневій системі у рослин головний корінь росте недовго і стає непомітним серед безлічі додаткових коренів, які відростають пучком від підземної частини стебла. За цим же принципом в процесі розвитку сучасного українського права та появи значної кількості нових самостійних галузей права його основні галузі, які на перших порах були чи не єдиними компонентами системи права, поступово втрачали свій привілейований статус, хоч і залишилися первинними в темпоральному контексті по відношенню до інших галузей права. Враховуючи обсяги зростання нормативного матеріалу для нових галузей вітчизняного права, основні галузі права уже важко розгледіти серед інших «галузей-корінців».

При цьому система сучасного права, не будучи центральною системою, все ж таки має певну кореневу основу, від якої (ніби від підземної частини стебла) беруть свій початок

більшість галузей права. Такою кореневою основою, з якої відростають пучком галузі права, є конституційне право. Як відзначає М.П. Орзіх, фундаментальність конституційного права проявляється в наступному: 1) конституційні приписи регулюють та охороняють найважливіші суспільні відносини, які виникають в процесі здійснення державної та публічно-самоуправлінської влади та їх відносини із громадянським суспільством та населенням держави; 2) норми конституційного права закріплюють основи юридичної організації держави та її відносини з людиною в різних цивільних станах, містять найбільш загальні принципи права, які конкретизують в принципах усіх галузей права та набувають нормативно-регулятивного та юрисдикційного значення, а конституційно-правові відносини мають тенденцію «домішуватися» до відносин «інородної» галузевої приналежності; 3) конституційне право виконує інтегративну функцію по відношенню до інших галузей права, які не інтегрують, а диференціюють правовий матеріал; 4) конституційне право не може обмежуватися власним нормативним змістом, оскільки органічно включає конституційну практику не тільки як державно-правовий досвід вищого рівня, але і як індикатор конституційності та законності юридичної практики всіх рівнів правотворчої та правозастосовчої діяльності тощо [8, с. 258].

Визнаючи за галуззю конституційного права роль кореневої основи системи сучасного права, а також часову першість за основними (трьома матеріальними та трьома процесуальними) галузями права, інші «галузі-корінці» права, незалежно від місця їх відпочкування, вже будуть характеризуватися комплексними утвореннями. Відмова від виділення інших видів галузей права одразу ж дозволяє зняти дискусію щодо того, чи є та чи інша галузь спеціальною, профільною, вторинною, похідною чи якою-небудь іншою, а зосередити увагу на такій її ознаці, як «комплексність».

Ознака «комплексність» по відношенню до галузі права в рамках різноманітної моделі системи права свідчить не про перехідний стан відповідного інституту чи підгалузі права на шляху їх формування як галузі права, а виражає складність (багатоаспектність) галузевого правового режиму такої галузі в порівнянні з правовими режимами основних галузей права. Головною рисою комплексних галузей права є входження до предмету їх регулювання кола суспільних відносин, що виокремилися з різних основних галузей права, проте мають свою специфіку, що зумовлює їх автономність.

При цьому комплексна галузь права не є ані «надгалуззю», ані «супергалуззю», оскільки на будь-якому етапі свого розвитку може розгалужитися на декілька нових галузей права, частково переплестися з іншою або повністю приєднатися до неї чи взагалі припинити свій розвиток. Переплетіння галузей права між собою є нічим іншим, як процесом використання одних і тих же інститутів права різними галузями.

Беручи за основу різноманітну модель системи права, зазначається, що комплексною галуззю права є сукупність правових норм та принципів, регулюючих як публічно-правові, так і приватноправові відносини, які неможливо регламентувати однією з профільних (базових) галузей права [9, с. 11]. Наприклад, головною рисою концепції господарського права є те, що така комплексна галузь права фокусується на поєднанні приватних інтересів та публічних інтересів [10, с. 7].

Комплексними галузями права можуть вважатися ті галузі права, які органічно поєднують в собі публічні та приватні інститути, що мають різні предмети правового регулювання,

однак спільну мету та методи правового регулювання (тобто однорідні функціональні характеристики). Прикладом такої комплексної галузі українського права є гендерне право, яке на сучасному етапі свого становлення складається з інститутів права (як публічних, так і приватних), запозичених в інших галузях права, при незначній кількості «власних» галузевих інститутів права [11, с. 379–380].

У точках дотику різних галузей права також відбувається процес утворення «міжгалузевих» інститутів права, які формуються за рахунок нормативної складової декількох галузей права. Наприклад, такі міжгалузеві інститути в структурі військового права, як військово-адміністративне право, військово-соціальне право, військово-господарське право, військово-кримінальне право і військово-гуманітарне право утворилися тоді, коли дана галузь військового права переплелася з адміністративним правом, соціальним правом, господарським правом, кримінальним правом та гуманітарним правом відповідно [12, с. 17].

Ознаки комплексності в правовому регулюванні мають також матеріально-правові галузі права, які всередині своєї структури містять процесуально-процедурні інститути [13, с. 134]. Прикладом такої комплексної галузі права в системі українського права можна вважати галузь судового права, необхідність створення якої уже тривалий час наголошує ряд вітчизняних юристів-вчених і юристів-практиків. Вчені вважають, що судове право як галузь права – це сукупність нормативно-правових актів, які регулюються суспільні відносини з організації й діяльності судової влади, суддоустрою, судочинства, визначають їх роль і місце в державі й суспільстві; основні засади та порядок підбору і розстановки суддів, їх професійну підготовку та перепідготовку; суддівське самоврядування, а також їх взаємодію і взаємозв'язок з іншими державними органами, громадськими організаціями та окремими громадянами. Судове право визначає й основні принципи взаємодії органів судової влади з різними міжнародними судами, а також з судовими органами держав Європи та світу [14, с. 20].

Цікавим прикладом такої комплексної галузі українського права є трудове право, яке включає в себе як матеріальні норми, так і процесуальні та процедурно-організаційні норми права, покликани регламентувати діяльність органів з розв'язання трудових спорів. Окремі вітчизняні вчені відзначають існування факторів, що обумовлюють становлення трудового процесуального права як самостійної галузі в системі права України [15, с. 43]. Це ж твердження актуальне і для конституційно-процесуального права як окремої галузі процесуального права. В рамках різноманітної моделі системи права поява нової процесуальної галузі також пояснюється відчепленням окремого «корінця» від відповідної матеріальної «галузі-кореня» та досягненням таким «корінцем» розміру інших «галузей-коренів».

Виступаючи альтернативою лінійній системі сучасного українського права, різноманітна модель дозволяє одразу ж зняти з порядку денного питання про місце тієї чи іншої комплексної галузі права серед основних галузей. У рамках різноманітної моделі права можна говорити про тривалий та плавний ріст нової галузі права із підгалузі чи інституту іншої галузі (поступове дозрівання невеликого корінця) або ж різке розщеплення існуючої галузі на нові «галузі-корені». Першим шляхом відбувалося становлення митного права як комплексної галузі українського права, яке ще за радянських часів розглядалося вченими як інститут чи підгалузь адміністративного права [16, с. 3]. Інформаційне право також пройшло трансформацію

від міжгалузевого інституту права в окрему комплексну галузь права, а сьогодні цією ж дорогою йдуть такі його інститути права, як освітнє право, архівне право, бібліотечне право тощо [17, с. 16].

Як приклад комплексної галузі права в системі українського права, яка пройшла через процес часткового зростання з іншими галузями права, можна назвати природноресурсове право, що сформувалося у 80-х рр. ХХ століття та вже в середині 1990-х рр. трансформувалося в іншу комплексну галузь права – екологічне право, оскільки остання з часом інтегрувала в себе природноресурсові відносини. Сьогодні І.І. Каракаш відзначає існування в сучасній українській правовій системі природноресурсового права та екологічного права як двох самостійних галузей права [18].

**Висновки.** Таким чином, з огляду на вищевикладене порівняння системи сучасного українського права, більшу частину якого складають саме комплексні галузі права, із таким специфічним біологічним явищем, як «різома» є одним із яскравих прикладів того, як в юридичній науці використовується сучасна (неокласична та посткласична) методологія. Характерними особливостями такої методології в епоху постмодерну є, зокрема, визнання можливості та необхідності використання різних дослідницьких парадигм, підходів, методів та методик, термінологічного апарату та інструментарію інших (неюридичних) гуманітарних, природничих та фізико-математичних наук [19, с. 85].

Більше того, даний підхід відображає фундаментальну для постмодерну установку на презумпцію руйнування традиційних уявлень про систему права та його структуру як щось ідеальне, стабільне або майже незмінне, ієрархічне та централізоване. Використання різноманітної парадигми при подальшому дослідженні системи вітчизняної права дозволить не лише раз і назавжди зняти з наукового дискурсу питання про наявність чи відсутність комплексних галузей права, але й по-новому подивитись на концептуальні засади побудови та функціонування системи права України в її нелінійній організації.

Отже, розгляд правової реальності як різноманітного середовища є одним із проявів креативності загальнотеоретичної юриспруденції, представленої в сучасних дослідженнях представників Одеської школи права.

### Література:

1. Азми Д.М. Историко-теоретический и методологический анализ структуры права : автореф. дисс. на соиск. уч. степ. докт. юрид. наук. : спец. 12.00.01 – Теория и история права и государства ; история учений о праве и государстве / Д.М. Азми. – М., 2011. – 45 с.
2. Алексеев С.С. Право. Азбука. Теория. Философия. Опыт комплексного исследования / С.С. Алексеев. – М. : Издательская группа «НОРМА – ИНФРА», 1998. – 810 с.
3. Крестовська Н.М. Теорія держави і права. Елементарний курс : [навч. посіб.] / [Н.М. Крестовська, Л.Г. Матвєєва]. – Х. : Одиссей, 2007. – 432 с.
4. Заморська Л.І. Правова нормативність в умовах становлення та розвитку українського права : загальнотеоретичне дослідження : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. наук. : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права ; історія політичних і правових учень» / Л.І. Заморська. – Одеса : НУ «ОЮА», 2014. – 44 с.
5. Оборотов Ю.М. Креативність загальнотеоретичної юриспруденції : [монографія] / [Ю.М. Оборотов, В.В. Завальнюк, В.В. Дудченко та ін.] ; за ред. Ю.М. Оборотова. – О. : Фенікс, 2015. – 488 с.
6. Гречко П.К. Концептуальные модели истории / П.К. Гречко. – М. : Изд. корп. «Логос», 1995. – 140 с.
7. Дмитрієнко Ю.М. Сучасна академічна думка про правосвідомість / Ю.М. Дмитрієнко // Право і Безпека : наук. журн. – 2006. – № 5. – С. 15–21.

8. Орзих М.Ф. Конституционное право как фундаментальная отрасль украинского права / М.Ф. Орзих // Введение в украинское право. – Одесса : Юридична література, 2009. – С. 251–271.
9. Добробог Л.М. Закономірності виникнення, розвитку та функціонування комплексної галузі права як елемента системи права : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. докт. юрид. наук. : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права ; історія політичних і правових учень» / Л.М. Добробог. – Дніпропетровськ : ДДУВС, 2015. – 34 с.
10. Знаменський Г. Господарське право України : сучасний стан та перспективи / Г. Знаменський // Юридичний вісник України. – 2016. – № 6. – С. 7–8.
11. Аніщук Н.В. Система гендерного права : поняття та основні структурні елементи / Н.В. Аніщук // Наукові праці Національного університету «Одеська юридична академія». – 2010. – № 9. – С. 371–381.
12. Богущкий П.П. Військове право у системі права України : автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. : спец. 12.00.01 «Теорія та історія держави і права ; історія політичних і правових учень» / П.П. Богущкий. – Одеса : ОНЮА, 2009. – 23 с.
13. Оборотов Ю.Н. Общетеоретическая юриспруденция : учебный курс : [учебник] / под ред. Ю.Н. Оборотова. – О. : Фенікс, 2011. – 436 с.
14. Біленчук П. Судове право України. Історія виникнення, реалії становлення та перспективи розвитку : сучасні інновації стосовно реформування судової системи і судового права України / П. Біленчук, В. Барилюк // Юридичний вісник України. – 2015. – № 51–52. – С. 20–21.
15. Скіпенко Р. Становлення трудового процесуального права як самостійної галузі українського права / Р. Скіпенко // Право України. – 2007. – № 7. – С. 41–44.
16. Ківалов С.В. Митне право : система та динаміка розвитку / С.В. Ківалов, Б.А. Кормич // Митна справа. – 2002. – № 1. – С. 3–7.
17. Дімчогло М.І. Консолідація як вид систематизації інформаційного законодавства / М.І. Дімчогло // Правова інформатика. – 2012. – № 33. – С. 15–24.
18. Каракаш І.І. Природноресурсове право як комплексна галузь права в українській правовій системі / І.І. Каракаш // Юридичний вісник. – 2014. – № 5. – С. 84–90.
19. Оборотов Ю. Методология юридической науки в эпоху постмодерна / Ю. Оборотов // Юридический вестник : Научно-публицистический журнал. – 10/2002. – № 4. – С. 81–85.

### Хряпченко В. П. Ризомная модель системы права как проявление креативности в современной юриспруденции

**Аннотация.** В статье обобщены существующие подходы к пониманию модели системы права как линейного явления, а также охарактеризованы усилия многих отечественных и иностранных ученых обосновать ее как совершенную геометрическую фигуру (треугольник, круг). Подчеркнуто, что современная юриспруденция стремится расширить свой категориальный аппарат и использовать методологический инструментарий, шаблоны и формы, заимствованные из естественных и точных наук. Показано, что «свежий взгляд» на систему права можно получить при ее моделировании как «ризомы» – неупорядоченного, но согласованного набора связанных между собой отраслей права, институтов права, норм и принципов права, развитие которых зависит от неограниченного количества объективных и субъективных факторов. Такая парадигма современной системы украинского права действительно соответствует духу постмодерна и позволяет сосредоточиться на изучении общих характеристик комплексных отраслей права, а не на объяснении их места в линейной модели системы права

**Ключевые слова:** отрасль права, комплексная отрасль права, система права, модель системы права, ризомная модель системы права, современная юриспруденция, постмодерн.

**Khriapchenko V. The rhizome model of the system of law as the manifestation of creativity in the contemporary jurisprudence**

**Summary.** The article summarizes the existing approaches of understanding the model of system of law as a linear phenomenon as well as characterizes the efforts of many domestic and foreign scholars to justify it as a perfect geometrical shapes (triangle, circle). Underlined that the contemporary jurisprudence strives to expand its categorical apparatus and to use methodological tools, templates and forms borrowed from natural and exact sciences. It is shown that «fresh look» at the system of law can be

obtained by modeling it as a «rhizome» – disordered, but coherent set of interrelated branches of law, institutions of law, rules (norms?) and principles of law, development of which depends on an unlimited number of objective and subjective factors. Such a paradigm of modern system of Ukrainian law is really responses to the spirit of postmodern and allows to focus on the study of general characteristics of the complex branches of law, not on explaining their location in a linear model of system of law.

**Key words:** branch of law, complex branch of law, system of law, model of system of law, rhizome model of the system of law, contemporary jurisprudence, postmodern.



*Грабовий В. В.,  
магістр права, юрист  
Державної фіскальної служби України*

## ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ В ПЕРШІ РОКИ РАДЯНСЬКОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У статті розглянуті особливості юридичної відповідальності за злочини проти власності у перші роки Радянської влади в Україні. Проведено систематизацію нормативно-правових актів, згідно якої виділено три групи: юридико-кримінологічні, соціально-економічні та соціально-психологічні акти. Доведено, що прийняті нормативно-правові акти відрізнялись частим застосуванням вищої міри покарання, містили норми з конфіскації майна та мали низький рівень юридичної техніки.

**Ключові слова:** юридична відповідальність, майнові злочини, конфіскація майна, Радянська Україна, юридична техніка, нормативно-правовий акт.

**Актуальність теми дослідження** обумовлена двома причинами. По-перше, сучасний стан злочинності, серед якої одне з основних місць посідають злочини проти власності, набув в Україні загрозливого характеру, підриває національну безпеку, економіку, основи державної влади і правопорядку. В свою чергу, дослідження юридичної відповідальності сприяє зміцненню законності, правопорядку, удосконаленню діючого законодавства, гармонізації прав та обов'язків між суб'єктами правовідносин. По-друге, нормативно-правові акти, які встановлювали відповідальність за злочини проти власності, прийняті в перші роки радянської влади, є темою, якої зрідка торкалися науковці. Тому, даний масив актів потребує дослідження, що дасть змогу використати досвід, накопичений у цей історичний період, який може суттєво допомогти в процесі внесення змін та підвищення ефективності діючого законодавства. Таким чином, юридична відповідальність в перші роки радянської влади на Україні потребує більш детального розгляду, систематизації та подальшого дослідження.

**Аналіз публікацій** показує обмежену кількість праць, присвячених кримінальній відповідальності за злочини проти власності, які стосувалися переважно перших років радянської влади в Україні. Фрагментарно це питання розглядалося в дослідженнях таких учених, як: Б. М. Бабій, В. К. Винниченко, О. В. Волох, В. В. Галуцько, О. В. Дзера, П. П. Захарченко, В. С. Кульчицький, М. І. Мірошніченко, І. Б. Усенко, та інших авторів. Незважаючи на наявність зазначених праць, питання охорони власності в перші роки Радянської влади в Україні розглядалися побіжно, тому дана проблема потребує подальшої розробки.

**Метою роботи** є дослідження особливостей правового регулювання охорони власності в перші роки радянської влади в Україні.

**Викладення матеріалів дослідження** необхідно розпочати з того, що у сучасній юридичній науці відсутнє єдине поняття юридичної відповідальності. Низка авторів розглядає її як соціально-правовий регулятор, інші вважають юридичну відповідальність видом правовідносин, що забезпечує права та інтереси взаємопов'язаних сторін. На думку, О. Ф. Скакун,

юридична відповідальність – це передбачені законом вид і міра державно-владного (примусового) зізнання особою втрат благ особистого, організаційного і майнового характеру за вчинене правопорушення [1, с. 278]. В радянський період юридична відповідальність за правопорушення в цій сфері була тісно пов'язана з охороною соціалістичної власності та використанням примусу. На думку, П. Е. Недбайло, особливістю історичного розвитку цього інституту було формування під каральним кутом зору [2, с. 51]. Тобто основною тенденцією є те, що соціалістична законність ґрунтувалася на застосуванні норм кримінального права. Наявність такої тенденції підтверджується розглядом нормативно-правових актів стосовно юридичної відповідальності за злочини проти власності в перші роки радянської влади в Україні. У більшості випадків такі акти приймалися хаотично та не системно, а прийняті правові документи присвячувались вирішенню поточних питань, пов'язаних з державотворенням, економічними та іншими проблемами.

Іншою тенденцією розвитку законодавства була наявність рецепції нормативно-правових актів Радянської Росії, які приймалися у вигляді постанов та декретів, дія яких поширювалась на територію Радянської України. Розгляд нормативно-правових актів, виданих в перші роки радянської влади, показує, що в більшості з них розглядаються злочини з посяганням на соціалістичну та приватну власність, бандитизм, мародерство, розбій, грабіжництво, крадіжки, розкрадання, знищення або пошкодження майна. Значно менша кількість злочинів припадала на підпали, самочинну порубку лісу, купівлю, продаж та інші порушення права трудового користування землею, приховування землі, приховування хліба, шахрайство, посадові злочини, пов'язані з вчиненням або сприянням вчиненню корисливих майнових посягань, господарський саботаж.

У цей історичний період комуністична влада УСРР з метою боротьби з правопорушеннями проти власності видала низку нормативно-правових актів, що передбачали різні міри відповідальності за посягання на соціалістичну власність. З метою систематизації цього масиву документів доцільно використати схему, запропоновану А. В. Іванчиним, згідно якої можна виділити три групи актів: юридико-кримінологічні, соціально-економічні та соціально-психологічні [3, с. 8].

**І. Нормативно-правові акти юридико-кримінологічного напрямку.** До їх числа відносяться постанова Всеукраїнського Центрального Виконавчого Комітету (ВУЦВК) «Про охорону складів, пакгаузів і комор, а так само споруд на залізничних і водних шляхах сполучення» від 1 лютого 1922 р., яка була рецепцією аналогічної постанови, прийнятої в Радянській Росії.

З метою недопущення випадків крадіжок, розкрадань власності 15 червня 1921 р. ВУЦВК прийняли Постанову «Про боротьбу з розкраданнями вантажів у державних складах і при транспортуванні вантажів залізничним, водним та гужовим шляхом». Згідно п. 3 Постанови, винні особи підлягали пере-

дачі суду військового трибуналу, який мав право застосовувати вищу міру покарання у випадку наявності обтяжуючих обставин у вигляді багаторазовості, масовості, а також вчинення таких дій посадовими особами. У всіх інших випадках Революційні військові трибунали мали право встановити покарання у вигляді суворої ізоляції на строк не менше трьох років. У свою чергу п. 5 надавав право Президіям Губвиконкомом відмовляти в клопотаннях про помилування і приводити вирок у виконання протягом 24 годин після його винесення. Інтерес становить також п. 6 Постанови, у якому вказується про можливість винесення більш м'яких вироків стосовно осіб пролетарського походження і посилення суворості репресій стосовно посадових осіб та представників «спекулятивного світу».

До цієї групи увійшла й Постанова Ради Народних Комісарів України (РНК) «Про організацію боротьби з бандитизмом» від 21 січня 1921 р., в якій наголошувалося, що бандитизм становить загрозу соціалістичному майну, зриває залізничний і телеграфний зв'язок, робить неможливим відновлення нормального економічного життя і функціонування радянських установ. Також РНК була прийнята наступна Постанова від 29 січня 1921 р., яка мала таку саму назву та зазначала, що мають вживатися заходи, передбачені законами, спеціально спрямованими на правовий захист залізниць, залізничних споруд, майна та обладнання телеграфних і телефонних мереж, як об'єктів соціалістичної державної власності. Особливістю цих двох постанов було використання такої міри покарання, як розстріл за абсолютну більшість злочинів у цій сфері.

У сфері охорони майна 2 квітня 1919 р. було прийнято низку декретів РНК, зокрема: «Про посилення охорони шляхів сполучення», «Про покарання за руйнування шляхів сполучення» та «Про посилення охорони телеграфної мережі і про карність її умисного пошкодження». Ці декрети були підготовлені на більш високому рівні юридичної техніки, оскільки містили кримінально-правову норму з гіпотезою, диспозицією та санкцією, причому, перший акт передбачав віддання винних суду революційного трибуналу і міру покарання у вигляді розстрілу. В якості міри покарання ці декрети передбачали також передачу винних суду Революційного військового трибуналу та застосування розстрілу у випадку пошкодження телеграфної мережі. Декрет від 2 квітня 1919 р. «Про посилення охорони шляхів сполучення», поряд із організаційними заходами щодо охорони залізниць, приписував виконкомом Рад та Надзвичайним Комісіям у випадках пошкодження залізничних шляхів та споруд, брати з ближчих до місця вчинення злочину населених пунктів заручників. У разі повторних пошкоджень залізничні заручники підлягали розстрілу.

Тобто радянська влада значно раніше, ніж фашистська Німеччина, почала проводити політику взяття заручників та покладання на них відповідальності за скоєння іншими особами злочинів. Антигуманний характер радянського законодавства доказує Постанова РНК та Революційної військової ради Південно-Західного фронту «Про псування залізничних шляхів, телеграфних і телефонних проводів» від 9 червня 1920 р., яка наголошувала, що в разі зловмисного пошкодження залізничні чи ліній зв'язку, заручників треба брати виключно з числа куркульських елементів, направляючи їх у розпорядження повітових та губернських воєнкомів. Згідно з цією постановою, правова санкція поширювалася на переховувачів тих, хто вчинив посягання на залізничне майно та засоби зв'язку, що підлягали мірам покарання, які включали розстріл та конфіскацію всього майна.

**II. Нормативно-правові акти соціально-економічного напрямку.** З метою виконання вказівок Московських більшовиків стосовно націоналізації майна, нова влада УСРР прийняла Декрет Тимчасового робітничо-селянського Уряду України «Про конфіскацію покинутого майна» від 14 січня 1919 р. Згідно п. 3 все майно, що залишилось від колишніх власників, переходило до нових органів влади, які повинні були взяти його на облік. Як вказувалося в п. 5 Декрету відповідальність за збереження залишеного майна покладалось на управляючих, у випадку їх відсутності – на прикажчиків, а на підприємствах – на фахівців та на фабрично-заводські комітети. Окремим п. 6 зазначалося, що всі особи, обвинувачені в порушенні даного декрету, підлягали суду Революційного військового трибуналу. Одночасно з цим був прийнятий важливий для економіки України Декрет Тимчасового робітничо-селянського Уряду України від 16 січня 1919 р. «Про націоналізацію цукрових заводів». Усі цукрові заводи, їх майно, земельні угіддя, з усім рухомим та нерухомим майном оголошувались націоналізованими, а за розкрадання такого майна винні особи підлягали суду Революційного військового трибуналу.

У період Української революції в умовах постійних бойових дій на території, контрольованій більшовиками, залишилось багато об'єктів власності та майна, власники якого з різних причин вимушені були їх покинути. Більшовицька влада вирішила націоналізувати та взяти під свій контроль таке майно, що знайшло відображення у Постанові РНК від 23 квітня 1921 р. «Про охорону Радянського Господарства». Згідно п. 1 Постанови, відповідальність за розграбування радянських господарств покладається на навколишнє населення. У свою чергу, п. 2 вказував, що кулацьке населення, у разі розкрадання та знищення радянських господарств, відповідають за це своїм майном. Як вказується в п. 3, усі витрати по відновленню зруйнованих крадіжками державних господарств, покладалися на куркулів тих сіл, в районі яких мали місце грабежі і погроми. Розгляд цього нормативно-правового акту показує на невизначеність терміну куркуль, до числа яких міг бути віднесений будь-який селянин, та самої назви цього документу. Тобто Постанова регламентує охорону об'єктів, що націоналізуються, та яким завчасно дано назву радянських господарств.

Нова влада бажала отримати додаткові кошти від матеріалів та продуктів, які відносились до життєво-необхідних для населення України. З метою реалізації цього завдання було прийнято низку нормативно-правових актів, пов'язаних з введенням державної монополії на сіль, лісоматеріали та облік земельного фонду. Так, з метою обмеження вільної торгівлі сільлю 24 червня 1921 р. була прийнята Постанова РНК «Про введення державної монополії на сіль». Згідно п. 3 вводилась кримінальна відповідальність за торгівлю сільлю у вигляді промислу приватними особами. Так, 18 жовтня 1921 р. був прийнятий Декрет РНК УСРР «Про відповідальність за продаж, розкрадання та недбалу охорону солі». Згідно п. 3 даного нормативно-правового акту, особи винні у розкраданні та недбалій охороні солі, підлягали кримінальній відповідальності за такі дії до застосування вищої міри покарання. При цьому, вся соль, незалежно від її походження та способу видобутку, підлягала конфіскації.

З метою покращення системи оподаткування ВУЦВК прийняв Постанову «Про заходи боротьби з приховуванням землі» від 19 жовтня 1921 р. Згідно з цим актом, селяни зобов'язувалися подавати точні відомості стосовно площі землі, яку вони обробляли. У разі невиконання цих положень встановлювалися різні покарання: від тюремного ув'язнення до конфіскації майна.

на. У той історичний період особливе значення для функціонування промислових об'єктів, забезпечення населення паливом, грали лісові матеріали. З метою охорони такого типу власності, РНК Радянської Росії 25 березня 1920 р. прийняла Положення «Про державну монополію на лісові матеріали». Згідно п. 3 даного нормативно-правового акту, все майно у вигляді лісоматеріалів оголошувалось державною власністю та передавалось до матеріального фонду Республіки. У свою чергу, п. 15 вказував, що невиконання даного положення, несвоєчасне подання відомостей стосовно такого майна, приховання його, тягне за собою притягнення винних до суду Революційного військового трибуналу.

З перших днів приходу до влади більшовики проводили політику нехтування правами власників майна, навіть у вигляді особистих речей громадян. Прикладом цього є Постанова Ради праці та оборони від 18 вересня 1919 р. за особистим підписом В. Леніна «Про реквізицію шинелі». Згідно цього нормативно-правового акту, у всіх громадян, службовців конфіскували шинелі, а також проводилось вилучення сукна сірого та захисного кольору. На практиці наявність цього акту означала, що військовослужбовці, працівники робітничо-селянської міліції, органів надзвичайної комісії, мали право забрати у будь-якого громадянина верхній одяг, якщо він був шинеллю, не даючи за це жодного майна чи коштів, не підтверджуючи цей факт жодними документами.

Аналогічною направленістю була й Постанова від 9 лютого 1921 р. Ради праці та оборони «Про заходи із здійснення постанови VIII Всеросійського з'їзду рад від 28 грудня 1920 р. про заходи зміцнення і розвитку селянського сільського господарства». Цей документ передбачав комплекс заходів у вигляді конфіскації майна з різних установ і передачу в народний комісаріат землеробства для забезпечення функціонування даного відомства. При цьому, документ не передбачав будь-якої компенсації громадянам, у яких конфіскували майно, у вигляді зниження податків чи надання їм особливих пільг.

Прикладом пограбування селян шляхом вилучення у них майна під виглядом конфіскації земельного фонду є сумісна Постанова ВУЦВК і РНК «Про позбавлення колишніх дідичів, великих землевласників і нетрудових орендарів права на землекористування і проживання у господарствах, що належали їм перед установами в Україні радянської влади» від 10 червня 1926 р. Згідно п. 1 Постанови, майно, земля колишніх дідичів та куркулів конфіскувалась без будь-якої компенсації та заміни. У свою чергу п. 3 надавав права порушувати справи про відібрання такого майна сільським радам та місцевим комітетам незаможних селян. Як вказувалось в п. 5, такі справи розглядалися окружними судовими комісіями в прискореному порядку без можливостей оскарження таких рішень. Особливістю даної постанови була відсутність чіткого поняття майна куркулів та селян, які відносяться до цієї категорії. Тому на практиці ця постанова могла бути застосована до будь-якого селянина, що призводило до конфіскації його майна.

Іншим напрямком правотворчості стало вирішення питань про розподіл майна між державними та місцевими органами влади. З метою розв'язання цього завдання 8 квітня 1925 р. ВУЦВК і РНК прийняли Постанову «Про розмежування державного майна УСРР на республіканське й місцеве». Згідно цього акту до майна республіканського значення відносились промислові підприємства, інші господарські організації, державні установи, шляхи сполучення і зв'язку, будівля, а всі інші об'єкти передавались органам місцевої влади.

**III. Нормативно-правові акти соціально-психологічного напрямку.** До їх числа належали нормативно-правові акти, які повинні були показати населенню, що радянська влада дбає про їх майно, побут та умови життя. Такий підхід означав, що нормативно-правові акти цього напрямку базувалися на пропагандистських гаслах, спрямованих на підтримку більшовицької влади. У 1921 р. результатом злочинної політики комуністів став голод, що охопив райони Поволжя та інші райони Росії, які до революції були багаті хлібом. Прикриваючись катастрофічним станом населення, нова влада УСРР 1 березня 1922 р. прийняла Постанову ВУЦВК «Про відповідальність за злочини проти надання допомоги голодуючим». В преамбулі даної Постанови вказувалось на необхідність посилення відповідальності за не передачу майна населенням на допомогу голодуючим. Згідно п. 1, посадові особи, винні у невиконанні обов'язків щодо допомоги голодуючим, а також несвоєчасне або ж недбале їх виконання, піддавались покаранню у вигляді позбавлення волі на строк до п'яти років та конфіскації майна. Цей нормативно-правовий акт давав можливість радянським каральним органам забирати майно у населення, а також проводити конфіскацію церковного майна.

Голод 1921 року мав тяжкі наслідки для населення УСРР, тому радянські керівники України вирішили використати адміністративні методи з метою конфіскації хліба. З цієї причини 8 липня 1922 р. ВУЦВК прийняли Постанову «Про визнання недійсними кабальних угод про хліб», згідно якої раніше укладені договори оголошувались кабальними, підлягали скасуванню, а сторони звільнялися від виконання взаємних зобов'язань. Згідно п. 3 позикодавці, які будуть вимагати хліб чи інше майно, підлягали кримінальній відповідальності, а майно, вказане в угоді, підлягало конфіскації. Аналогічними причинами пояснюється прийняття Декрету РНК України від 4 березня 1919 р. «Про заборону операцій про нерухомість», який стосувався заборони угод з нерухомістю, приймався в часи воєнного комунізму і мав на меті повну ліквідацію приватної власності. Згідно п. 3, особи, які продавали або купували майно, землю, підлягали штрафу та конфіскації майна.

У Російській імперії 81 % населення складали селяни, тому, бажаючи отримати їх підтримку, нова влада вдалася до політичних кроків, які знайшли відображення в правовій політиці. Прикладом цього є нормативно-правовий акт, спрямований на своєрідне загравання з селянською масою – Постанова, прийнята ВУЦВК 21 листопада 1923 р. «Про надання комітетам незаможних селян пільг при продажу будівель, що є у віданні Народного комісаріату землеробства у Відділі державних і земельних маєтностей». Так, згідно п. 1 Постанови, вся власність у вигляді будівель та майна передаються сільрадам, комунам і артілям, а також окремим господарствам незаможних селян за пільговими цінами.

Розгляд прийнятих в перші роки Радянської влади нормативних актів показує часте використання при призначенні мір покарання суду Революційного військового трибуналу, дія якого розповсюджувалась на території Радянської України. Виходячи з цього, доцільно розглянути особливості діяльності цього органу, які знайшли відображення у Положенні ВЦВК від 20 листопада 1919 р. «Про революційні військові трибунали». Так, в першій частині документу вказується, що трибунал створюється з метою розгляду справ, скоєних у зоні бойових дій злочинах, які створюють небезпеку для радянського соціалістичного ладу, зміцнення в ній завоювання революції і оборони. Згідно п. 3, революційним військовим

трибуналам надаються необмежені права у визначенні міри покарання і її виконання.

Розгляд юридичної техніки нормативно-правових актів, прийнятих у цей історичний період, показує, що у більшості з них відсутня преамбула, дуже стисло викладена вступна та основна частини, викладаються лише права, обов'язки громадян та міри відповідальності. Практично в усіх нормативно-правових актах відсутня заключна частина, яка визначає порядок набрання ними чинності та зміни в законодавстві, пов'язані з їх прийняттям. На практиці це означало набрання ними чинності з дня прийняття, незалежно від того, були вони опубліковані у відповідних засобах інформації чи ні.

Підбиваючи підсумок проведеного дослідження, слід зазначити, що нормативно-правові акти, які приймалися протягом 1918–1922 рр., спрямовані на захист від правопорушень проти соціалістичної власності. Проведено систематизацію прийнятих нормативно-правових актів, що дало змогу розділити їх на три групи: юридико-кримінологічні, соціально-економічні та соціально-психологічні. Злочини, передбачені цими нормами, належать до числа майнових, посадових та господарських. Ці норми мали ознаки об'єктивної і суб'єктивної сторін складу злочину, визначали суб'єкт злочину та кримінально-правові санкції. У більшості з них була відсутня конкретна санкція, яка замінялася невизначеними формулюваннями. Прийняті нормативно-правові акти відзначалися низьким рівнем юридичної техніки та в більшості випадків мали вигляд організаційно-розпорядчих документів або наказів. При цьому, накладання покарання на винних покладалося на суди, трибунали, окремі державні, правоохоронні та адміністративні органи, що сприяло той системі беззаконня, яка панувала на українських землях у зазначений історичний період.

#### *Література*

1. Скакун О. Ф. Теория государства и права: Учебник. – Харьков: Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
2. Недбайло П. Е. Система юридичних гарантій применения советских правовых норм. – Правоведение, 1971, № 3, с. 48-54

3. Иванчин А. В. Законодательная техника в механизме уголовного правотворчества: учеб. пособие. Ярославль: ЯрГУ, 2009. 188 с.

#### **Грабовый В. В. Юридическая ответственность за правонарушения против собственности в первые годы советской власти в Украине**

**Аннотация.** В статье рассмотрены особенности юридической ответственности за преступления против собственности в первые годы Советской власти в Украине. Проведена систематизация нормативно-правовых актов, согласно которой выделены три группы: юридико-криминалогические, социально-экономические и социально-психологические акты. Доказано, что принятые нормативно-правовые акты отличались частым применением высшей меры наказания, содержали нормы по конфискации имущества и имели низкий уровень юридической техники.

**Ключевые слова:** юридическая ответственность, имущественные преступления, конфискация имущества, Советская Украина, юридическая техника, нормативно-правовой акт.

#### **Grabovyy V. Legal liability for offenses against property in the early years of Soviet power in Ukraine**

**Summary.** The article considered the peculiarities of legal responsibility for crimes against property in the early years of Soviet period in Ukraine. It's carried out the systematization of normative legal acts, according to which three groups are distinguished: legal and criminological, socio-economic and socio-psychological acts. It's proved that the adopted normative acts were characterized by frequent application of the highest degree of punishment, contained rules on the confiscation of property and had a low level of legal technology.

**Key words:** legal liability, property crimes, confiscation of property, Soviet Ukraine, legal technique, normative and legal act.

---

КОНСТИТУЦІЙНЕ  
ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

---

*Рустамзаде А. Х.,**доктор юридических наук, преподаватель Академии юстиции  
Министерства юстиции Азербайджанской Республики*

## ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЪЕКТОВ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

**Аннотация.** В статье исследуются проблемные вопросы объектов конституционно-правовых отношений. Анализируются основные научные позиции о наличии или отсутствии в структуре конституционно-правовых отношений объектов. Исследуются доктринальные определения объекта конституционно-правовых отношений и предлагается собственное определение этого понятия. Анализируются основные виды объектов конституционно-правовых отношений.

**Ключевые слова:** объекты, конституционно-правовые отношения, правоотношения, виды объектов конституционно-правовых отношений.

**Постановка проблемы.** В настоящее время в юридической науке остается открытой проблема определения юридической природы объектов правоотношений как в общей теории права, так и в конституционном праве в частности. Большинство авторов придерживается мнения, что объект является неотъемлемым структурным элементом правоотношений, а потому: 1) все правоотношения должны содержать объект; 2) объект должен постоянно присутствовать в составе правоотношений в течение всего времени существования последних. Безусловно, мы солидарны с такой позицией, ведь субъекты конституционно-правовых отношений направляют свою деятельность на определенный конституционно-правовым законодательством объект.

Как в свое время писал А.П. Дудин, «...проблема объекта правоотношения, наиболее сложная и спорная в теории правоотношения, давно привлекает к себе внимание ученых-юристов» [1, с. 3]. На наш взгляд, такое замечание ученого уместно. Анализируя юридическую литературу по проблемам объектов правоотношений, можем сделать вывод, что в правовой науке не выработано единого подхода к их решению. Мнения ученых расходятся.

**Анализ последних исследований.** Следует отметить, что исследованием вопросов, так или иначе связанных с объектами правоотношений вообще и конституционно-правовых отношений в частности, занимались такие ученые, как О.С. Иоффе, С.Ф. Кечекьян, С.С. Кравчук, В.С. Основин, А.К. Стальгевич, В.С. Толстой, М.Д. Шаргородский и др.

**Цель статьи.** В данной статье мы ставим целью исследовать основные проблемные вопросы объектов конституционно-правовых отношений и определить их основные виды.

**Изложение основного материала исследования.** Объектами конституционно-правовых отношений выступают главным образом высшие социальные общественные ценности, которые приобретают конституционный ранг и получают закрепление в конституционных принципах, в общерегулятивных нормах, программных положениях [2, с. 10–11]. Объекты конституционно-правовых отношений играют важную роль в обеспечении связи между их участниками при реализации ими своих закон-

ных интересов. Поэтому объекты конституционно-правовых отношений составляют необходимый структурообразующий элемент этих правоотношений.

Некоторые ученые (например, В.С. Толстой) отмечают, что правоотношения могут существовать без такого элемента, как объект в течение определенного времени, или быть безобъектными. Такая позиция кажется достаточно аргументированной [3, с. 122]. Однако если из правоотношений исключить объект, то на что же тогда будут направлены права и обязанности субъектов этих правоотношений? Поэтому мы поддерживаем позицию большинства ученых, которые рассматривают объект правоотношения как неотъемлемый элемент последнего. Таким образом, мы солидарны с мнением В. Ермоленко, который, исследуя данный вопрос, правильно отмечает, что объект в структуре правоотношений образует внутренние функциональные связи, которые лучше поддаются регулированию, а это, несомненно, будет способствовать устойчивости правоотношения как отдельной системы [4, с. 11].

Проблемным остается вопрос об отсутствии в науке конституционного права единого понимания понятия объекта конституционно-правовых отношений.

Одна часть ученых считает, что объектом правоотношений является то, по поводу чего субъекты полномочий вступают в эти правоотношения. Однако указанная мысль критикуется другими учеными. Относительно нее было высказано два утверждения: 1) «... правоотношения могут возникнуть «по поводу» преступления, пожара или других обстоятельств, которые не являются объектами права. Правоотношения могут возникнуть по поводу вещей, а объектом права в данных правоотношениях могут быть, несмотря на это, не вещи, а действия лица» [5, с. 138]; объект – это философская категория, которая занимает в праве специфическое место. Согласно философии объект – это не то, по поводу чего явление существует, а то, на что данное явление может оказывать влияние [6, с. 81]. Именно поэтому О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский считали, что объектом правоотношений является поведение обязанного лица. По нашему мнению, недостатком данного утверждения является то, что объектом правоотношений может быть поведение не только обязанного лица, но и уполномоченного лица.

Также на сегодняшний день среди ученых продолжается дискуссия о том, что именно следует понимать под объектами правоотношений. В частности, одна группа ученых (С.Ф. Кечекьян, А.К. Стальгевич) под объектами понимает поведение людей и вещи; другая же (В.С. Основин) не поддерживает мнение о том, что объектом правоотношений является поведение людей; третья группа (О.С. Иоффе) отрицает факт того, что вещи принадлежат к числу объектов [7].

На наш взгляд, несколько неверным является толкование С.С. Кравчуком точки зрения В.С. Основина. Последний считал, что если к объектам правоотношений относить только поведение (которое он также считал объектом правоотношений),

то при этом сужаются возможности для научной разработки учения о правоотношениях, так как из сферы юридического анализа выпадают внешние предметы, на которые направлены сами действия [8, с. 60]. И в данном случае с точки зрения В.С. Основина следует согласиться, ведь объектом правоотношений является и поведение людей, то есть поведение по отношению к чему-то (в частности, предметов).

Я.Н. Уманский считает, что в большинстве случаев конституционно-правовые отношения, в отличие, скажем, от гражданско-правовых, не имеют в качестве основания своего возникновения какие-либо вещи, предметы, объекты внешнего мира. В конституционном праве достаточно наличия фактического общественного отношения, которое государственная власть считает необходимым урегулировать нормами конституционного права. Вместе с тем, отмечает Я.Н. Уманский, в конституционном праве в отдельных случаях такой объект может иметь место. К числу данных объектов он относил государственную территорию и материальные ценности, под которыми он понимал орудия и средства производства [9, с. 21]. На наш взгляд, указанное выше утверждение подлежит критике, ведь фактически, анализируя его, можно сделать вывод, что автор под объектом конституционно-правовых отношений понимал фактические общественные отношения. Однако при этом разрушается классическая структура общественных отношений вообще, так как общественные отношения фактически соотносятся с правоотношениями как структурный элемент и целое. Но, собственно, правоотношения являются общественными, урегулированными нормами права, и при этом объект фактического общественного отношения, по поводу которого оно возникло, превращается в объект правоотношения.

Классическим является понимание объектов конституционно-правовых отношений и Б.В. Щетининым. Под указанными отношениями он подразумевал то, на что направлено конкретное право и соответствующая ему обязанность. Все объекты конституционно-правовых отношений он делил на действия, имущественные и неимущественные блага [10, с. 31].

Достаточно удачным, на наш взгляд, является анализ объектов конституционно-правовых отношений, сделанный конституционалистом О.Ф. Фрицким. Он считает, что под объектами конституционно-правовых отношений следует понимать определенные действия, личные, социальные или государственные блага, которые непосредственно удовлетворяют интересы и потребности субъектов этих отношений и по поводу которых их участники вступают в данные отношения, реализуя свои субъективные конституционные права и обязанности. По его мнению, указанные блага могут быть материальными и нематериальными. К материальным благам относятся политические блага (конституционный строй, суверенитет, власть народа, государственная власть, гражданство, депутатский мандат, должность, территориальная целостность и т.п.); действия уполномоченного субъекта (парламента, главы государства, парламентария и т.п.); действия обязанных субъектов (подчиненных органов государственной власти); вещи и другие имущественные и духовные блага (собственность, средства производства, интеллектуальная собственность, научные и литературные произведения и т.п.); поведение субъектов конституционно-правовых отношений; результаты поведения таких отношений; природные объекты [11, с. 39]. По нашему мнению, в данном определении объектов конституционно-правовых отношений, несмотря на его положительность, усматривается некоторая неточность, ведь отмечая в качестве таких

объектов действия уполномоченных и обязанных субъектов, автор отдельно выделяет и поведение субъектов конституционно-правовых отношений, что не является целесообразным, поскольку последнее является более широким понятием и объединяет в себе как действия, так и бездействие.

Некоторые ученые не принимали точку зрения, согласно которой объектом правоотношений является поведение людей. В частности, В.С. Основин писал, что правильным является определение объекта правоотношения как явления реальной действительности, обладающего системой существенных свойств, с которыми норма права связывает права и обязанности участников правоотношений. При этом он не рассматривал поведение людей как объект конституционно-правовых отношений [8, с. 62]. Полагаем, что такое видение ученого сужает содержание понятия объекта конституционно-правовых отношений, ведь объектом многих конституционно-правовых отношений является поведение их участников.

Удачным, на наш взгляд, является определение, предложенное М.Н. Марченко, согласно которому под объектом правоотношения следует понимать различные материальные и духовные блага, а также сами действия или их результаты, на которые направлена реализация субъективных прав и юридических обязанностей участников [12, с. 361].

Учитывая указанное выше, можно выделить следующие группы объектов конституционно-правовых отношений:

- 1) государственная территория;
- 2) государственная власть;
- 3) местное самоуправление;
- 4) имущественные и неимущественные блага;
- 5) поведение людей, деятельность органов государства, органов местного самоуправления и общественных объединений.

Территория государства является материальной базой осуществления ее суверенитета, пространственной чертой ее власти. Поэтому территория государства и его составные части в пределах административно-территориальных единиц достаточно часто выступают в качестве объекта конституционно-правовых отношений.

Конституция Украины содержит ряд норм, регулирующих поведение участников правоотношений по отношению к территории. В частности, статья 2 закрепляет положение, согласно которому суверенитет Украины распространяется на всю ее территорию; территория Украины в пределах существующей границы является целостной и неприкосновенной. Согласно статье 1 Закона Украины «О государственной границе Украины» территория Украины включает в себя: сушу, воды, недра и воздушное пространство [13]. Согласно статье 73 Конституции Украины вопрос об изменении территории Украины решается исключительно на всеукраинском референдуме [14].

Итак, как видно, большая часть норм конституционного права предполагает возникновение конституционно-правовых отношений именно относительно государственной территории как объекта этих правоотношений.

Объектом большинства конституционно-правовых отношений является государственная власть. В процессе осуществления власти народом возникают общественные отношения, которые регулируются нормами конституционного права. В частности, это конституционно-правовые отношения, связанные с проведением выборов в представительные органы государственной власти, проведением всеукраинского и местных референдумов. Как правильно отмечает В.Е. Чиркин, то, что в основе конституционного права лежит государственная

власть, является бесспорным [15, с. 13]. На наш взгляд, речь идет не о государственной власти как таковой, а именно о процессе ее осуществления, поскольку конституционное право определяет порядок реализации государственной власти ее субъектами.

Осуществляя надлежащую народу власть путем референдума, народ непосредственно выражает свою государственную волю и придает ей общеобязательный характер. По нашему мнению, конечной цели такие решения достигают только после реального их воплощения в «жизнь».

Ещё одной формой непосредственной демократии являются свободные выборы, путем которых народ выбирает представительные органы государственной власти, уполномочив их выражать свою волю и придавать ей общеобязательный характер. В процессе выборов возникают конституционно-правовые отношения между гражданами и общественными организациями, между гражданами и государственными органами, между общественными организациями и государственными органами.

Также конституционно-правовые отношения возникают между органами государственной власти, между ними и гражданами и в процессе осуществления государственной власти.

Народ осуществляет власть через органы государственной власти и органы местного самоуправления. По предписаниям статьи 1 Закона Украины «О местном самоуправлении в Украине» местное самоуправление в Украине – это гарантированное государством право и реальная способность территориальной общины (жителей села или добровольного объединения в сельскую общину жителей нескольких сел, поселка, города) самостоятельно или под ответственность органов и должностных лиц местного самоуправления решать вопросы местного значения в пределах Конституции и законов Украины [16].

Конституция Украины признает и гарантирует местное самоуправление. В ней закреплено (часть третья статьи 140), что местное самоуправление осуществляется территориальной общиной в порядке, установленном законом, как непосредственно, так и через органы местного самоуправления: сельские, поселковые, городские советы и их исполнительные комитеты.

В процессе осуществления местного самоуправления между органами государственной власти и органами местного самоуправления, между органами местного самоуправления и гражданами и т.д. возникают различные отношения, которые регулируются нормами конституционного права, а объектом таких отношений является местное самоуправление.

Объектом конституционно-правовых отношений могут быть различные имущественные блага, включая материальные ценности (собственность, деньги), а также материальное обеспечение.

Однако имущественные блага как объекты конституционно-правовых отношений занимают сравнительно небольшое место, поскольку реализация правовых норм, регулирующих собственность, осуществляется в большинстве случаев не в конституционно-правовых, а в других правоотношениях: гражданских, финансовых, земельных и др. Но несмотря на это, имущественные блага, как объекты конституционно-правовых отношений, играют исключительно важную роль, являясь определяющими по отношению ко всем другим объектам в данной сфере [8, с. 67].

Что же касается неимущественных благ как объектов конституционно-правовых отношений, то речь идет о жизни и здо-

ровье, чести и достоинстве, неприкосновенности и безопасности человека.

Анализируя конституционно-правовые отношения, можно сделать вывод, что неимущественные блага, как правило, не являются объектами конституционно-правовых отношений. Они чаще всего являются объектами других правоотношений, имеющих целью охрану прав, установленных нормами конституционного права.

На наш взгляд, объектом большинства конституционно-правовых отношений является поведение их субъектов, то есть действия или бездействие, с которыми нормы конституционного права связывают права и обязанности участников этих правоотношений.

В правоотношениях, возникающих по поводу вступления лица без гражданства в гражданство соответствующего государства, объектом является заявление указанного лица как действие, направленное на вступление в гражданство этого государства.

Действия как объекты конституционно-правовых отношений имеют важное значение в конституционном праве, поскольку именно посредством действия реализуется народовластие в различных его формах, которое, в свою очередь, также является объектом конституционно-правовых отношений.

**Выводы.** Итак, объекты конституционно-правовых отношений – это поведение людей, деятельность органов государства, органов местного самоуправления и объединений граждан, различные имущественные и неимущественные блага, по поводу которых субъекты конституционно-правовых отношений вступают в эти правоотношения.

Учитывая исследованные выше виды объектов конституционно-правовых отношений, можем с уверенностью сказать, что они присущи именно указанным правоотношениям и составляют одну из их особенностей.

#### *Литература:*

1. Дудин А.П. Объект правоотношения (вопросы теории) / Дудин А.П. – Саратов : Изд-во Саратовского ун-та, 1980. – 81 с.
2. Погорілко В. Об'єкти конституційного права України : поняття, ознаки та види / В. Погорілко, В. Федоренко // Право України. – 2004. – № 2. – С. 9–16.
3. Толстой В.С. Реализация правоотношений и концепции объекта / В.С. Толстой // Советское государство и право. – 1957. – № 2. – С. 121–125.
4. Єрмоленко В. Об'єкт у структурі правовідносин / В. Єрмоленко // Юридична Україна. – 2004. – № 1. – С. 11–15.
5. Кечекьян С.Ф. Правоотношение в социалистическом обществе / С.Ф. Кечекьян. – М. : Госюриздат, 1958. – 188 с.
6. Иоффе О.С. Правоотношения по советскому гражданскому праву / Иоффе О.С. – Л. : Изд-во Ленинградского ун-та, 1949. – 144с.
7. Кравчук С.С. Государственно-правовые отношения в советском социалистическом государстве / С.С. Кравчук // Советское государство и право. – 1956. – № 10. – С. 95–105.
8. Основин В.С. Советские государственно-правовые отношения / В.С. Основин – М. : Юридическая литература, 1965. – 168 с.
9. Уманский Я.Н. Советское государственное право : [учебник] / Я.Н. Уманский. – М. : Высшая школа, 1970. – 448 с.
10. Барбашев Г.В. Советское государственное право / Г.В. Барбашев, Р.Ф. Васильев, Л.Д. Воеводин и др. ; под ред. проф. С.С. Кравчука. – [2-е изд. перераб. и доп.]. – М. : Юридическая литература, 1975. – 576 с.
11. Фрицький О.Ф. Конституційне право України : [підручник] / О.Ф. Фрицький. – К. : Юрінком Інтер, 2002. – 536 с.
12. Кененов А.А. Теория государства и права / [А.А. Кененов, Э.Л. Кузьмин, О.Э. Лейст и др.]; под ред. М.Н. Марченко. – М. : Издательство Московского университета, 1987. – 431 с.
13. Закон України «Про державний кордон України» від 04.11.1991 р., № 1777-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1992. – № 2. – Ст. 5.



14. Конституція України від 28.06.1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
15. Чиркин В.Е. О системном анализе социалистических государственно-правовых отношений / В.Е. Чиркин // Правоведение. – 1982. – № 3. – С. 8–16.
16. Закон України «Про місцеве самоврядування в Україні» від 21.05.1997 р., № 280/97-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1997. – № 24. – Ст. 170.

**Рустамзаде А. Х. Проблемні питання об'єктів конституційно-правових відносин**

**Анотація.** У статті досліджуються проблемні питання об'єктів конституційно-правових відносин. Аналізуються основні наукові позиції стосовно наявності чи відсутності у структурі конституційно-правових відносин об'єктів. Досліджуються доктринальні визначення об'єкта конституційно-правових відносин та пропонується власне визначення цього поняття. Аналізуються основні види об'єктів конституційно-правових відносин.

**Ключові слова:** об'єкти, конституційно-правові відносини, правовідносини, види об'єктів конституційно-правових відносин.

**Rustamzade A. Problems of objects of constitutional legal relationships**

**Summary.** In this article investigated problem aspects of objects of constitutional legal relationships. The analysis of key scientific ideas in the article reflects presence or absence of objects in the structure of constitutional legal relationships. In virtue of doctrinal definition investigation of the object of constitutional legal relationships has been proposed own definition. Main kinds of objects of constitutional legal relationships are also under analysis.

**Key words:** objects, constitutional legal relationships, legal relationships, types of objects of constitutional legal relationships.

Святокум І. О.,

науковий співробітник

науково-дослідної лабораторії з проблем протидії злочинності  
Харківського національного університету внутрішніх справ

## ДОСВІД ВЗАЄМОДІЇ ПОЛІЦІЇ З ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ЧЕСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У статті досліджується досвід взаємодії поліції Чеської Республіки з органами місцевого самоврядування та можливість його застосування в Україні. Особлива увага приділена механізму координаційних угод між органами поліції та органами місцевого самоврядування та його ролі у спільному забезпеченні правопорядку на місцевому рівні. За результатами дослідження запропоновано шляхи застосування чеського досвіду в Україні в рамках реалізації положень Закону України «Про Національну поліцію» в частині забезпечення взаємодії поліції з територіальними громадами.

**Ключові слова:** поліція, органи місцевого самоврядування, територіальні громади, координаційна угода, муніципальна поліція.

**Постановка проблеми.** Масштабні реформи державного управління, що здійснюються в Україні, потребують широкого та детального дослідження зарубіжного досвіду та кращих закордонних практик. Це у повній мірі стосується і досвіду взаємодії між органами поліції та органами місцевого самоврядування. Актуальність даного питання обумовлюється двома паралельними реформами, що наразі проводяться у нашій державі: реформою правоохоронної системи та реформою системи місцевого самоврядування, направленою на суттєве розширення прав територіальних громад. Зокрема, цікавим для дослідження є досвід центральноєвропейських держав (у тому числі Чехії), які самі відносно нещодавно пережили подібні реформи, перебуваючи на початку 90-х років у достатньо схожих на українські умови.

**Стан наукового дослідження.** Вивченню досвіду Чеської Республіки у сфері поліцейської діяльності присвятили свої дослідження низка вітчизняних науковців, зокрема: О.Ю. Шостко [3], О.С. Проневич [2], О.Ю. Прокопенко [1] та інші. Разом з цим питання вивчення досвіду взаємодії поліції з органами місцевого самоврядування у Чеській Республіці комплексно не розглядалось.

**Метою статті** є дослідження досвіду Чеської Республіки у сфері взаємодії поліції з органами місцевого самоврядування та визначення можливості його використання в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Чеське законодавство передбачає достатньо широкі повноваження громади у сфері забезпечення громадського порядку. Так, його охорона прямо закріплена як власне повноваження громади ч. 2 пар. 35 Закону про громади [4]. З метою реалізації громадами завдань у сфері забезпечення правопорядку у Чехії функціонує інститут поліції громади (міста) (муніципальної поліції), що створюється відповідним органом місцевого самоврядування та підпорядковується йому. Основним завданням муніципальної поліції є забезпечення місцевого громадського порядку в рамках повноважень відповідної громади. Зокрема, до її повноважень належить:

- сприяння охороні безпеки осіб та власності;
- нагляд за додержанням правил громадянського співіснування;
- нагляд за додержанням встановлених органами місцевого самоврядування правил поведінки;
- участь у нагляді за додержанням правил дорожнього руху;
- участь у нагляді за додержанням громадського порядку у межах своїх повноважень;
- участь у попередженні злочинів у громаді;
- нагляд за додержанням чистоти у громадських місцях громади;
- розкриття проступків, розгляд яких покладено на органи місцевого самоврядування [5].

Незважаючи на те, що поліція громади підпорядковується відповідному органу місцевого самоврядування, Міністерство внутрішніх справ Чеської Республіки наділене рядом повноважень стосовно даного органу. Зокрема, МВС:

- 1) перевіряє професійну придатність стражників (службовців муніципальної поліції);
- 2) видає посвідчення стражників та позбавляє їх;
- 3) веде інформаційні системи, необхідні для виконання встановлених законом завдань, що стосуються проходження тестування стражниками, отримання ними сертифікатів та діяльності поліції громади [5].

Окрім цього, МВС здійснює нагляд за:

- 1) професійною придатністю стражників до виконання покладених на нього повноважень;
- 2) додержанням встановлених уніфікованих елементів обмундирування стражників і маркування автомобілів та інших транспортних засобів поліції громади [5].

Законом «Про поліцію» 2008 року передбачено розширення співпраці між поліцією та громадами у сфері протидії злочинності. Так, він містить окремий параграф, присвячений співпраці з громадами, основним механізмом реалізації якого є координаційні угоди, що укладаються між територіальними підрозділами поліції та відповідними громадами. Законодавство не встановлює, яким саме має бути зміст подібної угоди, залишаючи його на розсуд поліції та відповідної громади, однак передбачає, що вона може стосуватися:

- 1) форм та методів постійної координації громади та відділу поліції у забезпеченні громадського порядку в громаді;
- 2) задач громади та відділу поліції у сфері протидії протиправним діям, що порушують громадський порядок у громаді;
- 3) задач громади та відділу поліції при порушенні громадського порядку в громаді;
- 4) розподілу завдань громади та відділу поліції щодо виконання задач, передбачених п.п. 2 і 3;
- 5) форм та методів оцінки виконання завдань, передбачених п.п. 2 і 3 та відшкодування завданої шкоди;

- 6) строку, на який укладається угода;
- 7) фінансового забезпечення спільної діяльності [6].

В якості прикладу наведемо координаційну угоду, укладену 3 березня 2009 року у місті Домажліце, яка у багатьох аспектах вважається модельною для чеських міст.

Угода визначає наступні сфери дії, на які вона поширюється:

- охорона громадського порядку;
- протидія протиправним діянням та суспільно шкідливим явищам;
- охорона безпеки та майна осіб;
- освітні заходи (лекції, екскурсії);
- удосконалення зв'язків між громадянами та сторонами угоди;
- попередження протиправних діянь у сфері дорожнього руху.

Угода передбачає створення спільних піших та автомобільних патрулів поліції та муніципальної поліції у найбільш проблемних частинах міста, причому такі частини визначаються на спільних зборах представників поліції та органу міського самоврядування. Угодою запроваджується практика координаційних нарад, в яких беруть участь староста міста, уповноважений міської ради, представники місцевих підрозділів поліції та метою яких є вирішення питань, пов'язаних зі станом безпеки у місті, прийняття стратегічних рішень у сфері безпеки, превенції злочинності та проблем дорожнього руху. Визначається, що подібні наради мають збиратись не рідше одного разу на півроку. Встановлюється поділ міста на 7 ділянок, у кожній з яких створюється робоча група, яка складається з уповноважених представників поліції, муніципальної поліції та міської ради. Угодою підкреслюється, що поліцейський, відповідальний за конкретну ділянку, має діяти на ній у рамках філософії community policing, а також виконувати завдання, що впливають з координаційної угоди, а саме:

- підвищувати рівень співпраці з громадянами, інституціями та організаціями, що знаходяться на ділянці;
- поглиблювати власні знання про ділянку;
- власною ініціативною поведінкою протидіяти протиправним діянням;
- активно вирішувати проблеми безпеки;
- активно співпрацювати з рештою членів робочої групи та спільно з ними вирішувати ситуацію з безпекою на ділянці;
- інформувати своє керівництво про ситуацію з безпекою на закріпленій ділянці;
- своїми професійними діями доводити, що поліція служить громадськості, таким чином підвищуючи її престиж [7].

На стражників місцевої поліції на ділянці покладаються наступні задачі:

- підвищувати рівень співпраці з громадянами, інституціями та організаціями, що знаходяться на ділянці;
- поглиблювати власні знання про ділянку;
- власною ініціативною поведінкою протидіяти протиправним діянням, особливо тим, що порушують правила, встановлені міською радою;
- активно вирішувати проблеми безпеки;
- активно співпрацювати з рештою членів робочої групи та спільно з ними вирішувати ситуацію з безпекою на ділянці;
- інформувати своє керівництво про ситуацію з безпекою на закріпленій ділянці;
- своїми професійними діями доводити, що місцева поліція служить громадськості, таким чином підвищуючи її престиж у місті.

Представник міської ради має виконувати наступні завдання:

- здійснювати комунікацію з громадянами на визначеній ділянці у галузі безпеки з метою постійного підвищення відчуття захищеності у громадян та громадськості;
- співпрацювати з відповідальними поліцейським та стражником у сфері протидії протиправним діянням та вирішення проблем безпеки;
- захищати інтереси громадян у сфері безпеки на засіданнях міської ради.

Іншими словами, угодою визначається достатньо комплексна система взаємодії між поліцією та органами місцевого самоврядування. Слід також звернути увагу на суттєве значення муніципальної поліції в механізмі функціонування угоди, яка, незважаючи на підпорядкованість органу місцевого самоврядування, для цілей угоди фактично визначається однією зі сторін її реалізації.

Слід наголосити й на проблемах, пов'язаних з реалізацією координаційних угод. Так, дослідження, проведене у 2011 році для Міністерства внутрішніх справ Чеської Республіки, вказує, що основною проблемою, на якій наголошували представники органів місцевого самоврядування у зв'язку з реалізацією положень координаційних угод, була нечітка визначеність механізму реалізації та часто суто декларативний його характер. В цілому представники громад розглядали координаційні угоди критично (як надлишковий інститут, враховуючи, що необхідність співпраці між громадою та територіальними органами поліції і так законодавчо закріплено) або з обережністю (мова йде лише про формальну декларацію намірів), а ефективність угод, з точки зору значної частини громад, знижується формалізмом у їх виконанні. Частина громад вказали, що не планують укладення координаційних угод, вважаючи їх надлишковими з огляду на існуючий високий рівень співпраці з поліцією. Ті ж громади, які негативно оцінили свій рівень співпраці з поліцією, розглядали їх лише як частково діючий механізм [8]. Відповідно, рекомендувалося при укладенні координаційних угод більшу увагу звертати на конкретизацію цілей та завдань, механізми забезпечення обов'язковості їх виконання. Окрім цього, була висунута пропозиція щодо щорічного дослідження стану виконання таких угод та їх перегляду з огляду на успішність досягнення цілей та завдань, визначених ними. Разом з цим, незважаючи на наведені застереження, на початок 2015 року координаційні угоди були укладені приблизно у чверті громад Чехії і в цілому виконують покладені на них завдання.

**Висновки.** Отже, що стосується можливості адаптації чеського досвіду в українських умовах, то використання механізму координаційних угод видається корисним із декількох причин. У першу чергу, це пов'язано з реалізацією положень ч. 1 ст. 11 Закону України «Про Національну поліцію», відповідно до якої діяльність поліції здійснюється в тісній співпраці та взаємодії з населенням, територіальними громадами та громадськими об'єднаннями на засадах партнерства і спрямована на задоволення їхніх потреб. Окрім цього, ст. 89 Закону прямо передбачає, що поліція взаємодіє з громадськістю шляхом підготовки та виконання спільних проектів, програм та заходів для задоволення потреб населення та покращення ефективності виконання поліцією покладених на неї завдань. При цьому слід звернути увагу на те, що, на відміну від чеського законодавства, Законом України «Про Національну поліцію» передбачено ряд механізмів, які могли б забезпечити контроль за виконанням положень координаційних угод органами поліції. До них належать, зокрема, звіт про поліцейську діяльність, в якому

керівники територіальних органів поліції інформують громадськість про результати своєї діяльності за поточний рік, а також можливість прийняття резолюції недовіри керівникам поліції. При використанні чеського досвіду координаційних угод слід також звертати увагу на необхідність більш детального визначення механізмів взаємодії, беручи до уваги проблеми, що виникли у Чехії під час реалізації положень даних документів.

Слід наголосити на доцільності використання механізму координаційних угод і в разі створення муніципальної поліції (варті), що передбачено Коаліційною угодою в рамках реформування правоохоронної системи. У цьому випадку координаційні угоди, з одного боку, мають забезпечити розмежування сфер відповідальності поліції та муніципальної варті, а з іншого – визначити сфери та механізми їх взаємодії щодо забезпечення правопорядку на місцевому рівні.

#### **Література:**

1. Прокопенко О.Ю. Зарубіжний досвід організації та діяльності регіональних підрозділів поліції як суб'єкта забезпечення правопорядку та можливості його використання в Україні / О.Ю. Прокопенко // Вісник Чернівецького факультету Національного університету. – 2015. – №. 4. – С. 154–166.
2. Проневич О.С. Принципи діяльності поліції (міліції) в поліцейському праві сучасних зарубіжних держав / О.С. Проневич // Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності. – 2009. – №. 2. – С. 191–205.
3. Шостко О.Ю. Основні напрями діяльності органів кримінальної юстиції окремих держав Східної Європи / О.Ю. Шостко // Питання боротьби зі злочинністю. – 2013. – №. 25. – С. 45–56.
4. Zákon ze dne 12. dubna 2000 o obcích (obecní zřízení), 128/2000 Sb. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://portal.gov.cz/app/zakony/download?idBiblio=49296&nr=128~2F2000~20Sb.&ft=pdf>.
5. Zákon České národní rady ze dne 6. prosince 1991 o obecní policii, 553/1991 Sb. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://portal.gov.cz/app/zakony/download?idBiblio=39601&nr=553~2F1991~20Sb.&ft=pdf>.
6. Zákon ze dne 17. července 2008 o Policii České republiky, 273/2008 Sb. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://portal.gov.cz/app/zakony/zakonPar.jsp?idBiblio=67272&nr=273~2F2008&rpp=15#local-content>.
7. Koordinační dohoda o vzájemné spolupráci za účelem stanovení společného postupu při zabezpečování místních záležitostí veřejného pořádku [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://mp.domazlice.info/user\\_data/zpravodajstvi/obrazky/File/koordinacni\\_dohoda.pdf](http://mp.domazlice.info/user_data/zpravodajstvi/obrazky/File/koordinacni_dohoda.pdf).
8. Koordinační dohody mezi Policií České republiky a obcemi a jejich potenciál / Lukáš Harazin, Oldřich Krulík, Jaroslava Nováková // Bezpečnostní Sbory. – № 5. – 2011. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://bezpecnostni-sbory.wbs.cz/clanky/5-2011/2011\\_bezpecnostni-sbory\\_metropolitni-policie\\_podklad.pdf](http://bezpecnostni-sbory.wbs.cz/clanky/5-2011/2011_bezpecnostni-sbory_metropolitni-policie_podklad.pdf).

#### **Святокум И. А. Опыт взаимодействия полиции с органами местного самоуправления в Чешской Республике и перспективы его применения в Украине**

**Аннотация.** В статье исследуется опыт взаимодействия полиции Чешской Республики с органами местного самоуправления и возможность его применения в Украине. Особое внимание уделено механизму координационных соглашений между органами полиции и органами местного самоуправления и его роли в совместном обеспечении правопорядка на местном уровне. По результатам исследования предложены пути применения чешского опыта в рамках реализации положений Закона Украины «О Национальной полиции» в части обеспечения взаимодействия полиции с территориальными общинами.

**Ключевые слова:** полиция, органы местного самоуправления, территориальные общины, координационное соглашение, муниципальная полиция.

#### **Svyatokum I. Police interaction experience with local governments in the Czech Republic and the prospects for its use in Ukraine**

**Summary.** The article deals with the experience of cooperation between the police of Czech Republic and municipal self-government together with the possibility of its implementation in Ukraine. Particular attention is paid to the mechanism of the agreements on coordination between police and municipal bodies and their part in insurance of law and order on the local level. Based on the results, ways of implementation of the Czech experience in Ukraine are proposed under the framework of implementation of the provisions of Law on National Police in its part on cooperation between police and communities.

**Key words:** police, municipal self-government, communities, agreement on coordination, municipal police.



*Голядова Т. О.,*

*кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри конституційного права та державного управління  
Інституту національного та міжнародного права  
Міжнародного гуманітарного університету*

## ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ МЕДІАЦІЇ ДЛЯ ВИРІШЕННЯ ПОДАТКОВИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ

**Анотація.** Стаття присвячена висвітленню перспектив застосування в Україні процедури медіації для вирішення податкових спорів. Розглянуті сучасні механізми досудового врегулювання спору між платником податку та державним фіскальним органом і законопроекти про медіацію в Україні. Сьогодні можна констатувати, що необхідність запровадження інституту примирення (медіації) підтримується широким колом фахівців. Підтримка ґрунтується на позитивних результатах практики застосування інституту примирення в багатьох країнах світу, які свідчать про його ефективність. Також це відповідає загальній позиції України щодо гармонізації національного законодавства із законодавством Європейського Союзу, адже питанню примирних процедур присвячена ціла низка рекомендацій і рішень Ради Європи.

**Ключові слова:** медіація, процедура адміністративного оскарження, податковий спір, мораторій, Державна фіскальна служба, платники податків, медіатор, посередництво.

Розвиток медіації у податковій сфері міг би стати одним зі шляхів вирішення спорів, оскільки кількість податкових спорів в Україні щороку зростає. Це пов'язано з низкою об'єктивних і суб'єктивних чинників. До об'єктивних слід віднести змінюваність податкового законодавства в Україні, що призводить до правових конфліктів, а також до нестабільності фіскальної політики. Серед суб'єктивних чинників, які впливають на збільшення кількості податкових спорів, можна виділити зростання правосвідомості населення і, як наслідок, небажання миритися з порушенням своїх прав у сфері справляння обов'язкових платежів, підвищення рівня громадської активності та формування громадянського суспільства, а також нестабільність кадрового складу у фіскальній сфері, прояви корупції тощо. Якщо зважити на те, що і в платника податку, і в державних фіскальних органів завжди залишається альтернатива звернутися до суду за захистом прав, застосування альтернативної процедури (медіації) – це реальний шанс вирішити спір швидко та справедливо для кожного.

Дослідження питання медіації у вирішенні спорів займалися такі вчені та юристи, як В. Балух, Є. Бершеда, Г. Горіна, О. Гриненко, А. Огречук, Т. Подковенко, Ю. Притика, А. Єлісєєв, Г. Єрьоменко, Л. Юхтенко та інші.

Державна система розв'язання фіскальних спорів належним чином не може впоратися із завданням відновлення порушених прав громадян у сфері податкових спорів. На кожного суддю окружного адміністративного суду щороку припадає майже півтори тисячі справ. Усе це потребує запровадження європейських моделей фіскальної конфліктології, долучення до найкращих світових практик розв'язання конфліктів податкового характе-

ру. Поняття «медіація» походить від латинського *mediare* – бути посередником. «Медіація» – це міжнародний загальноживаний термін, що відповідає українському терміну «посередництво». Медіація – це діяльність професійних посередників, які спрямовують учасників юридичного спору до компромісу й урегулювання спору самостійно самими сторонами.

Наприклад, такого розв'язання потребує проблема поширення мораторію на різні види перевірок контролюючими органами підприємств, фізосіб-підприємців, оскільки викликає багато запитань; та й тлумачення законодавства з цього приводу неоднозначне.

Пунктом 3 Прикінцевих положень Закону України «Про внесення змін до Податкового кодексу України та деяких законодавчих актів України щодо податкової реформи» № 71-VIII встановлено, що у 2015 та 2016 роках перевірки підприємств, установ та організацій, фізичних осіб – підприємців з обсягом доходів до 20 мільйонів гривень за попередній календарний рік контролюючими органами здійснюються виключно з дозволу Кабінету Міністрів України, за заявою суб'єкта господарювання щодо його перевірки, згідно з рішенням суду або згідно з вимогами Кримінального процесуального кодексу України [2]:

– з 1 січня 2015 року на перевірки суб'єктів господарювання, що ввозять на митну територію України та/або виробляють та/або реалізують піддакцизні товари, на перевірки дотримання норм законодавства з питань наявності ліцензій, повноти нарахування та сплати податку на доходи фізичних осіб, єдиного соціального внеску, відшкодування податку на додану вартість;

– з 1 липня 2015 року на перевірки платників єдиного податку другої та третьої (фізичні особи – підприємці) груп, крім тих, які здійснюють діяльність на ринках, продаж товарів у дрібнороздрібній торговельній мережі через засоби пересувної мережі, за винятком платників єдиного податку, визначених пунктом 27 підрозділу 10 розділу XX «Перехідні положення» Податкового кодексу України, з питань дотримання порядку застосування реєстраторів розрахункових операцій.

Зазначений Закон від 28 грудня 2014 року № 71-VIII направлений на врегулювання відносин, що виникають у сфері справляння податків і зборів.

Водночас пунктом 8 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України від 28 грудня 2014 року № 76-VIII «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України», який набрав чинності з 1 січня 2015 року, було встановлено, що перевірки підприємств, установ та організацій, фізичних осіб – підприємців контролюючими органами (крім Державної фіскальної служби України та Державної фінансової інспекції України) здійснюються протягом січня – червня 2015 року виключно з дозволу Кабінету Міністрів України або за заявою суб'єкта господарювання щодо його перевірки. Згідно з пунктами 1, 7 Положення про Державну фіскальну службу Укра-

їни (далі – ДФС), затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 21 травня 2014 року № 236, Державна фіскальна служба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через міністра фінансів і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску [3].

З огляду на поточну дату строк дії вказаної норми Закону України від 28 грудня 2014 року № 76-VIII закінчився.

Крім того, як зазначається в листі Державної регуляторної служби від 27 жовтня 2015 року № 8227/0/20-15, склалась однозначна судова практика під час розгляду спорів, що виникають між контролюючими органами та суб'єктами господарювання, з посиланням на рішення Окружного адміністративного суду міста Києва від 28 липня 2015 року № 826/13378/15, який ухвалив рішення про задоволення позовних вимог товариства з обмеженою відповідальністю «Центр «Сонячне ремесло» про визнання протиправним та скасування Наказу Державної служби геології та надр України від 24 червня 2015 року № 173, що був ухвалений під час дії положень Закону України від 28 грудня 2014 року № 76-VIII щодо проведення перевірок контролюючими органами з дозволу Кабінету Міністрів України.

Проте з наведеним твердженням не можна погодитись з огляду на таке.

26 серпня 2015 року постановою Волинського окружного адміністративного суду в справі № 803/2043/15 за позовом фізичної особи – підприємця до Управління Укртрансінспекції у Волинській області про визнання дій протиправними щодо проведеної 24 липня 2015 року рейдової перевірки транспортного засобу «Рута-25» позивачу в задоволенні такого адміністративного позову було відмовлено.

Також 26 жовтня 2015 року постановою Львівського окружного адміністративного суду в справі № 813/4673/15 за позовом товариства з обмеженою відповідальністю «Науково-виробниче підприємство «Маст» до Державної екологічної інспекції у Львівській області, зокрема про визнання протиправними дій Державної екологічної інспекції у Львівській області, які полягають у включенні вказаного товариства до «Плану здійснення заходів державного нагляду (контролю) за додержанням вимог природоохоронного законодавства суб'єктами господарювання у III кварталі, 2015 року», позивачу в задоволенні такого адміністративного позову було відмовлено.

Рішення про відмову в задоволенні наведених позовів аргументовані тим, що обмеження щодо перевірок підприємств, установ, організацій, фізичних осіб – підприємців контролюючими органами відповідно до пункту 8 розділу III «Прикінцеві положення» Закону України від 28 грудня 2014 року № 76-VIII «Про внесення змін та визнання такими, що втратили чинність, деяких законодавчих актів України» тривало протягом січня – червня 2015 року. На цей час жодного мораторію на здійснення перевірок, зокрема планових, не передбачено.

З наведеного вбачається відсутність чіткого підходу до визначення сфери застосування мораторію на проведення перевірок, що є наочним прикладом неузгодженості норм податкового законодавства та причиною виникнення конфліктів у податковій площині.

Саме для мінімізації негативних наслідків таких податкових спорів і з метою усунення причин для виникнення податкових спорів у цілому доцільним є введення медіації в Україні.

В Інституті законодавства Верховної Ради України неодноразово обговорювалися актуальні проблеми застосування альтернативного вирішення спорів як комплексної системи методів позасудового вирішення спорів. Лише за 2015 рік проведено низку спільних заходів Інституту законодавства Верховної Ради України та Мюнхенського інституту східноєвропейського права, присвячених цій проблематиці.

У Верховній Раді України зареєстровано три законопроекти, пов'язані з медіацією, які перебувають на різних етапах розгляду. Йдеться про проекти законів «Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо введення процедури медіації)» від 28 грудня 2014 року, «Про медіацію» від 17 грудня 2015 року та альтернативний проект «Про медіацію» від 29 грудня 2015 року. На жаль, розгляд цих нормативних актів наштовхнувся на колізію, з якою вже мали справу польські та німецькі законотворючі. Процедура медіації вимагає, з одного боку, встановлення певних норм і правил, а з іншого – забезпечення необхідного простору для автономного вирішення спорів. Пошук збалансованого рішення триває, тому законопроект про медіацію має пройти ретельну перевірку та експертизу. Успішному вирішенню питання впровадження медіації в Україні має сприяти постать медіатора, що потребує особливої уваги, тому що від підготовки і вибору медіаторів залежатиме майбутнє цього правового інституту в нашому суспільстві.

В Україні наявні інституційні механізми альтернативного розв'язання спорів. Йдеться про законодавство щодо третейських судів і спеціальне податкове законодавство, яке не забороняє здійснення альтернативних заходів розв'язання податкового спору. Водночас такі ADR-методи, як арбітраж, медіація, посередництво та інші альтернативні методи вирішення конфліктів, у зазначених сферах не використовуються. Між тим, запровадження таких методів не потребує додаткових витрат із державного бюджету, створення спеціальних інституцій, їх фінансування, формування кваліфікованого кадрового потенціалу. Подібні організаційні механізми та передумови для їх існування вже наявні в Україні й просто потребують актуалізації саме у сфері податкової конфліктології.

Проте для впровадження альтернативних методів вирішення спорів існують законодавчі перепони. Перш за все Закон України «Про третейські суди» прямо забороняє розв'язання публічно-правових спорів у третейських судах, вилучаючи таку категорію справ з юрисдикції арбітражів [2]. Стаття 6 Закону України «Про третейські суди», визначаючи підвідомчість справ третейському суду, чітко забороняє розгляд третейським судом справ, у яких однією зі сторін є орган державної влади, місцевого самоврядування, їхня посадова чи службова особа, інший суб'єкт під час здійснення ним владних управлінських функцій на основі законодавства, державна установа чи організація. Наразі розгляд третейським судом такого спору є підставою для скасування рішення.

Доки існує таке обмеження, вести мову про арбітраж у податкових спорах неможливо. Така ситуація є неприйнятною з точки зору державно-приватного партнерства. Адже в ситуації з великими платниками податків, коли йдеться про багатомільйонні податки, припустимо у конкретних випадках передавати спір до арбітражу, навіть подекуди – ad hoc. Водночас суди, хоч би як декларувалися їх незалежність, залиша-

ються однією з гілок державної влади, а отже, певною мірою є заінтересованою стороною. Тому якщо для вирішення спору запросять як третейських суддів шанованих експертів, науковців, у т. ч. закордонних фахівців, то рівень довіри до такого рішення буде вищим.

Не применшуючи ролі державних судів, слід зазначити, що в деяких випадках спір міг би вирішуватись арбітражем. Для запровадження арбітражу в податкових спорах необхідна зміна третейського законодавства та розробка механізмів розв'язання податкових спорів арбітражними інституціями. Після цього при фіскальних органах можуть бути акредитовані третейські інституції, які зможуть надавати допомогу в розв'язанні згаданих спорів.

Добровільну медіацію як альтернативний спосіб можливо запровадити і без зміни чинного законодавства на рівні законів. Для цього достатньо видати відомчий нормативний акт Державною фіскальною службою і створити медіаційні центри при кожному територіальному органі державної фіскальної служби, запросивши туди під наглядом громадськості відомих фахівців, які користуються повагою бізнесу і державних структур, а також створивши відкриті списки фахівців-медіаторів, яких сторони могли би обирати на власний розсуд. Для цього достатньо наказом голови Державної фіскальної служби змінити процедури та регламенти адміністративного розгляду скарг фіскальними органами.

Сьогодні необхідно запозичити згаданий досвід розвинених країн і запровадити обов'язкову досудову медіацію. Це можливо лише за умови зміни відповідних процесуальних кодексів і законів з метою запровадження процедури досудової медіації в податкових і митних спорах між платниками податків та органами Державної фіскальної служби України. Введення такої процедури дало б можливість зменшити кількість податкових і митних спорів, які направляються в суди, що зменшило б навантаження на суддів, збільшило кількість надходжень до бюджету за рахунок податків, які сплачуються в результаті досягнення примирення, та знизило тиск на бізнес, під час винесення податкових повідомлень – рішень органами Державної фіскальної служби.

Слід зазначити, що процедура медіації в податкових справах вже давно використовується в багатьох країнах світу, зокрема в Німеччині, Бельгії, США, Великобританії, Нідерландах та інших країнах.

На думку Г. Горіної, у представленому українському законопроекті від 28 грудня 2014 року «Про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо введення процедури медіації)» процедура медіації не є чітко прописаною. Як і в процедурі адміністративного оскарження, рішення контролюючого органу є вирішальним. При цьому жодного обґрунтування свого рішення контролюючий орган не надає. Наприклад, відмова в укладенні угоди про податкові зобов'язання на запропонованих платником умовах не пояснюватиметься та не обґрунтовуватиметься. Хто такий медіатор? Жодних особливостей чи порядку призначення такої особи не визначено. Проте в проекті зазначається: виконання функцій медіатора може здійснюватися не тільки уповноваженою особою контролюючого органу, але й незалежною особою, котра відповідає встановленим вимогам, які не прописані. А значить, незалежні медіатори податковими медіаторами стати не зможуть. Відповідно, медіаторами стануть виключно уповноважені особи контролюючого органу.

Якщо говорити з позиції добросовісних платників податків, то їхні шанси довести свою правоту в досудовому порядку дійсно незначні. Як наслідок, це нівелює значення адміністративного оскарження як механізму захисту прав платників, і вони змушені використовувати складніший шлях судового оскарження. Тому сьогодні суди «завалені» податковими спорами, і процеси можуть тягтися роками, а тривалість процедури оскарження використовується несумлінними платниками для затягування строків сплати зобов'язань, а в окремих випадках – для виведення з підприємства активів та доведення його до банкрутства. У результаті бюджет або отримує кошти зі значним запізненням, або не отримує взагалі. В умовах сучасної кризової економіки це недопустима розкіш [8].

В Україні медіацію в адміністративних справах, особливо в податкових, часом сприймають як взагалі щось неможливе [10]. Досвід країн Старого світу говорить про інше. Зокрема, на рівні Європейського Союзу видано рекомендації Ради Міністрів країнам-учасникам щодо альтернативи судовому розгляду спорів між адміністративними органами та приватними особами.

Наступним кроком має бути створення можливості шляхом законодавчого закріплення процедури медіації в Україні для вирішення податкових спорів, а це потребуватиме вивчення світового досвіду.

#### **Висновки:**

1. Відсутність чіткого підходу до визначення сфери застосування мораторію на проведення перевірок контролюючими органами в Україні є доволі наочним прикладом неузгодженості норм податкового законодавства та причиною виникнення конфліктів у податковій площині. Саме для мінімізації негативних наслідків таких податкових спорів зокрема і з метою усунення причин для виникнення податкових спорів у цілому доцільним є введення медіації в Україні.

2. Необхідне запровадження широкого спектру способів альтернативного вирішення спорів: від омбудсмена та переговорів до медіації. Тобто треба вибудовувати комплексну систему управління спорами і конфліктами (внутрішніми і зовнішніми) у сфері оподаткування. Медіаційну домовленість треба дублювати в мировій угоді, яка підписується сторонами в суді. Суд у цьому випадку буде гарантом законності домовленостей.

3. Необхідно запровадити незалежний і прозорий порядок акредитації медіаторів, їхнього призначення для участі в процесі; запропонувати систему, яка надає платнику вибір: медіатори при державному апеляційному органі, медіатори присудові, медіатори при громадських організаціях тощо. Необхідно акредитувати медіаторів при державних органах, які працюють з податковими спорами.

4. Переговори не є процесом, суворо регламентованим законодавством. Водночас для підвищення рівня довіри, забезпечення безпеки платників податків і державних службовців краще було б інституалізувати медіацію через нормативно-правові акти.

5. Запровадження процедури медіації – це позитивний крок до взаємодії та взаєморозуміння платників податків і контролюючих органів в Україні. Ефективне запровадження медіації допомогло б державі відновлювати довіру платника податку до державних фіскальних органів, а фіскальним органам – вибудовувати партнерські відносини з платниками податків, швидко отримувати справедливі суми оподаткування до бюджету, а платникам податків – мати ефективний процес пошуку справедливого рішення на принципах паритетності сторін.



**Література:**

1. Податковий кодекс України Верховна Рада України від 02.12.2010 р. № 2755-VI (в ред. від 20.09.2015 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2755-17>.
2. Третейські суди : Закон України від 11.05.2004 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1701-15>.
3. Про Державну фіскальну службу України : Постанова Кабінету Міністрів України від 21.05.2014 р. № 236 (в ред. від 07.08.2015 р.) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-%D0%BF>.
4. Про Положення про Державну фінансову інспекцію України : Указ Президента України від 23.04.2011 р. № 499/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/499/2011>.
5. Кодекс адміністративного судочинства України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/main>.
6. Про практику застосування адміністративними судами окремих положень Кодексу адміністративного судочинства України під час розгляду адміністративних справ : Постанова Пленуму Вишого адміністративного суду України № 2 від 6.03.2008 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/main>.
7. Дендорфер Р. Коммерческая медиация: теория и практика : сб. ст. / Р. Дендорфер / под. ред. С. Загайновой, В. Аболонина. – М. : Инфо-ропик Медиа, 2012. – 127 с.
8. Єрьоменко Г. Податкова mediaція: досвід і перспективи впровадження / Г. Єрьоменко, А. Заїченко // Юрист & Закон. – 2014. – № 25. – С. 17–21.
9. Муза О. Деякі аспекти використання mediaції в адміністративному судочинстві України / О. Муза // Університетські наукові записки. – 2011. – № 4. – С. 239–244.
10. Юхтенко Л. Досудове врегулювання спору шляхом проведення переговорів за допомогою судді в адміністративному судочинстві: сутність та проблеми запровадження / Л. Юхтенко // Юрид. вісн. – 2013. – № 3. – С. 106–112.
11. Ясиновський І. Характеристика моделей mediaції в розвинутих країнах / І. Ясиновський // Юрид. вісн. – 2014. – № 4. – С. 94–98.
12. Експерти СНД про mediaцію, практиці її застосування, проблеми і перспективи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.lcgroup.com.ua/news/publications/947/>.
13. Проект Закону про внесення змін до Податкового кодексу України (щодо введення процедури mediaції) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53239](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53239).
14. Податкова mediaція: досвід і перспективи впровадження [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://ukrmediation.com.ua/files/Eremenko\\_Zaichenko\\_U&Z.pdf](http://ukrmediation.com.ua/files/Eremenko_Zaichenko_U&Z.pdf).
15. Медиация и налоговые изменения: главное не навредит! [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://jurliga.ligazakon.ua/news/2015/3/5/125280.htm>.

**Голоядова Т. А. Перспективы внедрения медиации для разрешения налоговых споров в Украине**

**Аннотация.** Статья посвящена освещению перспектив применения в Украине процедуры медиации для разрешения налоговых споров. Рассмотрены современные механизмы досудебного урегулирования спора между налогоплательщиком и государственным фискальным органом и законопроекты о медиации в Украине. Сегодня можно констатировать, что необходимость введения института примирения (медиации) поддерживается широким кругом специалистов. Поддержка основывается на положительных результатах практики применения института примирения во многих странах мира, свидетельствуют о его эффективности. Также это соответствует общей позиции Украины относительно гармонизации национального законодательства с законодательством Европейского Союза, ведь вопросу примирительных процедур посвящена целый ряд рекомендаций и решений Совета Европы.

**Ключевые слова:** медиация, процедура административного обжалования, налоговый спор, мораторий, Государственная фискальная служба, налогоплательщики, медиатор, посредничество.

**Goloyadova T. Prospects for the introduction of mediation to resolve tax disputes in Ukraine**

**Summary.** The article is devoted to covering the prospects for application in Ukraine mediation to resolve tax disputes. Considered the modern mechanisms of pre-trial settlement of a dispute between a taxpayer and the State fiscal authority and draft laws on mediation in Ukraine. Today you can confidently state that the need for the introduction of the Institute of conciliation (mediation) supported by a wide range of specialists. Support is based on the positive results of the practice of reconciliation institute in many countries around the world attest to its effectiveness. It also meets the General position of Ukraine concerning the harmonization of national legislation with the legislation of the European Union, because the question of reconciliation procedures dedicated to a number of the recommendations and decisions of the Council of Europe.

**Key words:** mediation, procedure of administrative appeal, tax dispute, moratorium, State fiscal service, taxpayers, mediator.

## АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ ТА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ

**Анотація.** У статті досліджуються сучасні проблеми запобігання корупції в органах Державної фіскальної служби України. Запропоновано конкретні заходи з протидії корупції в органах і підрозділах фіскальної служби.

**Ключові слова:** корупція, корупційне діяння, корупційні ризики, органи Державної фіскальної служби України, антикорупційне законодавство, запобігання корупції, тіньова економіка.

**Постановка проблеми.** Послідовна й ефективна протидія корупції в системі органів Державної фіскальної служби України (далі – ДФС України) є дуже важливим питанням, що гостро стоїть перед Україною, адже саме ці органи виконавчої влади займаються безпосередньо реалізацією державної податкової та митної політики. Неналежне виконання завдань у сфері податкової справи пов'язане не лише з наявними організаційно-правовими недоліками державного адміністрування в цій сфері суспільного життя, а й із систематичною корупцією в їх лавах, яка загрожує фінансово-економічній стабільності та міцності українських держави й суспільства, а отже, національній безпеці в цілому.

**Метою статті** є розгляд сучасного стану протидії корупції серед працівників органів Державної фіскальної служби України та обґрунтування ефективних шляхів запобігання корупції у сфері податкового адміністрування.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми й стан протидії корупції в діяльності органів виконавчої влади, зокрема митних органів, розглядали такі науковці, як В. Бавін, Є. Додін, С. Дрьомов, Д. Заброта, С. Ківалов, Б. Карпінський, В. Коваленко, Н. Литвин, М. Мельник, Є. Невмержицький, М. Погорецький, Б. Романюк, Л. Усаченко, М. Хаврошок, О. Федотов, В. Шевченко, В. Шкарупа та інші.

На сучасному етапі суспільного розвитку корупція є однією з головних загроз національній безпеці й демократії в Україні. Рівень поширення цього негативного явища є одним з індикаторів розвитку суспільства, його моралі, політичного, економічного, соціального стану держави в цілому. Корупція негативним чином впливає на ефективність дій державної влади під час здійснення управління нею суспільними процесами й відносинами в економічній, політичній, правовій, соціальній та інших ключових сферах суспільного життя.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Одним із визначальних початкових кроків на шляху забезпечення ефективного протистояння зазначеному негативному соціальному явищу в сучасних умовах є визначення сутності поняття корупції, особливостей її проявів сьогодні та механізму протидії їй, що дає змогу визначити характер та окреслити межі проблеми, а також встановити способи й напрями її розв'язання.

Термін «корупція» походить від сполучення латинських слів «corrupti» (декілька учасників однієї зі сторін зобов'язального відношення з приводу єдиного предмета) і «turbare» (ла-

мати, ушкоджувати, порушувати, відміняти), у результаті чого було утворено самостійний правовий термін – «corruptio», що припускав діяльність декількох (не менше двох) осіб, метою яких є «псування», «ушкодження» нормального ходу судового процесу або процесу керування справами суспільства.

Це поняття набуло широкого вжитку в науковому обігу лише наприкінці ХХ ст. До цього часу замість нього використовувались терміни «хабарництво», «зловживання службовим становищем», «попуск» тощо [1].

У «Великому тлумачному словнику сучасної української мови» під корупцією пропонується розуміти діяльність осіб, уповноважених на виконання функцій держави, спрямовану на протиправне використання наданих їм повноважень для отримання матеріальних благ, послуг, пільг або інших переваг. Мова йде також про пряме використання посадовою особою свого службового становища з метою особистого збагачення [2, с. 937].

У Конвенції ООН проти корупції, прийнятій Генеральною Асамблеєю ООН, корупцію розподіляють на дві групи:

1) корупція в публічному секторі (підкуп національних посадових осіб, підкуп іноземних публічних посадових осіб і посадових осіб публічних міжнародних організацій, розкрадання, неправомірне присвоєння чи інше нецільове використання майна публічними посадовими особами, зловживання впливом у корисливих цілях, зловживання службовим становищем, незаконне збагачення);

2) корупція в приватному секторі (підкуп і розкрадання майна) [3, с. 12].

Наприкінці 2014 р. в новому Законі України «Про запобігання корупції» № 1700-VII було надано таке визначення: «Корупція – використання особою, зазначеною в ч. 1 ст. 3 цього Закону, наданих їй службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей із метою одержання неправомірної вигоди або прийняття такої вигоди чи прийняття обіцянки/пропозиції такої вигоди для себе чи інших осіб або, відповідно, обіцянка/пропозиція чи надання неправомірної вигоди особі, зазначеній у ч. 1 ст. 3 цього Закону, або на її вимогу іншим фізичним чи юридичним особам із метою схилити цю особу до протиправного використання наданих їй службових повноважень чи пов'язаних із ними можливостей» [4].

Зауважимо, що в цьому нормативному акті також було введено в обіг поняття «правопорушення, пов'язане з корупцією», яке варто розуміти як діяння, що не містить ознак корупції, проте порушує встановлені Законом України «Про запобігання корупції» вимоги, заборони й обмеження, вчинене особою, зазначеною в ч. 1 ст. 3 цього закону, за яке законом встановлено кримінальну, адміністративну, дисциплінарну або цивільно-правову відповідальність [4].

Тобто за цей вид порушень може бути застосовано адміністративну відповідальність, що передбачається Главою 13-А «Адміністративні правопорушення, пов'язані з корупцією» Кодексу України про адміністративні правопорушення [5].

Проблема протидії корупції в органах, які здійснюють політику держави в митній і фіскальній сферах, залишається одним із «вузьких місць» української держави й суспільства, яка, незважаючи на значні зусилля останніх років, не просто не здає свої позиції, а, навпаки, активно процвітає та збільшує свої масштаби. Про наявність корупційних дій серед митників свідчать дані опитувань, згідно з якими працівники митниці найбільш часто притягуються до відповідальності за такі дії:

- протизаконне сприяння у веденні підприємницької діяльності суб'єктам зовнішньоекономічної діяльності та інших видів господарської діяльності;
- зменшення сум митних і податкових платежів до бюджету під час проведення документальних перевірок за рахунок незастосування єдиних орієнтовних показників митної вартості товарів;
- вирішення питань щодо незаконного відшкодування податку на додану вартість;
- неприйняття рішень про застосування та стягнення фінансових санкцій за результатами перевірок підприємств (у сфері податку на додану вартість);
- невжиття заходів щодо притягнення посадових осіб підприємств до адміністративної відповідальності за допущені порушення вимог чинного митного законодавства України;
- видачу дозволів, ліцензій;
- недотримання вимог нормативно-правових актів із митної справи України під час проведення виїзної перевірки або здійснення процедури митного оформлення;
- підробку документів (під час здійснення декларування товарів) [6, с. 104].

На жаль, на сьогодні в процесі адміністрування у сфері фіскальних відносин мало що змінилося. Згідно з даними соціального дослідження «Рівень сприйняття корупції бізнесом», результати якого оприлюднили Аудиторська фірма «Price water house Coopers» та «Transparency International Україна», більшість представників бізнесу в Україні вважають митні органи та інші підрозділи ДФС України найбільш корумпованим органом влади в державі. Причому за показником рівня корумпованості вона значно випередила Державне агентство земельних ресурсів України та ДАІ, які посіли в цьому рейтингу другу й третю сходинки відповідно.

Так, згідно з проведеним дослідженням 25,9% опитаних зізнались, що зазнали фактів корупції й хабарництва з боку податкової служби, 7,1% – від Державного агентства земельних ресурсів України, 5,1% – від ДАІ.

Зазначимо, що в соціальному опитуванні взяли участь більше 2 тисяч керівників українського бізнесу в усіх регіонах України, крім тимчасово окупованих територій і зони антитерористичної операції.

Бізнес видання «РБК-Україна» в статті, присвяченій проблематиці корупції в Україні, наголошує, що корупція, незважаючи на зміну політичної еліти й прихід до влади нових людей, не зменшилась, а в деяких сферах навіть зросла на 5–18%.

Про це свідчить порівняльний аналіз досліджень рівнів корупції в Україні, які проводились компаніями «Transparency International», «Gallup International» та Центром Разумкова в 2013–2015 рр. За змістом отриманих результатів можна зробити висновок, що корупція пронизує всі сфери життя українського суспільства, незважаючи на прихід до влади нових людей, її масштаби продовжують зростати. Наприклад, якщо в 2013 р. 47,3% українців вважали, що судова система є повністю корумпованою, то вже в 2015 р. таку думку мали вже 66% українців (зростання склало майже 20%). Аналогічна динаміка

спостерігається в інших сферах: правоохоронній – 45,5% і 64% (зростання 18,6%), державних органах – 44,9% і 56% (зростання 11,1%), медицині – 40,6% і 54% (зростання 13,4%) [7].

Метою такого соціологічного дослідження було виявлення комплексної картини реального стану справ із корупцією в Україні після подій Революції гідності. У цілому більшість опитаних (57,2%) вважають, що ситуація з корупцією за останні півроку не змінилася, ще 27,7% громадян відзначили погіршення ситуації, і лише 15,1% опитаних заявили, що корупції в Україні стало менше [8].

На нашу думку, погіршення корупційної ситуації в Україні в останні два роки обумовлюється тим, що нині в нашій державі склався так званий кризовий тип корупції, який має певні особливості, що відрізняють його від проявів корупції в інших країнах. Без встановлення й дослідження цих особливостей не можна розробити ефективні заходи протидії корупції. Зазначений тип корупції полягає в тому, що вона зумовлюється всеохоплюючою кризою сучасного українського суспільства та може за рахунок цього зводити нанівець будь-які політичні, економічні, правові й моральні реформи в Україні.

Отже, на підставі викладеного логічним постає висновок про те, що на сьогодні однією з причин неефективної протидії корупції в системі фіскальних органів є певні розбіжності й невідповідності між організаційним і правовим складниками механізму процесу протидії зазначеному антисоціальному явищу. Відсутність чіткого встановлення меж компетенції митних органів, невідповідність чинного правового поля основним закладам адміністративної реформи, розпочатої в 2014 р., одночасно підвищує корупційні ризики для всіх учасників право-відносин, що виникають у сфері податків і митного контролю, з обслуговуючою й правоохоронною функцією, а також функцією податкового та валютного контролю.

Наступним аспектом, аналіз якого дасть можливість об'єктивно оцінити стан протидії корупції в діяльності фіскальних органів, є вивчення комплексу причин та умов, що сприяють таким незаконним діям.

Так, за результатами проведених досліджень, у тому числі соціологічних, виявлено такі основні причини виникнення й поширення корупції в Україні:

- недостатній рівень доброчесності окремих посадових осіб;
- недосконалість адміністративних процедур (їх відсутність або нечіткість);
- наявність в органах державної влади та осіб, уповноважених на виконання функцій держави чи місцевого самоврядування, широкого спектра дискреційних повноважень;
- невідповідність рівня оплати праці осіб, уповноважених на виконання функцій держави або місцевого самоврядування, обсягу їх повноважень;
- несприятливий режим підприємницької діяльності та наявність економічних пільг для певних категорій підприємств;
- низька ефективність заходів, що вживаються правоохоронними органами, органами прокуратури й судами, щодо притягнення винних у вчиненні корупційних правопорушень до відповідальності;
- толерантність і відсутність критичного ставлення суспільства до проявів корупції;
- сприйняття населенням корупції як одного із засобів досягнення бажаного результату.

З огляду на наведене можна зробити висновок, що головними причинами, які спонукають працівників фіскальних органів

до вчинення корупційних протиправних діянь, є такі явища:

1) недоліки правового забезпечення податкового й митного регулювання;

2) низький рівень організаційно-практичних заходів, спрямованих на належне проведення комплектування, виховання, професійну підготовку та навчання персоналу фіскальних органів;

3) відсутність відповідного соціально-правового захисту персоналу;

4) низький рівень заробітної плати й грошового утримання працівників ДФС України;

5) низька ефективність і недостатній рівень профілактичної роботи серед працівників;

6) відсутність дієвого контролю з боку керівників відповідних структурних підрозділів податкових та митних органів.

Подібний стан пояснюється як об'єктивними обставинами (відсутністю належного фінансування з боку держави, пріоритетом інших правоохоронних відомств тощо), так і суб'єктивними рисами (відсутністю чіткої кадрової політики, наданням недостовірної інформації про проблеми комплектування посад рядового й начальницького складу тощо).

Для усунення окреслених причин і факторів, що зумовлюють корупцію та сприяють її розвитку в діяльності фіскальних органів, необхідні правові й організаційні заходи. Правовими заходами є такі:

– покращення якості розробки нормативно-правових актів із податкового й митного регулювання та обов'язкове проведення їх незалежної правової антикорупційної експертизи;

– завершення розпочатої адміністративної реформи як передумова завершення процесу розмежування функцій органів державної влади з надання адміністративних послуг та контрольних-наглядових (інспекційних) функцій, зокрема й фіскальних органів;

– зменшення адміністративного тиску на підприємців шляхом зменшення розмірів ставок податків, мита, акцизів і введення електронного адміністрування ПДВ;

– забезпечення доброчесності на державній службі та службі в органах місцевого самоврядування шляхом оптимізації співвідношення рівня базової (фіксованої) заробітної плати (посадового окладу) залежно від складності роботи й рівня відповідальності за конкретною посадою та додаткової заробітної плати (премій, надбавок), яка встановлюється на правовому рівні;

– удосконалення антикорупційної експертизи шляхом визначення відповідального органу або посадових осіб, які б несли юридичну відповідальність за належне проведення антикорупційної експертизи, за умови високого рівня оплати праці.

Серед організаційних заходів можна назвати такі:

– покращення роботи щодо підбору персоналу (покращення соціально-правового захисту персоналу, підвищення до належного рівня матеріального забезпечення працівників, розробка системи стимулів для персоналу на тлі профілактичної роботи серед працівників фіскальних органів);

– створення при центральному апараті ДФС України окремих мобільних груп для моніторингу стану передумов корупції в підрозділах митниці та швидкого реагування на факти корупції, що надходять від юридичних і фізичних осіб.

**Висновки.** Таким чином, мусимо визнати що механізм протидії корупції в діяльності органів ДФС України на сьогодні перебуває на стадії формування, а тому поки що не здатний ефективно протистояти цьому суспільно-шкідливому, соці-

ально-деструктивному явищу, про що свідчать оприлюднені в мас-медіа статистичні дані. Однак така ситуація не є невинною та цілком може бути змінена на краще внаслідок проведення відповідної кропіткої, змістовної й послідовної роботи, зокрема за такими напрямками:

1) удосконалення організаційних аспектів протидії корупції в діяльності митних органів ДФС України в частині визначення чітких меж компетенції цього органу виконавчої влади;

2) удосконалення правових аспектів, що полягають в узгодженні національного законодавства з міжнародними стандартами й вимогами. Зокрема, досягненню цього сприятимуть глибокий аналіз змісту та врахування рекомендацій, запропонованих Україні провідними міжнародними антикорупційними інституціями;

3) активне використання міжнародного досвіду в протидії корупції безпосередньо в митній і фіскальній сферах;

4) підвищення рівня правової й професійної культури співробітників ДФС України;

5) вжиття заходів щодо зменшення корупційної активності самих громадян.

На нашу думку, щоб в Україні відбулись реальні антикорупційні зміни, владі необхідно зробити шість негайних кроків загальнодержавного характеру: по-перше, проявити реальну політичну волю в протидії корупції, а не лише займатись публічним декларуванням намірів; по-друге, належним чином запустити роботу нових антикорупційних органів, ухваливши правки до антикорупційних законів та передбачивши необхідні ресурси на створення інституцій і добір кваліфікованих кадрів; по-третє, невідкладно ухвалити розроблене експертами законодавство про повну прозорість фінансів політичних партій і виборчих кампаній; по-четверте, на основі прийнятої Антикорупційної стратегії України розробити деталізований план дій уряду у сфері протидії корупції, до виконання якого залучити широку громадськість і медіа; по-п'яте, забезпечити реальне розкриття даних державних реєстрів, насамперед реєстру нерухомості та земельного кадастру; по-шосте, розпочати регулярні перевірки публічних службовців на доброчесність, у тому числі через зіставлення їх стилю життя із задекларованими майном і статками.

Ми не претендуємо на вичерпний розгляд питання, оскільки воно є комплексним та потребує подальших наукових досліджень, проте сподіваємось, що проаналізовані нами проблеми, які впливають на стан запобігання корупції в органах ДФС України, будуть враховані як науковцями, так і практиками.

### Література:

- Кузьменко В. Визначення поняття та витоків корупції / В. Кузьменко // Актуальні питання протидії корупції: стан, проблеми та перспективи на майбутнє : матер. Всеукр. наук.-практ. конф. (17 жовтня 2014 р.). – Дніпропетровськ : ДДУВС, 2014. – С. 78.
- Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Бусел. – К. ; Ірпінь : ВТФ «Перун», 2002. – 1440 с.
- Протидія корупційній злочинності в Україні : [навч. посібник] / [Ю. Дмитрик, І. Красницький та ін.] ; за заг. ред. І. Красницького. – Львів : Львівський державний університет внутрішніх справ, 2010. – 308 с.
- Про запобігання корупції : Закон України від 14 жовтня 2014 р. № 1700-VII // Відомості Верховної Ради України. – 2014. – № 49. – Ст. 2056.
- Кодекс України про адміністративні правопорушення : Закон УРСР від 7 грудня 1984 р. № 8073-X // Відомості Верховної Ради Української РСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.
- Машковська І. Окремі питання протидії корупції в органах Державної податкової служби України / І. Машковська // Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика). – 2009. – № 22. – С. 186–188.

7. За останні 2 роки рівень корупції в Україні зріс на 18% [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rbc.ua/ukr/news/poslednie-goda-uroven-korrupsii-ukraine>.
8. І через рік після майдану Україна лишається найкорумпованішою країною Європи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://ti-ukraine.org/corruption-perceptions-index-2014/press-release.html>.

**Баранов С. А. Актуальные проблемы противодействия и предотвращения коррупции в органах Государственной фискальной службы Украины**

**Аннотация.** В статье исследуются современные проблемы предотвращения коррупции в органах Государственной фискальной службы Украины. Предложены конкретные меры по противодействию коррупции в органах и подразделениях фискальной службы.

**Ключевые слова:** коррупция, коррупционное деяние, коррупционные риски, органы Государственной фискальной службы Украины, антикоррупционное законодательство, предупреждение коррупции, теневая экономика.

**Baranov S. Actual problems of counteraction and prevention of corruption in the State Fiscal Service of Ukraine bodies**

**Summary.** This paper examines the current problems of the prevention of corruption in the State Fiscal Service of Ukraine. Proposed concrete ways to prevent corruption in the departments and fiscal services.

**Key words:** corruption, act of corruption, corruption risks, State Fiscal Service of Ukraine, anti-corruption legislation, prevention of corruption, shadow economy.

*Коваленко Н. В.,**кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри адміністративного та митного права  
Університету митної справи та фінансів*

## ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ МИТНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ТАНЗАНІЇ

**Анотація.** Визначено доцільність проведення порівняльно-правового дослідження становлення та реформування митної адміністрації в Танзанії з урахуванням подібних до українських показників значення внутрішнього валового продукту, рівня корупції.

**Ключові слова:** митна служба, митні органи, напівавтономне податкове агентство, митна політика.

Порівняльно-правові дослідження, спрямовані на з'ясування закономірностей розвитку правових систем сучасності, вдосконалення національного законодавства, мають велике значення для наукових пошуків, у тому числі в галузі митного права. Зважаючи на євроінтегративні прагнення України, значної «популярності» набули роботи вчених-компаративістів, що визначають основні тенденції розвитку національного права та законодавства з урахуванням досвіду країн – членів Європейського Союзу.

Однак розвиток економіки, значення (розмір) внутрішнього валового продукту, рівень корупції в Україні сьогодні свідчать про доцільність проведення порівняльно-правового дослідження правового регулювання організації митної служби і в африканських державах. Зазначимо, що в багатьох випадках результативність та ефективність реформувань державного апарату в Танзанії перевищують українські досягнення.

Значення цього та подібних досліджень полягає в тому, що вони дозволяють не тільки підійти під більш широким кутом зору до вирішення багатьох традиційних питань, а й поставити ряд нових, наприклад про ефективність функціонування напівавтономних податкових агентств. Важливо вказати, що існують спільні риси в процесах становлення митних адміністрацій Танзанії та України, наприклад поєднання функцій митних і податкових органів в одній службі, суттєвий вплив Міжнародного валютного фонду на формування державної та митної політики та ін.

Фахівці вважають, що є три фактори, які сьогодні впливають на роль митних адміністрацій в африканських державах: оптимізація процесу поповнення державного бюджету, сприяння торгівлі в межах угод про преференційну торгівлю, посилення сприяння митниці в захисті населення від загроз тероризму [1].

Так, оптимізація діяльності з наповнення бюджету в африканських країнах проводиться переважно шляхом консолідації роботи митної та податкової служб. З цією метою раніше самостійні митна та податкова служби африканської держави Танзанії були об'єднані в єдине Податкове управління Танзанії (англ. *Tanzanian Revenue Authorities* (далі – TRA)) відповідно до Закону парламенту Танзанії 1995 р., що набрав чинності з 1 липня 1996 р. TRA стало напівавтономним відомством уряду, відповідальним за управління внутрішніми та зовнішніми податками Танзанії.

Місія TRA відображена у такому вислові: «Ми працюємо легко: платіть податок і зробіть життя кращим». Формулюван-

ня вислову пояснюється тим, що працівники TRA намагаються мобілізувати доходи держави у спрощеному і прозорому вигляді та реалізувати податкові прибутки з більшою вигодою для суспільства, забезпечуючи адекватні та якісні соціальні послуги. Це надає можливість платникам податків оцінити соціальні та економічні вигоди від податків, які вони сплачують, для підвищення рівня життя.

Метою діяльності TRA є збільшення доходів і внутрішнього валового продукту (далі – ВВП) до 19,9% до 2018 року. Досягнення цього заплановано шляхом розширення податкової мережі задля збільшення податкового прибутку, особливо від спеціалізованих галузей гірничодобувної промисловості, нафти та газу, телекомунікацій, туризму, будівництва, нерухомості, фінансового сектору тощо [2]. Мета та місія TRA свідчать про пріоритет фіскальної функції в його діяльності та певне нехтування іншими важливими напрямками діяльності митної служби: регулятивним, правоохоронним тощо.

Також у визначенні повноважень цього органу підкреслюється саме його напівавтономність, тому необхідно дослідити цю якісно нову форму інституту управління. Так, починаючи з 80-х років ХХ ст. у світі практикується реорганізація податкових служб шляхом впровадження напівавтономних податкових органів (англ. *semi-autonomous revenue authorities* (далі – SARA)). До країн, які провели такі реформи, належать в Латинській Америці: Болівія (1987 р.), Аргентина (1988 р.), Перу (1988 р.), Колумбія (1991 р.), Венесуела (1994 р.), Мексика (1997 р.), Гватемала (1999 р.), Гайана (1999 р.); в Африці: Гана (1985 р.), Уганда (1991 р.), Замбія (1993 р.), Кенія (1995 р.), Танзанія (1996 р.), Південна Африка (1997 р.), Руанда (1998 р.), Малаві (2000 р.); в Південно-Східній Азії: Сінгапур (1992 р.), Малайзія (1994 р.); в Європі: Іспанія (1991 р.), Швейцарія (2008 р.).

Такі агентства є юридичними особами, які мають ознаки виконавчого органу або державної установи, здійснюють фінансові функції зі збору податків, підконтрольні уряду країни, проте істотно відрізняються від звичайних державних організацій тим, що мають часткову автономність.

Напівавтономні податкові агентства в кожній із країн, у яких вони існують, відрізняються способом організації, ступенем автономності, формою фінансування. Проте всім їм притаманний ряд спільних ознак.

Е. Теркпер у статті “Accounting challenges for semi-autonomous revenue agencies (SARAs) in developing countries” виділяє ряд таких ознак напівавтономних установ, як:

- інституційний статус: SARA є юридичною особою;
- керівництво та управління: тоді як розробка податкової політики залишаються за Міністерством фінансів, операції зі збору податків і впровадження цієї політики в життя делеговані SARA;
- нагляд: менеджмент SARA зобов'язаний звітувати перед радою директорів (зазвичай призначається Міністерством фінансів);

– відповідальність: як юридична особа та діюче підприємство SARA може бути позивачем і відповідачем у суді;

– гнучкість бюджету: SARA має можливість у ряді випадків самостійно розподіляти отриманий прибуток [3, с. 4].

Як зазначає О. Ф'єлштад, найбільш частими передумовами для створення SARA є незадоволеність уряду країни роботою

податкової адміністрації по збору податків, особливо в контексті фінансового дефіциту і розширенні потреб витрат на соціальні потреби, високий рівень корупції та ухилення від сплати податків, необхідність підвищення рейтингу для інвестицій [4, с. 1].

На думку В.В. Бавіна, Танзанія є однією з країн, що ефективно впровадила SARA. Передумовами для проведення реформи

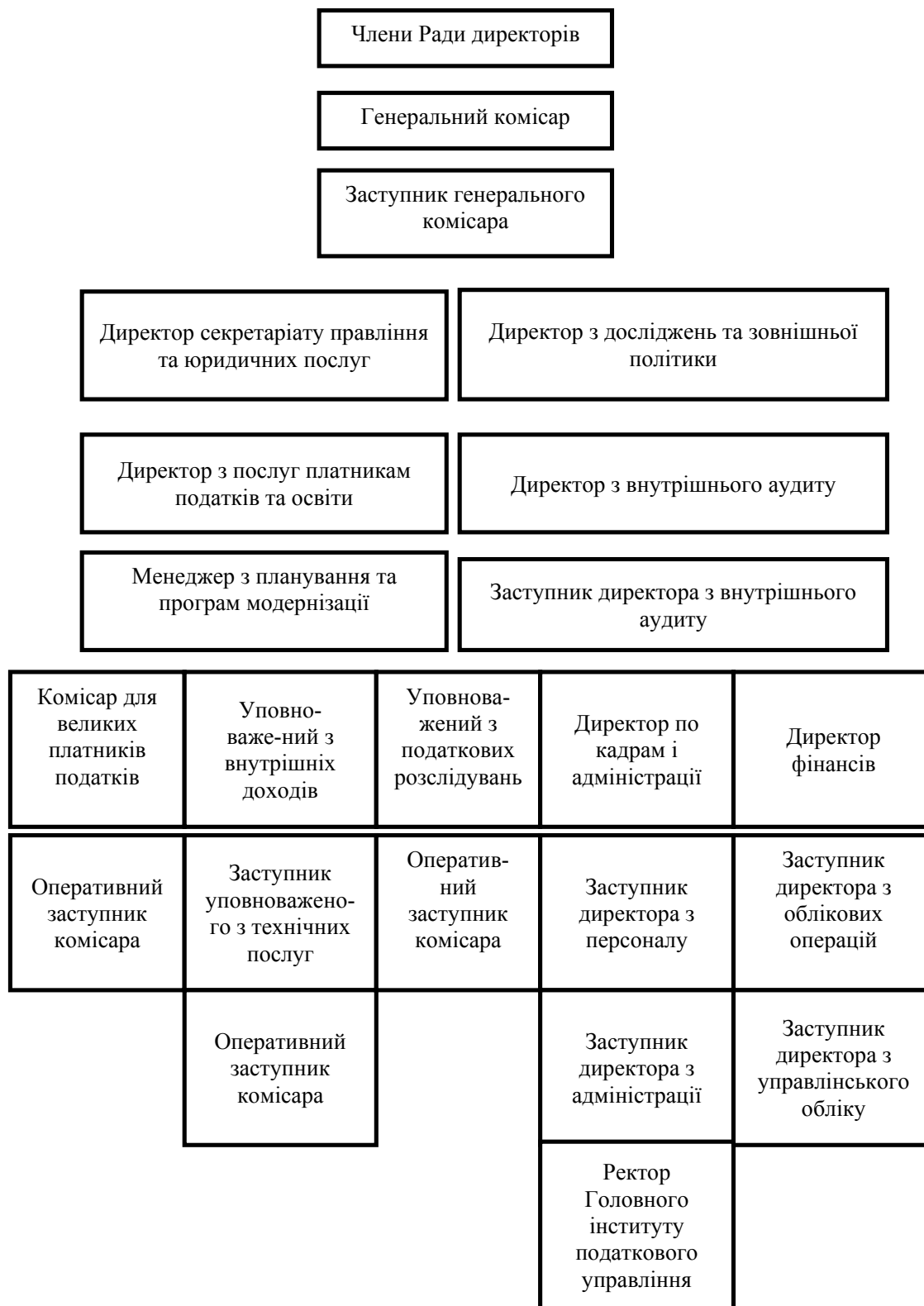


Рис. 1. Структура Центрального апарату TRA

в цій країні стали недолики в податковому адмініструванні та розробці податкової політики, великі масштаби ухилення від сплати податків, прагнення обмежити політичне втручання в роботу податкових органів, зростання внутрішнього боргу та ін. [5, с. 152–153].

Об'єднані податкова та митна адміністрації в Танзанії влаштовані таким чином: за рекомендацією міністра фінансів голову TRA призначає президент; є рада директорів, яка складається з 10 осіб і відповідає за розробку політики TRA, вона ж консультує міністра фінансів з питань податкової політики. Міністр фінансів також призначає на посади 5 осіб з цієї ради строком на три роки з можливістю переобрання тільки один раз. Загалом структура центрального апарату TRA подана на рис. 1 [2].

Як бачимо, структура цього органу відповідає своєму статусу напівавтономної адміністрації. Але у фінансових аспектах, на нашу думку, є значні перешкоди у становленні напівавтономності TRA. Так, Л. де Вульф і Х.Б. Сокол констатують, що TRA не володіє самостійністю у встановленні планових показників. У визначенні планових відміток поряд з Міністерством фінансів активну участь беруть іноземні донори, зокрема Міжнародний валютний фонд (далі – МВФ). Ці показники, величина яких розраховується відповідно до ВВП, оприлюднюються у Законі про фінанси та фіксуються в Рамковому політичному документі, який уряд підписує разом з МВФ. Хоча Міністерство фінансів Танзанії і TRA на публіці демонструють згоду стосовно завдань у сфері надходжень, багато працівників TRA Танзанії скаржаться на залежність від планових цифр. Співробітники агентства вважають бюджетні завдання нереалістично високими. Деякі вказують також, що порівняння частки податкових надходжень з аналогічними міжнародними показниками ґрунтується на хиткій емпіричній базі та часто використовується для доводів на користь наявності значних неврахованих доходів.

Так, зіставлення податкових показників не враховує відмінностей у економічній структурі різних країн (наприклад, розмірів малого аграрного виробництва та гірничодобувної галузі), відмінностей у доходах на душу населення, у ступені урбанізації, в області податкової політики та ін. Акцент, який роблять Міністерство фінансів Танзанії та МВФ на швидкій максимізації надходжень, приводить до того, що увага концентрується на найбільших відомих платниках податків, а це зумовлює створення спеціальних департаментів, які віднімають ресурси інших підрозділів зі збору надходжень. Наприклад, у Центральному апараті TRA існує така посада, як комісар для великих платників податків (Рис. 1). Тому планові цілі роблять значний вплив на характер розподілу внутрішніх ресурсів агентства і на мораль працівників, а також ставлять під сумнів можливість визнання напівавтономності органу.

Але все ж відносини між Міністерством фінансів Танзанії та TRA виглядають більш-менш гармонійними. Можливо, це обумовлено особливою роллю в агентстві Департаменту досліджень і політики, який встановлює планові завдання для департаментів надходжень, після того як загальний бюджет податкових зборів узгоджений Міністерством фінансів Танзанії. Це свідчить про зміцнення позицій чиновництва TRA [6, с. 40].

Таким чином, у TRA ведеться серйозна робота з підвищення професіоналізму та удосконалення умов праці працівників органу. Але остаточно побороти поширені деструктивні явища серед персоналу керівництву TRA досі не вдалося. Наприклад, міжнародні дослідники визнають, що в Уганді й Танзанії, де заробітна плата і умови зайнятості у створених податкових адмі-

ністраціях істотно покращилися, навіть при порівняно високих зарплатах і нормальних умовах праці корупція продовжує процвітати, оскільки підвищення ставок окладів ніколи ефективно не компенсує чиновникам тих сум, які вони можуть одержувати за рахунок хабарів. Більше того, якщо прибавки вводяться, але надалі не підтримуються в реальному обчисленні, то можуть, по суті, привести до погіршення роботи і більшої корупції, ніж у випадку, якщо оклади залишаються незмінними. Підвищення оплати праці може також вимагати від працівника більш широкі соціальних зобов'язань, що веде для нього до чистих втрат.

Аналогічним чином у контексті цивільної служби підвищення зарплат в одному департаменті може призвести до того, що працівники інших установ будуть вважати свою оплату несправедливою, а це зумовлює шкідливі наслідки для загального морального настрою в держслужбі. За відсутності інтенсивного та дієвого моніторингу й загальної програми модернізації підвищення зарплат може породити більш високооплачувану, але і більш корумповану адміністрацію [6, с. 80]. Отже, робота з персоналом та заходи із запобігання корупції у TRA потребують подальшого удосконалення.

Важливо вказати про нормативно-правове регулювання діяльності TRA з урахуванням того, що воно одночасно адмініструє як внутрішні, так і зовнішні податки, а його діяльність регулюється податковим і митним законодавством. На нашу думку, можна розподілити весь обсяг нормативних актів Танзанії у цій сфері на три групи: закони, правила та фінансові акти.

1. Фінансові акти. Ця група складається з фінансових актів, які регулюють зміни в податковому законодавстві, здійснені протягом певного фінансового року: наприклад, Закон про фінанси 2013 р., Закон про фінанси 2014 р. тощо.

2. Закони. Закон про прибутковий податок (останні зміни від 2008 р.), Закон про прибутковий податок (останні зміни від 2006 р.), Закон про податок на додану вартість 1997 р., Закон про Податкове управління Танзанії 1996 р., Портова плата за послуги 1973 р., Плата за послуги аеропорту (Закон 1992 р.), Закон про гербовий збір 1972 р., Закон про митне регулювання у Східноафриканському союзі 2004 р., Закон про митне регулювання Східноафриканського союзу (з поправками) 2012 р., Митний тариф Східноафриканського союзу 2012 р. тощо.

3. Правила. Ця частина складається з правил, розроблених міністром фінансів Танзанії для деталізації питань, цілей і положень відповідних законів. До них можна віднести такі акти: Податок на додану вартість (загальний): Правила 1998 р., Податок на додану вартість (зі змінами): Правила 2000 р., ПДВ (імпортні послуги): Правила 2001 р., Податок на додану вартість (реєстрація): Правила 1998 р., Правила Східноафриканського митного управління (обов'язок ремісії) 2008 р., Правила Східноафриканського митного управління (контрольно-наглядові) 2012 р., Акцизні правила 2013 р. [2].

Як бачимо, нормативно-правове забезпечення діяльності TRA складають різні за ієрархією та призначенням нормативні акти, які в цілому регулюють всі питання, присвячені митно-тарифному та нетарифному регулюванню на території Танзанії та Східноафриканському митному союзу, членом якого вона є. Особливістю законодавства Танзанії в цій сфері є визначальна роль нарівні з національним законодавством актів Східноафриканського союзу, членом котрого є дана держава.

Загалом, Східноафриканський союз (далі – САС) є міждержавною організацією, що включає в себе п'ять східноафриканських країн (Бурунді, Кенію, Руанду, Танзанію та Уганду). САС був заснований 1967 р., занепав 1977 р. і був офіційно відро-



джений 7 липня 2000 р. У 2008 р. після переговорів зі Спільнотою розвитку Півдня Африки та Економічним співтовариством країн Східної та Південної Африки САС погодився розширити зону вільної торгівлі та включити держави – члени всіх трьох спільнот. САС є одним зі стовпів Африканського економічного співтовариства.

Серед факторів, які позитивно впливають на діяльність Східноафриканського союзу, науковці відзначають відсутність серйозних антагоністичних суперечностей між нинішніми керівниками країн регіону, а також наявність такого потужного інтегруючого фактору, як спільна мова суахілі.

Однак у САС, як і у його попередника, існує ряд проблем. Так, наприклад, перепоною для розвитку економічних відносин залишається поганий стан інфраструктури (хоча роботи в цьому напрямку активно ведуться), широкі масштаби корупції в усіх державах – учасницях співтовариства, обмеженість ресурсів і недостатній розвиток країн, що підштовхують керівників вирішувати нагальні проблеми національної економіки та враховувати свої інтереси, а не інтереси регіону; а також значна схожість галузевої структур держав [8, с. 10–11].

Але все ж такі економічні інтеграційні процеси в цьому регіоні створили новий ринок товарів і послуг. Митний союз, спільний ринок і забезпечення свободи пересування товарів, послуг, капіталу, робочої сили та підприємницької діяльності створюють більш широкі можливості для розвитку торговельних відносин як усередині регіону, так і за його межами. Так, після впровадження єдиного митного тарифу на території САС на черзі – спільна митна територія.

Вчений-адміністративіст В.В. Ліпінський вказує, що необхідним є «розвиток міжнародної співпраці та взаємодії митних і правоохоронних органів України з компетентними органами іноземних держав» [9, с. 63]. Це твердження є актуальним і для організації митної адміністрації Танзанії.

У 2014 р. TRA довело до відома широкою громадськістю інформацію про введення єдиної митної території САС. Ця ініціатива була розпочата в жовтні 2013 р. і випробувана перший раз у «північному коридорі» за участю Кенії, Уганди та Руанді. Після успішної реалізації в північному коридорі ця програма розвитку впроваджується і в «центральному коридорі», який включає Танзанію, Бурунді, Руанду і Уганду.

Єдина митна територія – це етап створення Митного союзу, що передбачає відсутність мита та інших нетарифних заходів регулювання та/або мінімізації на внутрішньому кордоні митного контролю щодо товарів, що рухаються серед держав-партнерів.

Єдина митна територія охоплює всі п'ять держав-партнерів: Танзанію, Кенію, Уганду, Бурунді та Руанду, у яких діє уніфікована митна декларація. Це дає змогу замінити наявну систему митного оформлення країн-членів і значно скоротити час на митне очищення вантажів.

Впровадження митної території, наприклад, передбачає такі принципи для експортних товарів, що вивозяться з митної території САС: єдина уніфікована митна декларація, що подається лише в країні експорту; в інших державах-партнерах офіцер-митник зобов'язаний підтвердити ввезення партії товару до цієї країни та бере на себе процес моніторингу переміщення товару через її територію [2].

Таким чином, одним з основних пріоритетів діяльності TRA Танзанії є подальша економічна інтеграція у САС та його розширення. Також останні стратегічні цілі TRA на 2013–2018 рр. було визначено у «Корпоративному плані чотирьох напрямів».

План був розроблений за чотирма напрямками: фінанси, послуги, внутрішні процеси навчання та інновації. Так, за напрямом «фінанси» стратегічними цілями Податкової адміністрації є поліпшення операційної ефективності, збільшення податкових надходжень; за напрямом «послуги» – спрощення та удосконалення роботи для підвищення ініціативності клієнтів адміністрації, спрощення реєстрації, оцінки та оплати, щоб стимулювати самообслуговування, сприяння швидкому оформленню для полегшення торгівлі, ефективність збору та обліку, аудиту та розслідування заперечень; за напрямом «навчання та інновації» – покращення стратегічного кадрового потенціалу, розробка культури, яка сприяє продуктивності, інноваціям, співпраці та лідерству, збільшення обсягу застосування та доступності інформаційних технологій [2].

Отже, напівавтономне об'єднання митної та податкової служби TRA є новим і досить прогресивним органом, що забезпечує надходження внутрішніх і зовнішніх податків до бюджету Танзанії. За результатами дослідження встановлено, що цей орган має низку позитивних та негативних рис.

До негативних факторів можна віднести переважно фіскальний характер діяльності даного органу та слабкість реалізації інших важливих функцій податкової та митної адміністрації – регулятивної та правоохоронної, корупцію серед персоналу, залежність планування показників органу від іноземних інвесторів тощо. Ці деструктивні явища зумовлені низьким економічним розвитком африканської держави, наявністю застарілих технологій та процедур у діяльності TRA. Незважаючи на негативні явища, можна констатувати значні здобутки у діяльності TRA: організаційно-функціональна напівавтономність, наявність злагодженої системи підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації персоналу, інтеграція до економічних співтовариств, зокрема членство у Митному союзі східноафриканських держав. Зазначене свідчить, що, незважаючи на нинішню досить слабку та нестабільну економіку Танзанії, її об'єднана митна та податкова служби має значний потенціал для того, щоб стати ефективним органом державної влади.

### Література:

1. Таможенне реформи в розвиваючихся странах. Опыт Африки [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://wingi.ru/content\\_articles\\_view/id-5114](http://wingi.ru/content_articles_view/id-5114).
2. Офіційний сайт Податкового управління Танзанії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.tra.go.tz/>.
3. Terkper S.E. Accounting challenges for semi-autonomous revenue agencies (SARAs) in developing countries / S. E. Terkper // Fiscal affairs department IMF Working Paper. – 2008. – № WP/08/116. – 26 p.
4. Fjeldstad O.H. Corruption in tax administration: Lessons from institutional reforms in Uganda / O.H. Fjeldstad // CMI Working Papers. – 2005. – № 10. – 23 p.
5. Бавин В.В. Анализ мирового опыта использования полуавтономных налоговых агентств и возможностей его применения в Украине / В. В. Бавин // Стратегія і механізми регулювання промислового розвитку. 2011. 2011. С. 151-162.
6. Руководство по модернизации таможенной службы / [под ред. Л. де Вульфа, Х.Б. Сокола; пер. с англ.]. – Издательство «Весь Мир». – 2007. – 328 с.
7. Офіційний сайт Інституту податкової адміністрації Танзанії [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.ita.ac.tz/>.
8. Поликанова Д.В. Восточноафриканское сообщество: история и современность / Д.В. Поликанова. – М. : Торгтрест, 2009. – № 5. – С. 1–11.
9. Ліпінський В.В. Правові аспекти протидії незаконному переміщенню тютюнових виробів через митний кордон України / В.В. Ліпінський // Вісник АМСУ. Серія «Право». – № 1(12). – 2014. – С. 59–64.

**Коваленко Н. В. Правовое регулирование функционирования таможенной администрации Танзании**

**Аннотация.** Определена целесообразность проведения сравнительно-правового исследования становления, реформирования таможенной службы в Танзании с учетом подобных украинских показателей значения внутреннего валового продукта, уровня коррупции. Отмечено, что во многих случаях результативность и эффективность преобразований государственного аппарата в Танзании превышают украинские достижения.

**Ключевые слова:** таможенная служба, таможенные органы, полуавтономные налоговые агентства, таможенная политика.

**Kovalenko N. Legal regulation of the functioning of the Customs Administration of Tanzania**

**Summary.** Determine the feasibility of conducting comparative legal study of formation, the customs service reform in Tanzania based on these indicators values Ukrainian gross domestic product, the level of corruption. It was noted that in many cases the effectiveness and efficiency of the state apparatus reforms in Tanzania exceed Ukrainian achievements. In this paper, including the attention given to the efficiency of the semi-autonomous tax agencies.

**Key words:** Customs, customs authorities, semi-autonomous tax agencies, customs policy.

*Литвин І. І.,  
кандидат юридичних наук,  
доцент, докторант  
Класичного приватного університету*

## НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ НАДАННЯ ОСВІТНІХ ПОСЛУГ

**Анотація.** У статті на основі аналізу наукових поглядів вчених та чинного законодавства України визначено основні напрями вдосконалення правового регулювання адміністративних відносин у сфері надання освітніх послуг. Доведено, що визначені у статті проблеми надання освітніх послуг – це ті основні напрями, на які законодавцю слід насамперед звернути увагу, щоб вдосконалити правове регулювання адміністративних відносин у сфері надання освітніх послуг.

**Ключові слова:** напрями вдосконалення, правове регулювання, адміністративні відносини, сфера надання освітніх послуг.

**Постановка проблеми.** Ряд науковців (К.О. Кольченко, Г.Ф. Нікуліна, П.М. Таланчук та інші) схиляються до думки про те, що у процесі демократизації нашого суспільства неабиякого поширення набули ідеї гуманізації професійно-технічної та вищої освіти. На зміну державоцентристській освітній системі, в якій головна мета визначалася як формування особистості за певними еталонами та підпорядкування власних інтересів державним, а основною ознакою була жорстка регламентація навчального процесу, приходять так звана дитиноцентристська система освіти, в якій домінує орієнтація на інтереси дитини, задоволення її потреб. Серед умов формування цієї системи слід виокремити забезпечення можливості вибору навчального закладу та навчальної програми відповідно до особливостей дитини; здійснення стимулювання досягнень дітей у різних сферах діяльності; забезпечення їхнього соціально-педагогічного захисту [1, с. 59]. Зазначене вище є безперечною ознакою процесу розвитку та вдосконалення адміністративних відносин у сфері надання освітніх послуг.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Дослідженню зазначеної проблематики присвячували увагу вчені-адміністративісти, зокрема В.Б. Авер'янов, Д.М. Бахрах, Ю.П. Битяк, В.В. Галунько, І.С. Гриценко, Л.В. Коваль, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, Є.В. Курінний, Д.В. Радько, Ю.Н. Старілов, О.І. Харитоновна, Е.О. Шевченко. Проте, на нашу думку, визначення напрямів вдосконалення правового регулювання адміністративних відносин у сфері надання освітніх послуг потребує більшої уваги з боку вітчизняних правознавців.

**Мета статті** – визначити напрями вдосконалення правового регулювання адміністративних відносин у сфері надання освітніх послуг.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Почати дослідження пропонуємо з аналізу позицій практиків у сфері надання освітніх послуг, що знайшли відображення на сторінках періодичних видань.

Досліджуючи проблеми освіти в Україні, Л.В. Шангіна дійшла висновку про те, що кількість навчальних закладів має

залежати не від кількості охочих навчатися у них, а від числа кваліфікованих викладацьких, професорських і наукових кадрів. Крім того, освіта без науки не існує. Існують науково-освітні комплекси: у будь-якій нормальній, цивілізованій країні освіта залежить від науки і йде поряд з нею. Фундаментальна наука вимагає грошей, і від неї немає віддачі сьогодні. Але вона мусить фінансуватися добре саме тепер [2]. Зазначене підкреслюється й рядом інших досліджень. Зокрема, одна з найбільш значущих відмінностей поточного стану системи освіти України полягає у значно нижчих, ніж у розвинутих країнах, абсолютних показниках фінансування. Якщо у відносному вимірі (частка витрат на освіту у ВВП) зведений освітній бюджет України є за світовими стандартами високим, становлячи 6–8% ВВП, то абсолютні обсяги ВВП України є значно нижчими, ніж відповідні показники європейських країн зі співмірною кількістю населення. Наприклад, від Польщі – менші приблизно у два рази, від Іспанії, яка має практично однакову з Україною кількість населення, – у чотири рази. При цьому понад 90% державних інвестицій в галузь освіти в Україні спрямовується на утримання – заробітну плату, сплату комунальних послуг, харчування тощо [3], тобто переважна частина коштів, що витрачаються на систему освіти, йде на підтримання поточного стану, а не на розвиток. В освітніх бюджетах і України, і держав ОЕСР переважають державні інвестиції. В країнах Організації економічного співробітництва і розвитку у 2014 році 83% усіх коштів на освіту в цілому надходили із загальнодержавних та місцевих бюджетів. У сфері ж вищої освіти приватні витрати були суттєво вищими, однак і тут вони значно поступалися за обсягами державним і становили в середньому 31% [4]. Варто зауважити, що приватні інвестиції в систему вищої освіти у розвинутих країнах не обмежуються безпосередньо платою за навчання. Суттєві надходження ВНЗ отримують у вигляді різноманітних пожертв від благодійників та як оплату за здійснювані для приватних компаній наукові дослідження і прикладні розробки. У свою чергу, розвинуті системи студентського кредитування дають змогу громадянам оплачувати навчання протягом тривалого періоду після його закінчення, значною мірою перекладаючи витрати на банківські системи відповідних країн.

Зазначене вище знайшло своє продовження у роздумах Л.В. Шангіної, яка звертає увагу передусім на відсутність інфраструктури для шкільної освіти, починаючи від достатньої кількості місць у дитсадках і завершуючи обладнанням середніх шкіл. «Це лабораторії, комп'ютери, швидкісний Інтернет, обладнані кабінети фізики, хімії, біології і всіх інших природничих наук. У широкому сенсі до інфраструктури я відношу наявність якісних підручників, яких у нас сьогодні обмаль – не фізично, а за змістом, а також якісно підготовлених вчителів», – перераховує фахівець. На думку Л.В. Шангіної, реформу шкільної освіти

потрібно починати з підготовки вчителів у педагогічних ВНЗ і готувати реформу 5–7 років. Спершу покращити якість освіти майбутніх учителів, потім забезпечити їм гідну зарплату, а вже після того реформувати шкільне навчання [2].

Результатом неналежного фінансування, відсутності інфраструктури для шкільної освіти стала така проблема. Дослідники еміграційних процесів стверджують, що поступово і віддавна через еміграцію Україна втрачає талановитих фахівців, тому знижується якість трудових ресурсів, – повідомляє видання «Львівська пошта» з посиланням на дослідження Центру Разумкова. Директор соціальних програм Центру Разумкова Л.В. Шангіна зазначає: «Ми втрачаємо цілі наукові школи. Для того, щоб відновити їх у майбутньому, знадобляться десятки років». Ще одна не менш важлива проблема, на якій наголошує Л.В. Шангіна, пов'язана з еміграцією. Це втрата тих державних ресурсів, які Україна вкладає у виховання і навчання своїх громадян. «В Україні середня і частково вища освіта безкоштовна. У разі виїзду молодих кадрів держава не отримує від них ніякої віддачі» [2].

Не залишилося поза увагою й питання концентрації (дублювання) владних повноважень у сфері надання освітніх послуг. Безумовно, концентрація влади в руках державного органу і відсутність передачі повноважень явно є успадкованою від радянського способу керівництва, як відзначають у своєму дослідженні О.М. Коловічкова, Ю.Ю. Луковенко, В.Г. Нікітін, Н.Д. Слухай, С.В. Слухай, В.П. Якушик. До того ж, більшість повноважень, які бере на себе Міністерство освіти і науки згідно із Законом України «Про освіту», сформульовані як заборона для інших учасників брати на себе відповідні функції. Це суперечить проголошеним намірам щодо утвердження державно-громадської системи управління освітою, про що йдеться в Державній Програмі «Освіта» і в тексті Національної доктрини розвитку освіти [5].

У тексті Державної Програми «Освіта («Україна XXI століття») [6] серед стратегічних завдань реформування управління освітою зазначено «перехід від державного до державно-громадського управління; чітке розмежування функцій між центральними, регіональними та місцевими органами управління; забезпечення самоврядування навчально-виховних закладів і наукових установ». У проєкті Національної доктрини розвитку освіти в розділі «Управління освітою» зазначено, що «модернізація управління галуззю» передбачає, крім усього іншого, «ефективний перерозподіл функцій і повноважень між центральними органами влади та органами місцевого самоуправління». На жаль, як і в тексті Державної Програми «Освіта» («Україна XXI століття»), так і в цьому документі не міститься аналіз наявного розподілу повноважень, а також пропозицій щодо більш ефективного перерозподілу функцій в системі управління освітою.

Сумнів викликає доцільність такої концентрації влади (та ефективність всієї системи управління, побудованої таким чином) в нинішніх умовах. Функції Міністерства часто дублюють функції місцевих і регіональних органів влади. Невизначеним у Законі «Про освіту» також залишається горизонтальний розподіл повноважень і функцій щодо середньої освіти між різними відомствами.

Матеріально-технічне забезпечення навчального процесу перекладено на місцеві органи влади. Асоціація міст України має підсекцію, що займається питаннями шкіл, точніше бюджетів місцевих органів влади на освіту. До недавнього часу, коли бюджетні ресурси розподілялися через область, обласні

державні адміністрації відігравали ключову роль у виконанні функцій держави щодо освіти. Зараз ця роль частково залишилася за обласними і міськими управліннями освіти. Зросло значення – але не зросла спроможність здійснювати нові функції – районних відділів освіти. Централізований контроль за територіальними одиницями був прерогативою Адміністрації Президента, її роль у наданні освіти на місцях і досі залишається достатньо вагомою. Звичайно, що при такій кількості «управлінських надбудов» координація між діями цих відомств дуже проблематична. Органи центральної влади дуже часто приймають рішення, не радячись між собою.

Недоліки в системі управління негативно позначаються на роботі галузі в цілому. Так, зокрема, у результаті наявного розподілу повноважень немає жодного органу, який був би відповідальним перед громадянами за надання освіти на місцевому рівні. Недостатньо ефективне фінансування середньої освіти призводить до численних зловживань і непорозумінь.

Як свідчить наведене вище, істотна проблема – відсутність координації між різними центрами управління освітою. Хоча кожен суб'єкт освітнього процесу має свої легітимні інтереси, функції Міністерства освіти і науки майже не стосуються забезпечення координації дії Міністерства фінансів, Міністерства праці та соціальної політики, Адміністрації Президента та регіональних і районних органів влади. Це не сприяє авторитету як самого Міністерства освіти і науки, так і ролі держави в цілому у наданні освіти, і негативно впливає на стан речей у середній освіті на місцевому рівні [5].

Складною проблемою для підняття якості освіти в Україні, на переконання М.І. Дробнохода, є сучасний стан науково-дослідницької діяльності у цій сфері. Світовою практикою, самим життям доведено, що лише тісне поєднання освіти з наукою є запорукою забезпечення високої якості освіти та належного інтелектуального супроводу державотворення. З урахуванням наведених вище положень і оцінок основними завданнями з розвитку української освіти і науки на сучасному етапі є:

- забезпечення високої якості вітчизняної освіти відповідно до потреб сталого розвитку держави та з урахуванням європейських і світових досягнень;
- організація на державному рівні системної роботи з формування у школярів та студентів демократичних, моральних та національно-духовних цінностей;
- оновлення системи підготовки, перепідготовки та підвищення кваліфікації учительських, науково-педагогічних та керівних кадрів сфери освіти;
- підвищення престижу професії викладача, створення дієвих матеріальних стимулів до педагогічної праці;
- ґрунтовне реформування наукової та науково-технологічної сфери з метою ефективного використання інтелектуального потенціалу науковців, забезпечення належного рівня наукової діяльності у вищій школі, створення умов для інноваційного розвитку держави;
- внесення змін і доповнень до чинного законодавства України про освітню, наукову і науково-технічну діяльність;
- неухильне забезпечення фінансування науки і освіти на рівні, визначеному законом [7].

Для максимального використання позитивного потенціалу сучасних глобальних тенденцій у розвитку освіти та подолання їх негативних наслідків, як влучно зазначає А.Ю. Іщенко, необхідною є реалізація низки заходів, зокрема:

- децентралізація системи вищої освіти, реальна автономізація вищих навчальних закладів (з економічною діяльністю),

розвиток приватного сектора галузі вищої освіти з одночасним запровадженням ефективної системи оцінювання якості освіти, базованої на незалежних агенціях оцінювання якості;

– поступова реструктуризація й оптимізація державного замовлення на підготовку спеціалістів за участі роботодавців з метою приведення державного замовлення відповідно до реальних потреб державного і приватного секторів національної економіки;

– розвиток системи освіти протягом життя;

– подальший розвиток експортного потенціалу вітчизняної вищої освіти з метою отримання економічних результатів, прискорення модернізації освіти та посилення впливу і престижу України у світі;

– активне впровадження у програми вищої освіти підприємницької складової, передусім у плані оволодіння студентами практичними навичками, необхідними для ведення самостійної економічної діяльності, а також отримання ними необхідних знань щодо законодавства та практики бізнесу в Україні і за кордоном;

– підвищення уваги до суспільствознавчого блоку вищої освіти та питань університетського самоврядування, від чого значною мірою залежить майбутня участь молодих людей у суспільно-політичному житті;

– цілеспрямована просвітницька робота з метою об'єктивного інформування батьків і абітурієнтів, зацікавленої громадськості щодо цінності тих чи інших спеціальностей на вітчизняному і міжнародному ринках праці [8].

**Висновки.** Підбиваючи підсумок проведеного дослідження, хотілося б зауважити, що, хоча Міністерство освіти і науки України докладає багато зусиль щодо реформування освітньої галузі, все ще залишається багато проблем, які не можуть чекати:

– низька заробітна плата та соціальна незахищеність учителів, викладачів, що негативно відбиваються на якості освіти, не дають можливості підтримувати на належному рівні їх кваліфікацію;

– відтік із країни фахівців у сфері надання освітніх послуг;

– старі підручники, зміст і методи викладання не відповідають актуальним вимогам щодо якості освіти в сучасному світі; сучасний і майбутній інтелектуальні потенціали освітньої сфери вимагають більше інвестицій;

– навіть наявні обмежені ресурси на освіту витрачаються неефективно; в освіті задіяні занадто багато сил, різноманітних суб'єктів, і всі вони мають свої інтереси; недосконалість системи управління призводить до браку коштів, недостатньою є прозорість їх використання;

– освіта дотепер оцінюється за внутрішніми критеріями; оцінки, необхідні для визнання ролі середньої загальної освіти для успішного життя людини, для економіки, відсутні і не застосовуються ані органами управління освітою, ані суспільством;

– розшарування суспільства робить усе менш доступною якісну освіту для все більшої кількості споживачів освітніх послуг;

– розподіл і невідповідності, прогалини та дублювання функцій на різних рівнях та в різних гілках управління.

Перераховані вище проблеми надання освітніх послуг – це ті основні напрями, на які законодавцю слід насамперед звер-

нути увагу, щоб вдосконалити правове регулювання адміністративних відносин у сфері надання освітніх послуг.

#### *Література:*

1. Супровід навчання студентів з особливими потребами в інтегрованому освітньому середовищі : [навч.-метод. посіб.] / [П.М. Таланчук, К.О. Кольченко, Г.Ф. Нікуліна]. – К. : Соціформ, 2004. – 128 с.
2. Шангіна Л.В. Проблеми освіти в Україні значно глибші, ніж просто «невідповідність ринку» / Л.В. Шангіна [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.razumkov.org.ua/ukr/expert.php?news\\_id=3073](http://www.razumkov.org.ua/ukr/expert.php?news_id=3073).
3. Витрати на освіту. Research & Branding Group, 2 березня 2012 року [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://rb.com.ua/ukr/marketing/tendency/8324>.
4. Education at a Glance 2014. OECD indicators. – Paris : OECD Publishing, 2014. – 232 p.
5. Проблеми і перспективи розвитку середньої освіти в Україні [О.М. Коловіцкова, Ю.Ю. Луковенко, В.Г. Нікітін, Н.Д. Слухай, С.В. Слухай, В.П. Якушик] [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://osvita.ua/school/method/1032>.
6. Про Державну національну програму «Освіта» («Україна XXI століття») : Кабінет Міністрів України; Постанова, Програма, Заходи від 3 листопада 1993 року № 896 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/896-93-p>.
7. Дробноход М.І. Україна в контексті проблем якісної освіти / М.І. Дробноход [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.anvsu.org.ua/index.files/Articles/Drobnokhod3.htm>.
8. Іщенко А.Ю. Глобальні тенденції і проблеми розвитку освіти: наслідки для України / А.Ю. Іщенко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.niss.gov.ua/articles/1537>.

#### **Литвин И. И. Пути совершенствования правового регулирования административных отношений в сфере предоставления образовательных услуг**

**Аннотация.** В статье на основе анализа научных взглядов ученых и действующего законодательства Украины определены основные направления совершенствования правового регулирования административных отношений в сфере предоставления образовательных услуг. Доказано, что определенные в статье проблемы предоставления образовательных услуг – это те основные направления, на которые законодателью следует в первую очередь обратить внимание, чтобы усовершенствовать правовое регулирование административных отношений в сфере предоставления образовательных услуг.

**Ключевые слова:** направления совершенствования, правовое регулирование, административные отношения, сфера предоставления образовательных услуг.

#### **Litvin I. Areas of improvement of legal regulation of administrative relations in the field of educational services**

**Summary.** The article based on an analysis of scientific views of scholars and laws of Ukraine the main directions of improvement of legal regulation of administrative relations in the field of education. Proved that sex problems identified in the provision of educational services – these are the main areas on which the legislator should pay attention primarily to improve the legal regulation of administrative relations in the field of education.

**Key words:** areas of improvement, regulation, administrative relations, scope of educational services.

*Діденко С. В.,  
кандидат юридичних наук, доцент, докторант  
Інституту права та суспільних відносин  
Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»*

## МЕТОДИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОБІГУ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У статті доведено, що методи адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні – це система способів і прийомів, за допомогою яких здійснюється цілеспрямований вплив на поведінку учасників адміністративних відносин у сфері обігу та застосування зброї на основі адміністративно-правових норм і закріпленої в них за суб'єктами владних повноважень компетенції, що здійснюється у встановлених межах і у відповідній формі та спрямована на гарантування прав, свобод і законних інтересів суб'єктів цих відносин, при чому базуючись на переконанні та примусі. Такими методами в цій сфері є ліцензування, контроль, нагляд і реєстрація.

**Ключові слова:** застосування зброї, зброя, обіг зброї, методи адміністративної діяльності, публічна адміністрація.

**Постановка проблеми.** За даними МВС, сьогодні в Україні зареєстровано понад 600 тисяч власники вогнепальної зброї, у яких в особистому користуванні знаходиться майже 900 тисяч одиниць відповідної зброї. При цьому за 2014 рік Генеральна прокуратура зареєструвала 3 008 правопорушень з використанням вогнепальної зброї. Для порівняння: у невоєнному 2013 році таких правопорушень було більш ніж у два рази менше – 1 238, а за перші місяці 2015 року – уже 1 107 [1]. Тобто таке явище, як незаконний обіг зброї та її застосування як цивільним населенням, так і посадовцями, вже стало буденним явищем. Тому в умовах сьогодення все активніше набирає обертів у своїй актуальності питання забезпечення публічною адміністрацією всіма можливими засобами та способами максимального упорядкування усіх відносин у цій сфері.

Саме тому поряд із формами публічного адміністрування в процесі практичного виконання адміністративних зобов'язань публічної адміністрації важлива роль відводиться методам адміністративної діяльності публічної адміністрації. Проблема адміністративно-правових методів діяльності публічної адміністрації у сфері обігу та застосування вогнепальної зброї є надзвичайно актуальною. Вона загострена зараз у зв'язку з проведенням в Україні АТО, суттєвими змінами в механізмі публічного управління та в організаційно-правовому статусі багатьох його суб'єктів і, що особливо важливо, об'єктів (наприклад, децентралізація влади, роздержавлення економіки, розвиток договірних відносин в діяльності публічної адміністрації) [2, с. 471].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** До аналізованої проблеми звертали свою увагу вітчизняні і зарубіжні вчені, зокрема О. Бокій, А. Благов, В. Гуменюк, А. Долгополов, Д. Корнецький, А. Корнісць, А. Кофанов, І. Кузнєцова, О. Піджаренко,

М. Федоров, Е. Шелковникова та ін. Проте аналізованої нами проблематики вони торкалися лише опосередковано, досліджуючи інші, більш загальні, спеціальні та суміжні чинники. Тому методи адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні в адміністративному аспекті є такими, що досліджені поверхнево, безсистемно та потребують подальших наукових розробок.

**Мета статті** – на основі теорії адміністративного права, аналізу відповідних нормативно-правових актів, праць вчених та інших джерел, а також практики діяльності публічної адміністрації у цій сфері з'ясувати основні методи адміністративної діяльності публічної адміністрації стосовно забезпечення обігу та застосування зброї в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** За слушним твердженням В. Коваленка, публічна адміністрація передбачає не тільки чітку визначеність і детермінованість її компетенції, а й наявність чіткого механізму її реалізації в практичній діяльності, що виражається в певних діях, котрі сприймаються як такі, що містять владні приписи. У процесі практичного виконання адміністративних зобов'язань публічної адміністрації важлива роль відводиться методам її діяльності [2, с. 471].

Щоб визначити методи адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні, спочатку потрібно звернутися до доктринальних поглядів на це явище. Слід зазначити, що в науковій літературі існує багато точок зору щодо визначення такого явища, як «метод», при цьому такі терміни, як «спосіб», «засіб», «метод», визнаються близькими за змістом і значною мірою збігаються [3, с. 204].

Провівши відповідні дослідження, Б. Підгорний зазначає, що у філософському словнику метод (від грец. methods – буквально «шлях до чого-небудь») у самому загальному значенні – це спосіб досягнення мети, певним чином упорядкована діяльність. При цьому він наголошує, що серед науковців немає єдиної точки зору на термін «метод», а в науковій літературі він визначається як спосіб, прийом, досягнення поставленої мети [4, с. 60]. Цієї ж позиції дотримується і В. Коваленко, який вважає, що в загальноприйнятому розумінні метод означає спосіб, прийом практичного здійснення чого-небудь [2, с. 482]. Тобто така правова категорія, як метод, у контексті адміністративного права насамперед потрібна для визначення, яким саме чином відбувається певне правове явище чи здійснюється що-небудь у сфері обігу та використання зброї.

Слід звернути увагу на визначення методу державного управління. З позиції більшості дослідників, це способи, прийоми, шляхи досягнення цілей, вирішення завдань і здійснення його функцій і повноважень [4, с. 61]. Зокрема, за думкою В. Авер'янова, воно трактується як певні способи практичного

здійснення органами виконавчої влади та іншими суб'єктами державного управління владно-організаційного впливу на керовані об'єкти, що відповідають характеру й обсягу наданих цим суб'єктам функцій і повноважень (компетенції), а також особливостям керованих об'єктів [5, с. 72]. При цьому, на думку С. Стеценко, це способи і засоби впливу органів державного управління чи посадових осіб на керовані об'єкти [6, с. 175]. У свою чергу, Ю. Битяк вважає, що це науково обґрунтовані, дозволені законом способи впливу на керовані об'єкти з метою найбільш правильного оперативного рішення управлінських завдань і досягнення максимальної ефективності управління [7, с. 157].

Таким чином, адміністративно-правове забезпечення обігу та застосування зброї покликане здійснювати владно-організаційні впливи на певні об'єкти, характеризується наявністю у суб'єктів, що його здійснюють, певного кола способів і засобів задля практичного його здійснення.

В адміністративно-правовому аспекті під методами адміністративної діяльності розуміються способи цілеспрямованого впливу на поведінку громадян, а також діяльність підприємств і організацій в інтересах забезпечення громадського порядку [8]. Додаючи та конкретизуючи цю тезу, автори навчального посібника «Загальне адміністративне право» В. Галуцько, В. Курило, С. Короед зазначають, що методи адміністративної діяльності публічної адміністрації – це способи, прийоми цілеспрямованого впливу норм адміністративного права на поведінку учасників адміністративно-правових відносин із метою публічного забезпечення прав і свобод людини та громадянина, нормального функціонування громадянського суспільства та держави [9, с. 151]. Стосовно діяльності публічної адміністрації під її методами В. Коваленко розуміє способи, прийом практичної реалізації її суб'єктами завдань і функцій у повсякденній діяльності на основі закріпленої за ними компетенції, у встановлених межах і у відповідній формі [2, с. 483].

Таким чином, методи адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні – це система певних способів і прийомів, за допомогою яких здійснюється цілеспрямований вплив на поведінку учасників адміністративних відносин у сфері обігу та застосування зброї на основі закріпленої за суб'єктами владних повноважень компетенції, у встановлених межах і у відповідній формі та спрямований на гарантування прав, свобод і законних інтересів суб'єктів цих відносин.

Методи адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні нерозривно пов'язані з формами здійснення такої діяльності. У цій сфері застосовуються як правові, так і неправові форми адміністративної діяльності, серед яких:

– правові: видача дозволів, контроль, видання нормативних актів публічного адміністрування та ненормативних актів публічного адміністрування, забезпечення дотримання певних правил, своєчасне і якісне розслідування адміністративних справ тощо;

– неправові: перевірки, або так звані обстеження, організація постійної взаємодії оперативних служб, взяття на облік експериментально відстріляних куль та гільз, створення державної кулегільзотеки, зберігання відстріляних гільз та куль, виготовлення бланків дозволів тощо.

Але у зв'язку з тим, що основними суб'єктами публічної адміністрації, що мають безпосереднє відношення до забезпечення обігу та застосування зброї в Україні, є підрозділи Мініс-

терства внутрішніх справ України, то саме про їх методи діяльності в цій сфері доцільно вести мову далі. А оскільки органи, що входять до єдиної системи ОВС, то для них основними методами адміністративної діяльності є переконання та примус.

Професор А. Запорожцев передбачає, що переконання – це моральний, психологічний, матеріальний вплив суб'єкта адміністративної діяльності на об'єкт, його волю, свідомість та поведінку з метою досягнення свідомого виконання ним вимог правових норм. У свою чергу, адміністративний примус ОВС – це матеріальний, психічний або фізичний вплив на свідомість та поведінку особи, що застосовується ОВС до фізичних і юридичних осіб із метою запобігання, припинення правопорушень і притягнення винних до відповідальності [10, с. 19].

Переконання застосовується не тільки для виконання вимог правових норм, а й задля попередження правопорушень у сфері обігу та застосування зброї, зокрема, як приклад, шляхом нав'язування суб'єкту, що володіє зброєю, відповідально до неї ставитись, зберігати в недоступних для інших місцях, не використовувати без необхідності тощо. При цьому переконання є головним, визначальним методом впливу. Воно пов'язане із залученням громадян, широкої громадськості та ЗМІ до вирішення державно-управлінських завдань, вихованням свідомої дисципліни, законслухняності та особистої відповідальності кожного. Заходами переконання є роз'яснення, обґрунтування, обговорення, навіювання, заохочення, показ позитивних прикладів і багато іншого [11].

У свою чергу, адміністративний примус як спосіб більш жорсткого впливу на свідомість учасників адміністративних відносин у сфері обігу та застосування зброї є більш допоміжним методом. Залежно від мети та способу забезпечення правопорядку він має свої засоби, які класифікуються так:

- 1) заходи попередження;
- 2) заходи припинення;
- 3) заходи адміністративно-процесуального забезпечення;
- 4) заходи адміністративної відповідальності [10, с. 19].

Заходи попередження використовуються з метою контролю за попитом на зброю або ж для перекриття каналів надходження зброї в нелегальний обіг тощо; припинення – для виявлення та припинення незаконного володіння зброєю або її застосування; заходами адміністративно-процесуального забезпечення можуть бути адміністративне доставляння порушника, затримання, особистий огляд і огляд речей тощо; до заходів адміністративної відповідальності належить сукупність дій для притягнення винної особи до відповідальності за такі проступки, як, наприклад, стрільба з вогнепальної, холодної металевий чи пневматичної зброї, пристроїв для відстрілу патронів, споряджених гумовими чи аналогічними за своїми властивостями металевими снарядами несмертельної дії в населених пунктах і в не відведених для цього місцях або з порушенням встановленого порядку.

На базі зазначених універсальних методів впливу розробляється система методів адміністративної діяльності, під якими розуміються конкретні прийоми та способи діяльності органів внутрішніх справ і їх посадових осіб, що здійснюються в межах їх компетенції та на основі адміністративних норм і які викликають певні правові наслідки [11]. Наприклад, відповідно до статті 42 Закону України «Про Національну поліцію» поліція під час виконання повноважень уповноважена застосовувати такі заходи примусу:

- 1) фізичний вплив (сила);
- 2) застосування спеціальних засобів;

3) застосування вогнепальної зброї [15].

Тобто у сфері забезпечення обігу та застосування зброї методи переконання та примусу є базисом для системи спеціальних використовуваних публічною адміністрацією методів адміністративної діяльності у цій сфері.

Зокрема, слід зазначити про ліцензування, яке є одним із методів адміністративної діяльності органів внутрішніх справ і за допомогою якого передбачається можливість допуску підприємств до здійснення різних видів діяльності [11]. До переліку видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню, входять виробництво та ремонт вогнепальної зброї невійськового призначення і боєприпасів до неї, холодної зброї, пневматичної зброї калібру понад 4,5 міліметра і швидкістю польоту кулі понад 100 метрів на секунду, торгівля вогнепальною зброєю невійськового призначення та боєприпасами до неї, холодною зброєю, пневматичною зброєю калібру понад 4,5 міліметра і швидкістю польоту кулі понад 100 метрів на секунду та виробництво спеціальних засобів, заряджених речовинами слезозоточивої та драгівної дії, індивідуального захисту, активної оборони та їх продаж [12]. Видаванням ліцензій займається Міністерство внутрішніх справ України. Адміністративний збір за надання такої послуги складає одну мінімальну заробітну плату, виходячи з розміру мінімальної заробітної плати, що діє на день ухвалення органом ліцензування рішення про видачу ліцензії. Строк прийняття рішення про видачу ліцензії становить десять робочих днів із дня одержання органом ліцензування заяви про отримання ліцензії [13].

Ще одним методом є контроль. Як метод адміністративної діяльності він полягає в тому, що уповноважені державні органи та посадові особи, використовуючи певні прийоми і способи, з'ясовують, наскільки відповідає вимогам законодавства практичне здійснення підконтрольного виду діяльності [11]. Зокрема, у сфері забезпечення обігу та застосування зброї, наприклад, здійснюється контроль за дотриманням порядку на об'єктах дозвільної системи з вогнепальною, пневматичною і холодною зброєю. Окрім того, у цій сфері є ще так званий посилений контроль, який здійснюється, зокрема, за додержанням порядку виготовлення, придбання, обліку, зберігання, охорони та використання предметів і матеріалів, на які поширюється дозвільна система [14].

Не менш важливими методами є адміністративний нагляд, нерозривно пов'язаний з методом контролю, що полягає в постійному систематичному спостереженні уповноваженими державними органами та їх посадовими особами за дотриманням громадянами й організаціями встановлених правил поведінки у сфері забезпечення обігу та застосування зброї, і реєстрація, що являє собою діяльність цих же суб'єктів щодо офіційного визнання конкретних юридичних фактів (наприклад, реєстрація факту придбання, викрадення чи втрати зброї).

Також необхідно звернути увагу, що дуже вагомими в аналізованій сфері є спеціальні засоби (методи адміністративної діяльності спеціальної публічної адміністрації) застосування вогнепальної зброї, що передбачена законами України для працівників правоохоронних органів. Наприклад, відповідно до статті 46 Закону України «Про Національну поліцію» застосування вогнепальної зброї є найбільш суворим заходом примусу. Поліцейський уповноважений на зберігання, носіння вогнепальної зброї, а також на її застосування і використання лише за умови, що він пройшов відповідну спеціальну підготовку.

Поліцейський уповноважений у виняткових випадках застосовувати вогнепальну зброю:

1) для відбиття нападу на поліцейського або членів його сім'ї у разі загрози їхньому життю чи здоров'ю;

2) для захисту осіб від нападу, що загрожує їхньому життю чи здоров'ю;

3) для звільнення заручників або осіб, яких незаконно позбавлено волі;

4) для відбиття нападу на об'єкти, що перебувають під охороною, конвої, житлові та нежитлові приміщення, а також звільнення таких об'єктів у разі їх захоплення;

5) для затримання особи, яку застали під час вчинення тяжкого або особливо тяжкого злочину і яка намагається втекти;

6) для затримання особи, яка чинить збройний опір, намагається втекти з-під варти, а також озброєної особи, яка погрожує застосуванням зброї та інших предметів, що загрожують життю і здоров'ю людей та/або поліцейського;

7) для зупинки транспортного засобу шляхом його пошкодження, якщо водій своїми діями створює загрозу життю чи здоров'ю людей та/або поліцейського [15].

Отже, оскільки форми та методи адміністративної діяльності публічної адміністрації тісно взаємодіють між собою, то у сфері забезпечення обігу та застосування зброї можна ще виокремити такі методи адміністративної діяльності, що пов'язані зі здійсненням органами внутрішніх справ як основного суб'єкта владних повноважень щодо забезпечення у цій сфері процедурної діяльності: ліцензування, реєстрація, контроль і адміністративний нагляд.

**Висновки.** Усе вищевикладене дає можливість сформулювати такі висновки щодо методів адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні:

– така правова категорія, як метод, у контексті адміністративного права насамперед потрібна для визначення, яким саме чином відбувається певне правове явище чи здійснюється що-небудь у сфері обігу та використання зброї;

– адміністративно-правове забезпечення покликане здійснювати певні владно-організаційні впливи на певні об'єкти, характеризується наявністю у суб'єктів, що його здійснюють, певного кола способів і засобів задля практичного забезпечення порядку обігу та використання зброї;

– методи адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні нерозривно пов'язані з формами здійснення такої діяльності;

– основне призначення методів адміністративної діяльності – здійснювати цілеспрямований вплив на учасників адміністративних відносин у сфері забезпечення обігу та застосування зброї;

– такі методи базуються на адміністративно-правових нормах і покликані охороняти та гарантувати права, свободи та законні інтереси суб'єктів цих відносин;

– у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні основними методами адміністративної діяльності підрозділів Міністерства внутрішніх справ України як основних суб'єктів здійснення такої діяльності в цій сфері є переконання та примус;

– методи переконання та примусу є базисом для спеціальних використовуваних публічною адміністрацією методів адміністративної діяльності в цій сфері, а саме для ліцензування, контролю, нагляду та реєстрації;

– основними методами діяльності публічної адміністрації в аналізованій сфері є спеціальні засоби застосування вогнепальної зброї, що передбачена законами України для працівників правоохоронних органів.



Отже, методи адміністративної діяльності публічної адміністрації у сфері забезпечення обігу та застосування зброї в Україні – це система способів і прийомів, за допомогою яких здійснюється цілеспрямований вплив на поведінку учасників адміністративних відносин у сфері обігу та застосування зброї на основі адміністративних норм і закріпленої в них за суб'єктами владних повноважень компетенції, що здійснюється у встановлених межах і у відповідній формі та спрямована на гарантування прав, свобод і законних інтересів суб'єктів цих відносин.

#### Література:

1. Кожному по пістолету: за і проти “легалізації зброї” [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.theinsider.ua/politics/5681366c31352/>.
2. Курс адміністративного права України : [підручник] / [В. Колпаков, О. Кузьменко, І. Пастух, В. Сущенко та ін.] / за ред. В. Коваленка. – К. : Юрінком Інтер, 2012. – 808 с.
3. Зайчук О. Теорія держави і права. Академічний курс : [підручник] / О. Зайчук, Н. Оніщенко. – К. : Юрінком Інтер, 2006. – 685 с.
4. Підгорний Б. Методи адміністрування протидії незаконного обігу синтетичних наркотичних засобів: поняття та види / Б. Підгорний // Науковий вісник Ужгородського національного університету : Серія «Право» / гол. ред. Ю. Бисага. – Ужгород : Видавничий дім «Гельветика», 2015. – Вип. 32. – Т. 3. – С. 60–64.
5. Алфьоров С. Адміністративне право. Заг. част. : [навч. посібн.] / С. Алфьоров, С. Ващенко, М. Долгополова, А. Купін. – К. : Центр учбової літератури, 2011. – 216 с.
6. Стеценко С. Адміністративне право України : [навч. посіб.] / С. Стеценко. – К. : Атіка, 2011. – 640 с.
7. Адміністративне право України: [підручник] / [Ю. Битяк, В. Гарашук, В. Богущкий та ін.]. – Х. : Право, 2012. – 624 с.
8. Адміністративне право України : [підручник] / за заг. ред. д. ю. н., проф. Т. Коломоєць. – К. : Істина, 2008.
9. Адміністративне право України. Т. 1. Загальне адміністративне право : [навч. посібник] / [В. Галуцько, В. Курило, С. Коросд, О. Дрозд, І. Гиренко, О. Єшук, І. Риженко, А. Іванишук, Р. Саунін, І. Ямкова]; за ред. проф. В. Галуцька. – Херсон : Грінв Д.С., 2015. – 272 с.
10. Адміністративна діяльність міліції громадської безпеки : [навч. посіб. з підготовки до екзамену] / [В. Брижик, А. Галай, В. Галай, Л. Фещенко та ін./за ред. А. Запорожцева та А. Галай]. – К. : КНТ, 2013. – С. 176.
11. Адміністративна діяльність ОВС : [підручник для вузів] / під ред. М. Костенникова, А. Куракіна.–М. : Видавництво Юрайт, 2015. – 521 с.
12. Закон України «Про ліцензування видів господарської діяльності» від 2 березня 2015 р. № 222-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2015. – № 23. – Ст. 35.
13. Єдиний державний портал адміністративних послуг [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://poslugy.gov.ua/info/service/bycategory-1531/2603/placesofissue/0/0>.
14. Про затвердження Положення про дозвільну систему : Постанова КМУ від 12 грудня 1992 р. № 576// [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/576-92-п>.
15. Закон України «Про Національну поліцію» // Відомості Верховної Ради. – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.

#### Диденко С. В. Методи адміністративної діяльності публічної адміністрації в сфері забезпечення оборота і застосування зброї в Україні

**Анотація.** В статті показано, що методи адміністративної діяльності публічної адміністрації в сфері забезпечення оборота і застосування зброї в Україні – це система визначених способів і прийомів, з допомогою яких здійснюється цілеспрямований вплив на поведінку учасників адміністративних відносин у сфері оборота і застосування зброї на основі адміністративних норм і закріпленої в них компетенції суб'єктів властних повноважень. Ця система існує в установленних межах і в відповідній формі і спрямована на забезпечення прав, свобод і законних інтересів суб'єктів цих відносин, причому ґрунтується на переконанні і примусі. Такими методами в цій сфері є ліцензування, контроль, нагляд і реєстрація.

**Ключові слова:** застосування зброї, зброя, оборот зброї, методи адміністративної діяльності, публічна адміністрація.

#### Didenko S. Administrative methods of activity of the public administration for ensuring circulation and use of weapons in Ukraine

**Summary.** The article proved that the methods of administrative activity of public administration in the field of circulation and use of weapons in Ukraine – is a system of specific techniques through which is carried the purposeful influence on the behavior subjects of administrative relations in the sphere of ensuring the circulation and use of weapons. It is aimed at guaranteeing the rights, freedoms and lawful interests subjects of administrative relations in this sphere. Such methods is the licensing, control, supervision and registration.

**Key words:** circulation of weapons, methods of administration, public administration, use of weapons, weapons.

*Стукаленко О. В.,**кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного та господарського права  
Одеського національного університету імені І. І. Мечникова*

## СУЧАСНЕ РОЗУМІННЯ КОНТРОЛЮ ТА НАГЛЯДУ У БУДІВЕЛЬНІЙ ГАЛУЗІ

**Анотація.** У статті висвітлені актуальні питання, пов'язані з визначенням сутності понять «контроль» та «нагляд» у сфері будівельної діяльності. Зроблено аналіз сучасних теоретичних основ розуміння контролю та нагляду у сфері будівельної галузі.

**Ключові слова:** контроль, нагляд, будівельна галузь, законодавство.

**Постановка проблеми.** Сучасні процеси реформування, що відбуваються в економіці країни, обумовлюють зміни державно-правової системи у цілому та найважливішого її елементу – інституту управління. А одним із важливих завдань підвищення ефективності управління є запровадження дієвої системи державного контролю, що спонукає науковців до дослідження шляхів покращення ситуації в будівельній сфері, зокрема засобами адміністративно-правового регулювання та засобами державного контролю та нагляду.

Розгляд та висвітлення питань, пов'язаних із контролем та наглядом, є актуальним з ряду причин. По-перше, це необхідно в контексті створення ефективного механізму контролю за будівельною діяльністю з урахуванням децентралізації влади. Без налагодження ефективної діяльності контрольних та наглядових органів неможливо виконати низку фундаментальних завдань держави щодо забезпечення гарантування статусу людини як найвищої соціальної цінності, законні інтереси і потреби якої визначають зміст і спрямованість діяльності держави [1, с. 70]. По-друге, – створення безпечних умов життя для населення, безпечного життєвого простору, охорони навколишнього середовища, що є одним із головних завдань держави. Враховуючи це, сьогодення вимагає вироблення та вдосконалення сучасної та ефективної системи адміністративно-правового регулювання будівельної діяльності взагалі та державного контролю та нагляду зокрема. Але вивчення механізмів контролю в цій галузі, з урахуванням нових економічних, політичних та правових реалій, проблемам розвитку та здійснення контролю в галузі будівництва приділено недостатньо уваги.

**Стан дослідження.** Аналіз проблеми здійснення контролю та нагляду у загальнотеоретичному аспекті здійснено у працях В.Б. Авер'янова, О.Ф. Андрійко, В.Г. Афанасьєва, О.М. Бандурки, Д.М. Бахраха, Ю.П. Битяка, І.П. Голосніченка, В.М. Гарашука, С.В. Ківалова, Л.В. Коваля, Є.Б. Кубко, Б.М. Лазарева, Л.Ф. Морозова, В.П. Портнова, П.М. Рабіновича, В.І. Ремньова, А.О. Селіванова, М.С. Студенікіної, Ю.О. Тихомирова, М.М. Тищенко, Р.Й. Халфіної, В.В. Цветкова, В.С. Чіркина, Ю.С. Шемшученка, К.В. Шоріної та інших науковців. У прикладному аспекті, зокрема у галузі будівництва, це питання стало предметом дослідження таких науковців, як А.М. Абрамович, А.Б. Беломесяцев, І.Д. Брауде, Г.Д. Денісова, Е.Б. Кубко, С.О. Кузнецова, А.В. Матвійчук, І.М. Миронець, Б.Ф. Мовчановський, К.В. Пивоваров, В.О. Ромасько, Б.М. Семенко, А.П. Ткач, З.В. Щепановський, С.П. Юркевич та інші.

**Метою статті** є вивчення контролю та нагляду у сфері будівельної діяльності як важливих складових частин управління; з'ясування особливостей контролю та нагляду і співвідношення зазначених понять з урахуванням теоретичних досліджень і положень чинного законодавства.

**Виклад основного матеріалу.** Дослідження діяльності контрольно-наглядових органів у будівельній галузі слід почати з визначення дефініцій «контроль» та «нагляд». При цьому акцентуємо, що серед науковців не існує єдиного погляду на розмежування цих понять. Сьогодні ми можемо констатувати дуже часте їх отождоження. Так, відповідно до Словника української мови за редакцією К. Білодіда, поняття «контроль» тлумачиться через поняття нагляду: це перевірка, облік діяльності кого-, чого-небудь, нагляд за кимось, чимось [2, с. 271]. «Нагляд» розглядається як похідне від «наглядати», що означає пильнувати, слідкувати за ким-, чим-небудь для контролю, забезпечення порядку тощо [3, с. 49]. Отже, із семантичного погляду ці поняття є синонімічними. Таке ж уподібнення дефініцій зустрічаємо і в науковій юридичній літературі. В.С. Чіркін, характеризуючи контрольну діяльність органів державної влади, зауважує, що поряд з відомчим контролем практично в усіх державах у тій чи іншій формі існує адміністративний нагляд, тобто також контроль [4, с. 12]. Не розрізняють ці поняття також І.П. Ільїнський та Б.В. Щетинін. Деякі автори, посилаючись на спільність даних понять, пропонують ввести один термін – або нагляд, або контроль. Так, С.Г. Братель, аналізуючи особливості правової детермінації термінів «контроль» та «нагляд», посилається на погляд А.В. Міцкевича, який об'єднує поняття контролю та нагляду за дотриманням законів єдиним терміном «нагляд», наголошуючи, що нагляд здійснюється прокуратурою, судом, правоохоронними органами тощо [5]. Водночас А.Л. Деркач вважає, що з огляду на необхідність досягнення чіткості, зрозумілості у використанні в законодавстві термінів, забезпечення єдиного, уніфікованого підходу щодо регламентації відповідних питань слід застосовувати в законодавстві один термін «контроль» [6, с. 14]. З цими поглядами не можна погодитися.

Інша точка зору полягає в тому, що нагляд розглядається як окремий вид (форма) контролю. В.Б. Авер'янов характеризує нагляд як окремий вид контролю, певну його форму, застосування якої у разі виявлення порушень супроводжується заходами впливу державно-владного характеру [7, с. 346]. Такої ж думки дотримується й Д.М. Бахрах, зауважуючи, що контроль включає в себе нагляд за законністю і доцільністю діяльності [8, с. 40]. О.В. Баклан акцентує, що адміністративний нагляд є найбільш юридизованим видом контролю, але водночас вузько спеціалізованим за сферами спрямованості [9, с. 45]. О.Ю. Піддубний вважає, що контроль слід розглядати як більш широке поняття, а нагляд – як елемент контролю, як «звужений контроль», але звужений лише стосовно сфери його застосування [10, с. 20].

Третій погляд на відповідність дефініцій «контроль» та «нагляд» полягає у розмежуванні цих понять. Його прихильниками є О.Ф. Андрійко, О.П. Альохін, В.П. Беляєв, А.О. Кармолицький,

В.М. Гаращук, В.К. Колпаков, М.М. Конін, Л. Г. Коняхін, та інші науковці з різних галузей права.

М.М. Конін, розділяючи поняття «державний контроль» та «державний нагляд», стверджує, що контроль включає перевірку фактичного результату діяльності, шляхів і засобів досягнення цього результату, вжиття заходів позитивної або негативної властивості за результатами контролю. Наглядова діяльність охоплює перевірку результату дотримання нормативного припису. Специфіка адміністративного нагляду полягає в обмеженні компетенції наглядових органів тільки перевіркою законності дій піднаглядних суб'єктів. [11, с. 83]. О.П. Альохін, А.О. Кармолицький акцентують увагу на одній із відмінних рис контролю та нагляду – відповідальності: у процесі контролю застосовуються заходи дисциплінарного впливу, нагляду – адміністративного впливу щодо юридичних та фізичних осіб [12, с. 311].

Отже, аналіз наявних у науці підходів до характеристики даних понять дає можливість стверджувати про безпідставність їх отождоження, хоча такий погляд можна пояснити, насамперед, спільністю дій, що вони виконують, «оскільки обидва поняття означають спостереження, перевірку, огляд та інші аналогічні дії» [13, с. 34].

Водночас погляд нагляд як на форму контролю та розмежування наведених термінів обґрунтовується їх відмінностями. О.В. Кузьменко, І.Д. Пастух, М.В. Співак, М.В. Плугатир пропонують такі критерії розрізнення цих понять [14]:

1) спосіб організуючого впливу на правовідносини. Під час реалізації контрольних повноважень уповноважений суб'єкт може відмінити, змінити акт державного управління або позбавити його юридичної сили. Натомість в результаті здійснення наглядової діяльності компетентний орган (посадова особа), безпосередньо не втручаючись в оперативну діяльність піднаглядного органу, лише порушує перед останнім питання про усунення недотримання законності, а також вимогу повідомити про результати виправлення цих недоліків; 2) основна мета реалізації. Під час управлінського контролю перевіряється не тільки законність тих чи інших управлінських дій, а й доцільність та ефективність реалізації управлінських рішень. Реалізація ж функції нагляду, насамперед, пов'язана з потребою у точному та неухильному виконанні закону і не супроводжується оцінкою доцільності адміністративних актів; 3) можливість застосування заходів примусу. Контроль передбачає наявність у органу, який його здійснює, повноважень для застосування юридичних або економічних санкцій до порушників закону. Наглядова діяльність із застосуванням примусових заходів не пов'язується; 4) організаційна підпорядкованість об'єктів. У процесі наглядової діяльності організуючий вплив уповноваженого органу здійснюється на об'єкти, які знаходяться поза межами службового підпорядкування. На протипагу цьому орган, у сфері функціонування якого знаходиться об'єкт контрольної діяльності, та суб'єкт цієї діяльності можуть знаходитись між собою у відносинах службової субординації або підвідомчості; 5) дискретність здійснення нагляду. Контроль як форма державної діяльності відрізняється від нагляду (і в цьому його особливість) тим, що він є повсякденним і безперервним (в основному це стосується відомчого контролю). Тим часом нагляд систематичністю здійснення не відрізняється. Його проведення обумовлюється виникненням конкретних проблемних ситуацій у державному управлінні. Інакше кажучи, наглядовій діяльності не притаманні такі ознаки управлінського моніторингу, як постійне відстеження ситуації чи процесу у сфері управлінської діяльності, аналіз впливу на суспільні відносини прийнятих управлінських рішень, правових актів тощо.

А.О. Собакарь виокремлює такий критерій, як відмінності головних завдань: головним завданням нагляду є досягнення належної (правомірної) поведінки всіх суб'єктів права (підприємств, установ, організацій, громадян) в певній галузі (сфері) управління. Головним завданням контролю є проведення перевірки виконання управлінського рішення (внутрішній контроль) і перевірки виконання правових установлень і доручень організаційно не підлеглим суб'єктам контрольної діяльності (зовнішній контроль) [15, с. 271].

Таке різне трактування досліджуваних дефініцій відбивається й у законодавстві, однак найчастіше у цій сфері стикаємося з отождоженням цих понять: Закон України «Про основні засади державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності»; Кодекс України про адміністративні правопорушення (ст. 166-21. Порушення порядку здійснення державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності); проект наказу Державної служби України з контролю за наркотиками щодо затвердження Переліку питань для здійснення співробітниками Державної служби України з контролю за наркотиками заходів державного нагляду (контролю) за дотриманням суб'єктами господарювання ліцензійних умов провадження господарської діяльності у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів та Уніфікованої форми акта, складеного за результатами проведення планового (позапланового) заходу державного нагляду (контролю) щодо додержання суб'єктом господарювання вимог законодавства у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів [16]; наказ Мінекономрозвитку «Про затвердження Плану комплексних планових заходів державного нагляду (контролю) органів державного нагляду (контролю) на 2016 рік» від 30.11.2015 № 1553 [17] тощо.

Однак останнім часом можна констатувати тенденцію до розрізнення цих понять на законодавчому рівні. Так, вперше в Законі України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо децентралізації повноважень у сфері архітектурно-будівельного контролю та удосконалення містобудівного законодавства» [18] визначено поняття державного архітектурно-будівельного контролю, а також державного архітектурно-будівельного нагляду. Перша дефініція характеризується як сукупність заходів, спрямованих на дотримання замовниками, проектувальниками, підрядниками та експертними організаціями вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм, державних стандартів і правил під час виконання підготовчих та будівельних робіт. Друга – як сукупність заходів, спрямованих на дотримання уповноваженими органами містобудування та архітектури, структурними підрозділами Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та виконавчими органами сільських, селищних, міських рад з питань державного архітектурно-будівельного контролю, іншими органами, що здійснюють контроль у сфері містобудівної діяльності, вимог законодавства у сфері містобудівної діяльності, будівельних норм, державних стандартів і правил під час провадження ними містобудівної діяльності. Однак, на нашу думку, по-перше, у визначенні контролю відсутня основна ознака, що відрізняє його від нагляду, а саме: право і обов'язок вживати заходів державно-владного характеру. Тому дефініцію державного архітектурно-будівельного контролю слід доповнити словами: «а також на застосування відповідних заходів щодо притягнення винних до правової відповідальності». По-друге, законодавець пропонує новий підхід до розрізнення цих дефініцій. Як уже зазначалося, в науці адміністративного права склався погляд на розрізнення даних понять на підставі такого критерію, як право застосування заходів примусу. Аналіз наведених у законі термінів свідчить про розмежу-

вання цих понять на підставі визначення об'єктів контролю та нагляду. На наш погляд, незрозуміло, чому контроль стосується лише замовників, проектувальників, підрядників та експертних організацій, у той час як нагляд здійснюється за діяльністю уповноважених органів містобудування та архітектури, структурних підрозділів Київської та Севастопольської міських державних адміністрацій та виконавчих органів сільських, селищних, міських рад з питань державного архітектурно-будівельного контролю, інших органів, що здійснюють контроль у сфері містобудівної діяльності. На наш погляд, ми маємо справу або з порушенням законодавчої техніки, або, скоріше, з отождоженням цих понять.

Окрім того, Кабінет Міністрів України у галузі будівництва ухвалив постанови «Про затвердження Порядку здійснення державного архітектурно-будівельного контролю» від 23.05.2011 № 553 [19], а також «Про затвердження Порядку здійснення державного архітектурно-будівельного нагляду» від 19.08.2015 № 698 [20], відповідно до яких визначено органи контролю та нагляду у галузі будівництва і порядок їх здійснення.

**Висновки.** У сучасній вітчизняній науці наявні такі підходи до визначення понять «нагляд» та «контроль»: їх отождоження, погляд на нагляд як на елемент контролю, їх розрізнення. Слід констатувати, що в більшості випадків як у науковій літературі, так і в законодавстві переважає погляд на ці поняття як на синонімічні, однак спостерігається спроба, яка, на наш погляд, є позитивною, щодо розрізнення цих понять. Основною підставою розмежування контролю та нагляду є право суб'єктів контролю втручатися в діяльність підконтрольних об'єктів, зупиняти чи забороняти її у разі невідповідності вимогам законодавства, притягувати винних осіб до відповідальності тощо, якого не мають суб'єкти нагляду.

### Література:

1. Маслова Я.І. Співвідношення понять «нагляд» і «контроль» у державному управлінні України / Я.І. Маслова // Актуальні проблеми держави і права. – 2011. – Вип. 62. – С. 70–77. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.apdp.in.ua/v62/11.pdf>.
2. Словник української мови : в 11 т. / АН УРСР. Інститут мовознавства ; за ред. І.К. Білодіда. – К. : Наукова думка, 1970–1980. – Т. 4. – С. 271.
3. Словник української мови : в 11 тт. / АН УРСР. Інститут мовознавства ; за ред. І.К. Білодіда. – К. : Наукова думка, 1970–1980. – Т. 5 – С. 49.
4. Чиркин В.Е. Контрольная власть / В.Е. Чиркин // Государство и право. – 1993. – № 4. – С. 10–18.
5. Братель С.Г. Громадський контроль за діяльністю міліції : дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / С.Г. Братель ; Київський національний ун-т внутрішніх справ. – К., 2007. – 269 арк. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://mego.info>.
6. Деркач А.Л. Організаційно-правові аспекти контролю у галузі ядерної та радіаційної безпеки : дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / А.Л. Деркач ; Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України. – К., 2007. – 213 с.
7. Авер'янов В.Б. Державне управління: проблеми адміністративно-правової теорії та практики / В.Б. Авер'янов. – К. : Факт, 2003. – 384 с.
8. Бахрах Д.Н. Административное право России : [учеб. для вузов] / Д. Н. Бахрах. – М. : НОРМА, 2002. – 443 с.
9. Баклан О. Поняття та зміст контрольно-наглядової діяльності / О. Баклан // Прокуратура. Людина. Держава. – 2004. – № 10. – С. 41–46.
10. Піддубний О.Ю. Правове становище сільськогосподарських інспекцій : дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / О.Ю. Піддубний ; Національний аграрний університет. – К., 2007. – 198 с.
11. Конин Н.М. Административное право России в вопросах и ответах : [учеб. пособие] / Н.М. Конин. – М. : «Проспект», 2010. – 256 с.
12. Алехин А.П., Кармолицкий А.А., Козлов Ю.М. Административное право Российской Федерации : [учебник] / [А.П. Алехин, А.А. Кармолицкий, Ю.М. Козлов]. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2003. – 608 с.
13. Стукаленко О.В. Теоретичні засади державного контролю та нагляду у сфері будівельної діяльності / О.В. Стукаленко // Правова держава. – 2014. – № 17. – С. 32–38.
14. Адміністративний процес : Мультимедійний навчальний посібник. – НАВС, 2014. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.naiu.kiev.ua/books/admin\\_proces/parts/part4.html](http://www.naiu.kiev.ua/books/admin_proces/parts/part4.html).
15. Собакарь А.О. Характеристика адміністративного нагляду та державного контролю в системі публічного управління / А.О. Собакарь // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 2. – С. 270–272.
16. Повідомлення Про оприлюднення проекту наказу Державної служби України з контролю за наркотиками про затвердження Переліку питань для здійснення співробітниками Державної служби України з контролю за наркотиками заходів державного нагляду (контролю) за дотриманням суб'єктами господарювання ліцензійних умов провадження господарської діяльності у сфері обігу наркотичних засобів, психотропних речовин та прекурсорів... [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.narko.gov.ua/index.php/12-subektam-obigu-ogoloshennya-ta-povidomlennya/482-povidomlennya-pro-oprilyudnennya-proektu-nakazu-derzhavnoji-sluzhbi-ukrajini-z-kontrolyu-za-narkotikami-pro-zatverdzhennya-p>.
17. Про затвердження Плану комплексних планових заходів державного нагляду (контролю) органів державного нагляду (контролю) на 2016 рік : Наказ Мінекономрозвитку від 30.11.2015 №1553 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.me.gov.ua/Documents/Detail?lang=uk-UA&id=37556cd4-7f18-40d7-985c-00b92157c34d&title=NakazMinekonomrozvitkuVid30-11-2015-1553-proZatverdzhenniaPlanuKompleksnikhPlanovikhZakhodivDerzhavnogo>
18. Nagliadu-kontroliu-.
19. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо децентралізації повноважень у сфері архітектурно-будівельного контролю та удосконалення містобудівного законодавства : Закон України від 09.04.2015 № 320-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/320-19>.
20. Про затвердження Порядку здійснення державного архітектурно-будівельного контролю : Постанова Кабінету Міністрів України від 23.05.2011 № 553 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/553-2011-%D0%BF>.
21. Про затвердження Порядку здійснення державного архітектурно-будівельного нагляду : Постанова Кабінету Міністрів України від 19.08.2015 № 698 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/698-2015-%D0%BF>.
22. Тарасов А.М. Государственный контроль: сущность, содержание, современное состояние / А.М. Тарасов // Журнал российского права. – 2002. – № 1. – С. 26–36.
23. Плішкін В.М. Теорія управління органами внутрішніх справ : [підручник] / В.М. Плішкін. – К. : Національна академія внутрішніх справ України, 1999. – 978 с.
24. Битяк Ю.П. Адміністративне право України : [підручник для юрид. вузів і фак.] / [Ю.П. Битяк, В.В. Богущкий, В.М. Гарашук та ін.] ; за ред. Ю.П. Битяка. – Х. : Право, 2000. – 520 с.
25. Коняхин Л.Г. Надзор и контроль за соблюдением законодательства о труде / Л.Г. Коняхин. – М. : Изд-во Моск. ун-та, 1982. – 200 с.

### Стукаленко О. В. Современное понимание контроля и надзора в строительной отрасли

**Аннотация.** В статье освещены актуальные вопросы, связанные с определением сущности понятий «контроль» и «надзор» в сфере строительной деятельности. Осуществлен анализ современных теоретических основ понимания контроля и надзора в сфере строительной отрасли.

**Ключевые слова:** контроль, надзор, строительная отрасль, законодательство.

### Stukalenko O. Modern understanding of control and supervision in the construction industry

**Summary.** The article highlights the current issues related to the definition of the essence of the concepts of “control” and “supervision” in the field of construction activity. The analysis of the theoretical foundations of the modern understanding of the control and supervision in the field of construction industry.

**Key words:** control, supervision, cladding industry, legislation.

*Кононець В. П.,**кандидат юридичних наук,**доцент кафедри адміністративного права,  
процесу та адміністративної діяльності**Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

## АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАКОННОГО ЗАСТОСУВАННЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ФОТО-, КІНОЗЙОМКИ, ВІДЕОЗАПИСУ В ДІЯЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ

**Анотація.** Наукова стаття присвячена нормативно-правовому регулюванню законних підстав застосування працівниками Національної поліції технічних засобів фото-, кінозйомки, відеозапису на підставі Закону України «Про Національну поліцію». Розглядається законність використання технічних засобів і надання відеодокументів як доказів у судовому процесі.

**Ключові слова:** технічні засоби, відеодокументи, доказ, Національна поліція, законодавство.

**Актуальність теми.** Актуальним сьогодні є питання, пов'язане з використанням поліцією технічних приладів, зокрема в процесі здійснення фото- і відеофіксації. Вони відіграють велику роль у пошуках злочинців і правопорушників, допомагають збирати докази, досліджувати документи та інші речові докази. І тому потрібно визначити правові підстави, значущість цього питання та взагалі доречність застосування працівниками поліції цих засобів.

У науці проблеми застосування технічних засобів є предметом уваги низки вчених, серед яких потрібно відзначити таких науковців, як О.В. Джафарова, А.Є. Голубов, В.О. Іванцов, С.О. Шатрава та інші.

**Метою статті** є визначення особливостей нормативно-правового регулювання законних підстав застосування технічних засобів фото-, кінозйомки, відеозапису працівниками Національної поліції згідно зі ст. 40 Закону України «Про Національну поліцію».

Досягнення цієї мети передбачає вирішення таких завдань:

– вивчення особливостей нормативно-правового регулювання законних підстав застосування технічних засобів фото-, кінозйомки, відеозапису;

– пошук науково-обґрунтованих пропозицій і механізмів щодо покращення законодавства.

**Виклад матеріалу.** Поліція використовує різного роду технічні засоби, засоби фото- та відеофіксації та засоби фіксації звуку під час документування обставин скоєння злочинів і проступків, у тому числі й в громадських місцях, а також безпосередньо дій працівників Національної поліції під час виконання покладених на них завдань. Саме по собі застосування технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото- і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото- і кінозйомки, відеозапису є значним, прогресивним кроком уперед, який спрямований передусім на підвищення якості публічної безпеки громадян і взагалі утвердження правосуддя в державі.

Тому необхідність наявності цих прав у працівників поліції є беззаперечною, а проблемні питання їх легітимності та доказовості тягне за собою низку складнощів у правоохоронній

діяльності, наприклад значне зниження якості слідства, ефективного ведення профілактичної роботи, а в майбутньому це може стати передумовою збільшення рівня шахрайства, хабарів, адміністративних і кримінальних правопорушень.

Сьогодні досить плідно відбувається реформування у сфері МВС. Завдяки запозиченню прикладів діяльності правоохоронних органів. Нові закони визначають правові засади та організацію діяльності Національної поліції України. Для здійснення цієї реформи в законотворця є позитивні наміри та бажання, але все ж таки цього замало, адже на цьому етапі були виділені тільки способи проведення змін, засобів для їх реалізації бракує, а в деяких випадках вони взагалі відсутні.

Вирішення проблем використання на нормотворчій стадії прикладів іноземної законодавчої бази ставить на порядок денний з'ясування таких питань:

1) наскільки є доцільним, можливим і необхідним таке використання;

2) якими є припустима глибина та правові межі таких прикладів;

3) які можуть виникнути соціальні та правові загрози від трансформації норм внутрішньодержавного права в частині захисту прав і свобод українських громадян;

4) як це вплине на суверенітет і незалежність країни, а також стан національної безпеки держави.

Щодо іноземних законодавчих актів, то вони, звісно, спрощують роботу законодавців щодо створення українських нормативно-правових актів, але все ж таки не відповідають становищу нашої держави як на соціальному, економічному, так і на політичному рівнях. Тож ми з'ясуємо відповідність і доцільність законодавчих актів, які регулюють діяльність Національної поліції України.

На цьому етапі розвитку суспільства виникають нові, унікальні можливості для покращення та розвитку економіки, політики, держави та суспільства, підвищення рівня життя громадян. У цьому процесі впровадження інформаційних і технічних технологій у діяльність поліції є можливим та необхідним кроком. Важко уявити роботу будь-якого підрозділу без інформаційної підтримки, інформаційного забезпечення, технічної бази, упорядкування та накопичення інформації в них. Не є винятком і робота Національної поліції України.

Згідно зі ст. 1 ЗУ «Про Національну поліцію України» Національна поліція України – це центральний орган виконавчої влади, який служить суспільству шляхом забезпечення охорони прав і свобод людини, протидії злочинності, підтримання публічної безпеки та порядку. У цьому законі зазначено завдання, функції, повноваження, правову основу та принципи діяльно-

сті Національної поліції. Ми ж розглянемо поліцейські заходи, а саме ст. 40, у якій визначені застосування технічних приладів і заходів [1].

Передбачені такі види превентивних поліцейських заходів:

- перевірка документів;
- опитування;
- зовнішня перевірка і огляд;
- зупинка транспортного засобу;
- вимога покинути місце і обмежити доступ до певної території;
- обмеження пересування особи, транспортного засобу або фактичного володіння річчю;
- проникнення в житло або інше володіння;
- перевірка дотримання вимог дозвільної системи органів внутрішніх справ;
- застосування технічних пристроїв і засобів з функцією фото– і кінозйомки, відеозапису або засоби фото– і кінозйомки, відеозапису;
- перевірка дотримання вимог обмежень, встановлених законом щодо осіб, які перебувають під адміністративним наглядом, та інших категорій осіб (тобто тих, хто «ходить відзначатися»);
- поліцейське піклування.

Застосувати що-небудь з цього арсеналу поліцейській не може на свій «смак і колір». Згідно з ч. 2 ст. 30 він/вона повинні попередити вас про причини таких заходів стосовно вас, довести до вашого відома нормативно-правовий акт, на підставі якого ці заходи застосовуються. Звертаю увагу, що поліцейські повинні зазначити саме нормативно-правовий акт, а не за традицією «старих мільйонерів» гаркнути номер статті, яка навіть віддалено не стосується теми.

Правильно було б законодавчо закріпити, що таке повідомлення повинно бути письмовим або з аудіо-, відеофіксацією, оскільки надалі буде неможливо підтвердити такий факт.

У ст. 40 визначене застосування технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото– і кінозйомки, відеозапису, чи засобів фото– і кінозйомки, відеозапису. За змістом ця стаття передбачає, що вони працюють в автоматичному режимі, тобто можуть фіксувати правопорушення без участі поліцейського. У цьому контексті доцільно зазначити, що порядок притягнення, наприклад, до адміністративної відповідальності за адміністративні правопорушення у сфері забезпечення безпеки дорожнього руху, зафіксовані в автоматичному режимі, визначено ст. 14-2 Кодексу України про адміністративні правопорушення.

Перша частина ст. 40 ЗУ «Про Національну поліцію» зазначає, що поліція для забезпечення публічної безпеки та порядку може закріплювати на форменому одязі, службових транспортних засобах, монтувати/розміщувати по зовнішньому периметру доріг і будівель автоматичну фото– і відеотехніку, а також використовувати інформацію, отриману з автоматичної фото– і відеотехніки, що знаходиться в чужому володінні, з метою:

1) попередження, виявлення або фіксування правопорушення, охорони громадської безпеки та власності, забезпечення безпеки осіб;

2) забезпечення дотримання правил дорожнього руху.

Друга частина зазначає, що інформація про змонтовану/розміщену автоматичну фототехніку та відеотехніку повинна бути розміщена на видному місці [1].

Настав час розглянути питання щодо того, чи є відеозапис доказом у суді.

Згідно зі ст. 251 Кодексу України про адміністративні правопорушення доказами в справі про адміністративне правопорушення є будь-які фактичні дані, на основі яких у визначеному законом порядку орган (посадова особа) встановлює наявність чи відсутність адміністративного правопорушення, винність цієї особи в його вчиненні та інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи. Ці дані встановлюються протоколом про адміністративне правопорушення, поясненнями особи, яка притягається до адміністративної відповідальності, потерпілих, свідків, висновком експерта, речовими доказами, показаннями технічних приладів і технічних засобів, що мають функції фото– і кінозйомки, відеозапису чи засобів фото– і кінозйомки, відеозапису, які використовуються під час нагляду за виконанням правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху, протоколом про вилучення речей і документів, а також іншими документами [2].

Ця стаття надає поняття доказів. Докази мають велике значення для правильного вирішення справи. Адже саме на основі доказів ґрунтується повне, всебічне й об'єктивне з'ясування обставин кожної справи. Розглядаючи справу про адміністративне правопорушення, орган (посадова особа) зобов'язаний з'ясувати, чи було вчинено адміністративне правопорушення, чи винна ця особа в його вчиненні, чи підлягає вона адміністративній відповідальності, чи є обставини, що пом'якшують або обтяжують відповідальність, чи заподіяно майнову шкоду, чи є підстави для передачі матеріалів про адміністративне правопорушення на розгляд громадської організації, трудового колективу, а також інші обставини, що мають значення для правильного вирішення справи.

Для використання доказу в розгляді справи необхідно, щоб він був відносним і допустимим. Відносний доказ – це доказ, зміст якого відтворює (приблизно чи вірогідно) фактичну обставину, що має значення для правильного вирішення справи. До того ж фактичні дані – це дані, які, маючи зв'язок із фактами предмета доведення, здатні підтвердити існування чи відсутність доказуваних фактів. А допустимим вважається той доказ, який був отриманий у встановленому законом порядку і передбаченими способами, а також коли законодавець допускає його використання. Наприклад, протокол про адміністративне правопорушення повинен бути складений у відповідній формі уповноваженою на те особою.

Зараз відеозапис широко застосовується у судово-слідчій діяльності та діяльності працівників Національної поліції. Кримінально-процесуальне законодавство передбачає можливість використання кінозйомки та відеозапису під час проведення різних слідчих дій. Відеодокументи – це завжди носій певної інформації, джерело доказів певних подій. Відеозапис використовується в тих випадках, коли необхідно зафіксувати певні факти, динамічну картину події, взаємозв'язок тих чи інших предметів і слідів, складну обстановку місця події. Відеозйомка може застосовуватися для фіксації якої-небудь слідчої дії цілком або окремих її елементів.

Під час дослідження цієї теми ми розглянули 28 вироків Єдиного державного реєстру судових рішень, у яких чітко було визначено показання технічних приладів як «дослідженими в судовому засіданні доказами» та перелічено як додані до протоколу.

Поліцейський відеозапис являє собою систему видів, методів і прийомів зйомки, які застосовуються під час фіксування або профілактики незаконних дій з метою надання суду належного доказового матеріалу. Застосування відеозапису повинно

забезпечити найбільш точну та повну фіксацію фактів, що мають доказове значення. Відеозйомка не підміняє фотографію, а доповнює її, дозволяє фіксувати об'єкти не тільки в статичі, а й у динаміці.

На жаль, сьогодні патрульна поліція використовує неліцензійні технічні засоби, тому було б доречним і доцільним створити відповідну технічну базу для забезпечення поліції унікальними, функціональними засобами фото-, відеозйомки для ефективності діяльності та недопущення незаконних і заборонених проявів (шахрайства, корупції) щодо засобів та інфраструктури, яка зберігається на ній.

Під час дослідження нормативно-правової бази, а саме «Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події», затвердженої Наказом № 1377 від 06.11.2015 р., було виявлено недосконалі аспекти цього наказу, на що ми звертаємо увагу, а саме:

– відсутність чіткого строку зберігання документів про факт реєстрації правопорушення; взагалі немає відомостей про те, як реєструються технічні показання та де зберігаються,

– у II розділі пункті 3 інструкції зазначено, що матеріали про вчинення правопорушення, що містить ознаки кримінального, заборонено передавати до іншого органу поліції без реєстрації в журналі єдиного обліку та внесення відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань; тобто ми знову бачимо прогалину в цьому документі, де не вказано знову ж таки нічого про інформацію з технічних приладів.

Тому, на нашу думку, було б доречним створити єдину базу, до загальних функцій якої входили б ще такі, як збереження інформації протягом терміну оскарження та можливість надання її з відповідного серверу до суду [3].

**Висновки.** Отже, накопичення, фіксування, систематизація, узагальнення інформації, яка використовується для розв'язання широкого кола покладених на поліцію завдань, становить велику та необхідну частину роботи поліції.

#### *Література:*

1. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua.http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

2. Кодекс України про адміністративні правопорушення від № 8073-X 07.12.1984 р. (станом на 17.08.2014 р.) // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.
3. Наказ «Про затвердження Інструкції про порядок ведення єдиного обліку в органах поліції заяв і повідомлень про вчинені кримінальні правопорушення та інші події» № 1377 від 06.11.2015 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/z1498-15>.
4. Кримінально процесуальний кодекс України № 2341-III від 13.04.2012 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 25. – Ст. 131.
5. Про державну службу : Закон України від 16.12.1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
6. Про судоустрій і статус суддів України : Закон України від 07.07.2010 р. // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2010. – № 41–45. – Ст. 529.

#### **Коновец В. П. Актуальные вопросы законного применения технических средств фото-, киносъемки, видеозаписи в деятельности работников Национальной полиции**

**Аннотация.** Научная статья посвящена нормативно-правовому регулированию законных оснований применения работниками Национальной полиции технических средств фото-, киносъемки, видеозаписи согласно Закону Украины «О Национальной полиции». Рассматривается законность использования технических средств и предъявление видеодокументов в качестве доказательств в судебном процессе.

**Ключевые слова:** технические средства, видеодокументы, доказательство, Национальная полиция, законодательство.

#### **Kononets V. Actual questions the legitimate use of technical means of photography, filming, recording in the National police**

**Summary.** The scientific article is devoted to legal regulation of legitimate reasons for use of personnel of the National police technical means of photo, filming, recording, on the basis of the Law of Ukraine “On the National police”. Examines the legality of the use of technology and video documentary evidence in the trial.

**Key words:** hardware, video, proof, National police, law.

**Лиськов М. О.,**  
кандидат юридичних наук,  
докторант кафедри адміністративного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ

## ПОВНОВАЖЕННЯ ТА КОМПЕТЕНЦІЯ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ У СФЕРІ ЛОТЕРЕЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ

**Анотація.** У науковій статті здійснено аналіз повноважень і компетенції органів виконавчої влади у сфері лотерейної діяльності.

**Ключові слова:** виконавча влада, компетенція, повноваження, лотерея, публічна адміністрація.

**Постановка проблеми.** Публічне адміністрування лотерейної сфери – це публічно-владна діяльність відповідних органів різних рівнів, предметом якої є випуск і проведення лотерей. Ця діяльність виражається в різних формах, таких як випуск державної лотереї, прийняття ставок у державну лотерею, проведення розіграшів призового (виграшного) фонду державної лотереї, виплату призів та інші операції, що прямо або опосередковано забезпечують проведення державних лотерей.

**Мета статті** – проаналізувати повноваження та компетенцію органів виконавчої влади у сфері лотерейної діяльності.

**Стан дослідження.** Питанням правового регулювання проведення азартних ігор присвячені роботи М.І. Брагинського, В.М. Дорогих, С.М. Ковальова, Є.В. Ковтуна, Н.І. Майданик, С.Н. Шеленкова, але в них акцентується увага на загальних засадах проведення грального бізнесу в цілому, розкриваються цивільно-правові, фінансові та інші аспекти лотереї як виду господарської операції, гри, пари тощо.

**Виклад основного матеріалу.** Головним суб'єктом публічної адміністрації, який наділений спеціальною компетенцією у сфері випуску та проведення лотерей, є *Міністерство фінансів України* – центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України.

Мінфін України є головним органом у системі центральних органів виконавчої влади з формування та забезпечення реалізації державної фінансової, бюджетної, а також податкової та митної політики (крім адміністрування податків, зборів, митних платежів і реалізації податкової та митної політики), політики у сфері державного фінансового контролю, казначейського обслуговування бюджетних коштів, бухгалтерського обліку, випуску та проведення лотерей, організації та контролю за виготовленням цінних паперів, документів суворого звітності, видобутку, виробництва, використання та зберігання дорогоцінних металів і дорогоцінного каміння, дорогоцінного каміння органогенного утворення та напівдорогоцінного каміння, їх обігу та обліку, у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

Мінфін України відповідно до покладених на нього завдань:

1) здійснює регулювання і нагляд у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму щодо суб'єктів господарювання, які проводять лотереї або будь-які інші азартні ігри, суб'єктів господарювання, які здійснюють торгівлю до-

рогоцінними металами і дорогоцінним камінням та виробами з них, аудиторів, аудиторських фірм, фізичних осіб – підприємців, які надають послуги з бухгалтерського обліку, Державної казначейської служби України та Державної фінансової інспекції України;

2) здійснює нормативно-правове регулювання у сфері державного фінансового контролю, казначейського обслуговування бюджетних коштів, бухгалтерського обліку, випуску та проведення лотерей, у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму.

З цього приводу зазначимо, що, здійснивши аналіз нормативно-правових актів, якими урегульовано відносини у сфері лотереї, можемо з упевненістю сказати, що повноваження та компетенція цього міністерства в досліджуваній сфері є значно ширшими та виходять за межі визначених Положенням про Міністерство фінансів України. Ми маємо на увазі, що цей центральний орган виконавчої влади наділений дозвільно-ліцензійними та контрольними повноваженнями у сфері лотереї.

Так, наприклад, статтею 7 Закону України «Про державні лотереї в Україні» визначено, що організація державних лотерей здійснюється центральним органом виконавчої влади, що реалізує державну фінансову політику, політику у сфері випуску та проведення лотерей, здійснюється шляхом видачі ліцензії на випуск і проведення лотерей у порядку, визначеному законодавством про ліцензування. Тобто в цьому разі мова йде саме про Міністерство фінансів України та безпосередньо здійснення ліцензійної діяльності цього суб'єкта щодо випуску та проведення лотерей.

Водночас статтею 13 зазначеного Закону передбачено, що уповноваженим органом державного нагляду (контролю) за проведенням лотерей в Україні є центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну фінансову політику, політику у сфері випуску та проведення лотерей. Центральний орган виконавчої влади, що реалізує державну фінансову політику, політику у сфері випуску та проведення лотерей, здійснює нагляд (контроль) у формі проведення планових і позапланових перевірок операторів лотерей. Таким чином, за цим органом публічної адміністрації ще й закріплено здійснення контрольних повноважень у досліджуваній сфері.

Саме тому, вважаємо за необхідне доповнити п. 62 Положення про Міністерство фінансів України положеннями такого змісту:

«62-1. Здійснює організацію державних лотерей шляхом видачі ліцензії на випуск і проведення лотерей у порядку, визначеному законодавством про ліцензування;

62-2. Здійснює контроль за проведенням лотерей в Україні у формі проведення планових і позапланових перевірок операторів лотерей».



Також слід акцентувати увагу, що сьогодні головним органом, який здійснює публічне адміністрування лотерейною сферою, є Міністерство фінансів України. Водночас, незважаючи на функціональну важливість цього органу у сфері лотереї, у його структурі немає жодного підрозділу, який би прямо здійснював регулювання досліджуваної сфери.

З цього приводу зауважимо, що Постановою Кабінету Міністрів України «Про упорядкування структури апарату центральних органів виконавчої влади, їх територіальних підрозділів і місцевих державних адміністрацій» [1] визначено, що лише у складі апарату міністерств та інших центральних органів виконавчої влади утворюються такі структурні підрозділи (якщо інше не передбачено актами, що мають вищу юридичну силу), як департамент, управління, самостійний сектор, відділ у складі департаменту (управління). У разі здійснення центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується міністром, своїх повноважень через територіальні підрозділи міністерства у складі таких територіальних підрозділів за рішенням міністра утворюються відповідні служби, до складу яких входять структурні підрозділи, що формуються з урахуванням критеріїв, визначених цим пунктом.

Беручи до уваги зазначене, вважаємо за необхідне створити в структурі Міністерства фінансів України додатковий підрозділ – *відділ з питань випуску та проведення лотерей*. Структурно цей підрозділ входив би до Департаменту податкової, митної політики та методології бухгалтерського обліку з чисельністю не менш як п'ять працівників. Відділ очолює начальник.

*Головними завданнями цього відділу є:*

- 1) видача ліцензій на випуск і проведення лотерей;
- 2) ведення реєстру державних лотерей;
- 3) здійснення контролю за проведенням державних лотерей, у тому числі за цільовим використанням виручки від проведення лотерей.

Наступним центральним органом виконавчої влади, який наділений спеціальною компетенцією у сфері проведення лотерей, є *Державна казначейська служба України (Казначейство)* – центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через міністра фінансів і який реалізує державну політику у сферах казначейського обслуговування бюджетних коштів, бухгалтерського обліку виконавця бюджетів.

Казначейство є учасником системи електронних платежів Національного банку, а також спеціальним суб'єктом, до компетенції якого належить здійснення у тому числі контролю за електронною системою прийняття ставок державних лотерей.

Основними завданнями Казначейства є:

- 1) реалізація державної політики у сферах казначейського обслуговування бюджетних коштів, бухгалтерського обліку виконання бюджетів;
- 2) внесення на розгляд Міністра фінансів пропозицій щодо забезпечення формування державної політики в зазначених сферах.

Казначейство відповідно до покладених на нього завдань і в установленому законодавством порядку у сфері лотерей:

- 1) узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до його компетенції, розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств і в установленому порядку подає їх міністру фінансів;

- 2) здійснює в межах повноважень, передбачених законом, контроль за дотриманням порядку проведення лотерей із використанням електронних систем прийняття сплати за участь у лотереї в режимі реального часу;

- 3) розглядає та погоджує проекти законодавчих актів, актів Президента України, актів Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств і в установленому порядку подає їх міністру фінансів;

- 4) надає консультативну допомогу учасникам бюджетного процесу з питань, що належать до його компетенції;

- 5) забезпечує функціонування багаторівневої інформаційно-обчислювальної та внутрішньої платіжної систем Казначейства, вживає заходи для захисту інформації, яка обробляється органами Казначейства.

Таким чином, до компетенції цього центрального органу виконавчої влади у сфері лотерей належить безпосередньо здійснення нормотворчої функції та реалізація контрольних повноважень.

Наступним суб'єктом публічної адміністрації, який здійснює адміністрування у сфері лотереї, є *Державна фіскальна служба України*.

Державна фіскальна служба України є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через Міністра фінансів і який реалізує державну податкову політику, державну політику у сфері державної митної справи, державну політику з адміністрування єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування, державну політику у сфері боротьби з правопорушеннями під час застосування податкового, митного законодавства, а також законодавства з питань сплати єдиного внеску.

Державна фіскальна служба України відповідно до покладених на неї завдань:

- 1) узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до компетенції ДФС, розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств і в установленому порядку подає їх міністру фінансів;

- 2) розробляє проекти законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України, наказів Мінфіну з питань, що належать до сфери діяльності ДФС;

- 3) розробляє форми податкових декларацій (розрахунків), звітності та інших документів;

- 4) здійснює адміністрування податків і зборів, митних та інших платежів, єдиного внеску в порядку, встановленому законом, забезпечує контроль за своєчасністю, достовірністю, повнотою їх нарахування та сплати до бюджету і відповідних позабюджетних фондів;

- 5) контролює своєчасність подання платниками податків та єдиного внеску передбаченої законом звітності, своєчасність, достовірність, повноту нарахування та сплати податків і зборів, єдиного внеску, митних та інших платежів;

- 6) здійснює контроль за дотриманням податкового законодавства, законодавства щодо адміністрування єдиного внеску та іншого законодавства, контроль за дотриманням якого законом покладено на ДФС;

- 7) здійснює облік платників податків;

- 8) забезпечує ведення обліку податків і зборів, платежів;

- 9) здійснює застосування адміністративного арешту (арешту) майна платників податків та/або зупинення видаткових опе-

рацій на їх рахунках у банках, фінансових санкцій до платників єдиного внеску;

10) взаємодіє та здійснює обмін інформацією з органами державної влади, державними органами іноземних держав, міжнародними організаціями;

11) виявляє причини та умови, що призвели до вчинення кримінальних та інших правопорушень у сфері оподаткування та бюджетній сферах, вживає заходи для їх усунення, зокрема за неповне або несвоєчасне відрахування до Державного бюджету України коштів, отриманих від проведення державних лотерей, в обсязі відрахувань, визначених Податковим кодексом України, винна особа несе відповідальність на рівні відповідальності за несвоєчасну або неповну сплату податків, зборів, встановлену законом;

12) отримує від органів, що здійснюють державний фінансовий контроль, матеріали ревізій та іншу інформацію в разі виявлення фактів порушення законодавства;

13) здійснює контроль за дотриманням порядку проведення готівкових розрахунків за товари (послуги), за наявністю ліцензій на провадження видів господарської діяльності, що підлягають ліцензуванню відповідно до закону, за наявністю торгових патентів [2].

Ще одним спеціальним суб'єктом публічного адміністрування у сфері лотерейної діяльності є *Державна служба фінансового моніторингу України* – центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується та координується Кабінетом Міністрів України через міністра фінансів і який реалізує державну політику у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення [3].

Основними завданнями Держфінмоніторингу є:

1) реалізація державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

2) внесення на розгляд міністра фінансів пропозицій щодо забезпечення формування державної політики у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

3) збирання, оброблення та проведення аналізу (операційного та стратегічного) інформації про фінансові операції, що підлягають фінансовому моніторингу, інші фінансові операції або інформації, що може бути пов'язана з підозрою в легалізації (відмиванні) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванні тероризму чи фінансуванні розповсюдження зброї масового знищення;

4) налагодження співпраці, взаємодії та інформаційного обміну з державними органами, Національним банком, компетентними органами іноземних держав та міжнародними організаціями у сфері запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

5) забезпечення в установленому порядку представництва України в міжнародних організаціях із питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення.

Держфінмоніторинг відповідно до покладених завдань:

1) узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до компетенції Служби, розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України та Кабінету Міністрів України, нормативно-правових актів міністерств і в установленому порядку подає їх міністру фінансів;

2) надсилає посадовим особам, державним органам (крім Національного банку), у тому числі правоохоронним органам, органам прокуратури та судам, органам місцевого самоврядування, органам державної виконавчої служби, підприємствам, установам, організаціям запити щодо одержання відповідно до закону інформації (у тому числі копій документів), необхідної для виконання покладених на Держфінмоніторинг завдань;

3) співпрацює з органами виконавчої влади, Національним банком, іншими державними органами, включеними до системи запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансуванню тероризму чи фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення;

4) проводить аналіз методів і фінансових схем легалізації (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом, або фінансування тероризму чи фінансування розповсюдження зброї масового знищення;

5) проводить щороку узагальнення інформації про стан запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення в державі;

6) погоджує в установленому порядку проекти нормативно-правових актів суб'єктів державного фінансового моніторингу з питань запобігання та протидії легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення тощо.

*Державна регуляторна служба України* є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України і який реалізує державну регуляторну політику, політику з питань нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, ліцензування та дозвільної системи у сфері господарської діяльності та дерегуляції господарської діяльності.

Державна регуляторна служба України є спеціально уповноваженим органом із питань ліцензування та дозвільної системи у сфері господарської діяльності.

Основними завданнями Державної регуляторної служби України є:

1) реалізація державної регуляторної політики, політики з питань нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, ліцензування та дозвільної системи у сфері господарської діяльності;

2) координація дій органів виконавчої влади, інститутів громадянського суспільства і підприємництва з питань дерегуляції господарської діяльності.

Державна регуляторна служба України відповідно до покладених на неї завдань:

1) узагальнює практику застосування законодавства з питань, що належать до її компетенції, розробляє пропозиції щодо вдосконалення законодавчих актів, актів Президента України, Кабінету Міністрів України та в установленому порядку подає їх на розгляд Мінекономрозвитку;

2) розробляє проекти законів України, актів Президента України, Кабінету Міністрів України з питань, що належать до сфери діяльності Державної регуляторної служби України;

3) забезпечує реалізацію державної регуляторної політики на засадах економічної доцільності та ефективності дії регуляторних актів, зниження рівня втручання держави в діяльність суб'єктів господарювання та усунення перешкод для розвитку господарської діяльності;

4) здійснює заходи щодо оптимізації кількості функцій державного нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності, які виконуються органами виконавчої влади, вносить в установленому порядку пропозиції щодо їх скорочення та усунення дублювання;

5) проводить експертизу проектів законів України, інших нормативно-правових актів, які регулюють господарські та адміністративні відносини між регуляторними органами або іншими органами державної влади та суб'єктами господарювання;

6) бере участь у підготовці планів заходів Кабінету Міністрів України щодо дерегуляції господарської діяльності, забезпечує здійснення моніторингу та координацію виконання таких планів органами виконавчої влади;

7) погоджує проекти нормативно-правових актів із питань нагляду (контролю) у сфері господарської діяльності та з питань ліцензування, що розробляються центральними органами виконавчої влади, у тому числі у сфері лотереї;

8) проводить у порядку, встановленому Законом України «Про засади державної регуляторної політики у сфері господарської діяльності», аналіз проектів регуляторних актів, що подаються на погодження, та аналіз їх регуляторного впливу, приймає рішення про погодження таких проектів або про відмову в їх погодженні;

9) розробляє форми документів у сфері ліцензування та правила їх оформлення;

10) погоджує за поданням органу ліцензування ліцензійні умови провадження певного виду господарської діяльності та порядок здійснення контролю за їх дотриманням, крім передбачених законом випадків;

11) формує експертно-апеляційну раду та здійснює її організаційне, інформаційне та матеріально-технічне забезпечення;

12) здійснює інші повноваження, визначені законом [4].

#### *Література:*

1. Про упорядкування структури апарату центральних органів виконавчої влади, їх територіальних підрозділів та місцевих державних адміністрацій : Постанова Кабінету Міністрів України від 12 березня 2005 року № 179 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/179-2005-п>.
2. Положення про Державну фіскальну службу України : Постанова Кабінету Міністрів України від 21 травня 2014 року № 236 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/236-2014-п>.
3. Положення про Державну службу фінансового моніторингу України : Постанова Кабінету Міністрів України від 29 липня 2015 року № 537 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/537-2015-п/para2#n2>.
4. Положення про Державну регуляторну службу України : Постанова Кабінету Міністрів України від 24 грудня 2014 року № 724 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dkrp.gov.ua/info/2>.

#### **Лиськов М. А. Полномочия и компетенция органов исполнительной власти в сфере лотерейной деятельности**

**Аннотация.** В научной статье осуществлен анализ полномочий и компетенции органов исполнительной власти в сфере лотерейной деятельности.

**Ключевые слова:** исполнительная власть, компетенция, полномочия, лотерея, публичная администрация.

#### **Lyskov M. The powers and jurisdiction of the executive authority of the lottery business**

**Summary.** This scientific article analyzes the powers and jurisdiction of the executive authority of the lottery business.

**Key words:** executive, competence, authority, lottery, public administration.

*Колюшева О. С.,  
начальник кабінету навчально-допоміжного персоналу  
факультету підготовки фахівців для Національної гвардії України*

## МІСЦЕ ТА РОЛЬ АНГЛОМОВНОЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ТЕРМІНОЛОГІЇ В СУЧАСНОМУ АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню особливостей англomовної адміністративно-правової термінології в адміністративному праві України. Зроблено аналіз чинного законодавства щодо інтеграції України до європейського простору та ролі перекладу в адаптації вітчизняного законодавства до європейських вимог. Висвітлено основні проблемні питання перекладу адміністративно-правових термінів у адміністративному праві України.

**Ключові слова:** термінологія, ділове спілкування, суб'єкт провадження, термін, дискурс.

**Актуальність теми дослідження.** На сучасному етапі розвитку незалежної, демократичної, правової та соціальної держави та в умовах інтеграції України до європейської спільноти як ніколи постає важливе питання щодо англomовної термінології в юридичному дискурсі, зокрема в адміністративному праві.

Важливими є розробка єдиних термінологічних стандартів, унормування та упорядкування їх відповідно до європейських вимог. Окрім того, розширення англomовної адміністративно-правової термінології відкриває шляхи до більш тісної співпраці з країнами Європейського Союзу як на міжнародному державному рівні, так на рівні ділового спілкування.

На підтвердження викладеного Кабінет Міністрів України видав розпорядження «Про затвердження плану заходів, спрямованих на активізацію вивчення громадянами англійської мови, на період до 2020 року», у якому чітко окреслено напрями діяльності щодо вивчення англійської мови учнями загальноосвітніх шкіл, здобувачами рівня магістра та доктора, створення інтернет-ресурсів і необхідної навчально-методичної бази, участь у програмах обміну та організації мовних таборів [11].

Окрім того, у 2015 році Президент України видав Указ «Про оголошення 2016 року Роком англійської мови в Україні», у якому визначив, що англійська мова є мовою міжнародного спілкування. З метою сприяння її вивченню для розширення доступу громадян до світових економічних, соціальних, освітніх і культурних можливостей, які відкриває знання та використання англійської мови, для забезпечення інтеграції України до європейського політичного, економічного і науково-освітнього простору, на підтримку програми Go Global, яка визначає вивчення англійської мови одним із пріоритетів стратегії розвитку, Президент окреслив коло завдань для Кабінету Міністрів України та обласних, Київської міської державних адміністрацій, що полягають у всебічному та ґрунтовному підході до вивчення англійської мови всіма верствами населення [12].

**Огляд останніх досліджень.** Дослідженням цієї проблематики займалися як вітчизняні, так і зарубіжні вчені, серед них Н.В. Артикуца, С.П. Головатий, Ю.Є. Зайцев, Т.П. Кравченко, А.М. Ляшук, В.М. Протасов, П.М. Рабінович, О.А. Сербенська, В.М. Тertiшник, І.Б. Усенко та А.А. Ушаков. Однак, незважаю-

чи на значний внесок зазначених вчених у дослідження цих наукових проблем, вказані науковці не розкривали місце та роль англomовної адміністративно-правової термінології в сучасному адміністративному праві України, а досліджували більш широкі, спеціальні або суміжні актуальні питання.

**Мета статті** полягає в тому, щоб на основі аналізу дериваційних і семантично-функціональних аспектів юридичної термінології теорії адміністративного права та чинного законодавства розкрити місце і роль англomовної адміністративно-правової термінології в сучасному адміністративному праві України.

**Виклад основного матеріалу.** Під час розгляду англomовної адміністративно-правової термінології в сучасному адміністративному праві України необхідно приділити увагу визначенню «термін». Лінгвісти наголошують на структурних і морфологічних характеристиках лексичної одиниці терміносистеми, зауважуючи, що це може бути як моно-, так і полілексемні одиниці номінативної та вербальної природи [16].

З іншого боку, однією з характеристик лексичної одиниці є її висока інформативність, компактність та однозначність, разом із тим вона є стислою заміною відповідного розгорнутого опису чи визначення поняття [17, с. 121].

Науковець Ф.О. Циткіна наголошує на «територіальній» обмеженості, при цьому отождоюючи термін із професійною лексикою [14, с. 27]. Але треба зазначити, що в кожному визначенні терміна поділяється точка зору, за якою термін містить в собі таку властивість, як співвіднесеність із поняттям, релією, предметом, явищем певної сфери, які він означає. Ми підтримуємо думку дослідника Ф.А. Циткіної щодо визначення: «Термін – це спеціальне слово або словосполучення, яке вживається для точного вираження поняття з якої-небудь галузі знання – науки, техніки, суспільно-політичного життя, мистецтва, юриспруденції тощо» [14, с. 25].

Ґрунтовно в більш загальному вигляді схожу з нами проблематику досліджувала М.Б. Вербенець, яка вважає, що національна терміносистема співвіднесена з правовою системою України та визначається як субмова, що відтворює активні процеси та тенденції до створення правової системи європейського простору [2].

На слушну думку М.Б. Вербенець, національна субмова права абсорбувала термінопоняття європейської правової традиції з її дефініціями та лексичними відповідниками, що засвоювалися у безпосередніх контактах або за участі мов-посередників [2].

Дослідник Н.П. Яцишин проаналізував мовознавчі дослідження вітчизняних і зарубіжних учених та прийшов до висновку, що, з одного боку, спостерігається значна інтенсивність розвитку юридичної термінології впродовж останніх десятиліть і це пов'язано з інтерпретацією та глобалізацією світового розвитку, а з другого боку, відбулося становлення й виділення

окремої мовознавчої галузі – юридичної лінгвістики, у лоні якої зосереджені сьогодні всі наукові розробки актуальних проблем юридичної термінології [1].

Юридична терміносистема української мови відбиває комунікативні потреби суспільства, вербалізовано репрезентуючи комплекс правових понять. Активні процеси в національному юридичному термінотворенні виявлені в тенденціях лексико-семантичного збагачення термінологічного лексикону, що є наслідком неосемантизації, неологізації, оптимізації запозичень та інтернаціоналізації [2].

Вітчизняний учений-адміністративіст М.В. Завальний у своєму дисертаційному дослідженні «Адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється органами внутрішніх справ» дав визначення таким термінам, як «адміністративно-деліктне провадження», «суб'єкт провадження» та «учасник провадження» [22, с. 8].

Дослідник О.М. Стороженко обґрунтував необхідність використання такого терміну, як «панівне становище на ринку» замість «монополне становище на ринку» [23, с. 6].

Науковець із суміжної галузі права С.П. Добрянський у своєму дисертаційному дослідженні запропонував, зважаючи на необхідність наукового обґрунтування та удосконалення перекладу низки іншомовних термінів з прав людини українською мовою, переклад англійських термінів: термін *Universal Declaration* перекладати «Всезагальна Декларація», термін *civil rights* – «особові права»; терміносполучення «*Human Being*» тлумачити не у кальковому варіанті перекладу («людська істота»), а крізь призму категоріального апарату екзистенціалізму, котрий наголошує на неповторності індивідуального буття людини та значенні її прав для цього процесу, і відобразити в українськомовному варіанті терміном «людина» [24, с. 13].

Науковець А.С. Загороднюк досліджувала засадничий юридичний терміноелемент *legal*, який викликає науковий інтерес різноманітністю своєї юридичної семантики. Вживання досліджуваного поняття охоплює весь спектр галузей права. І залежно від функцій і сфери, у якій він вживається, термін змінює свої значення від вузького до ширшого й навпаки. Перекладачі юридичних текстів повинні бути готові до трудомісткого та прискіпливого процесу підбору юридично правильного українського відповідника до цього англословного поняття. Під час перекладу досліджуваного прикметника українською мовою варто звертати увагу на контекст його вживання, а також основні функції в тексті. Звертаючись до термінографічних довідників, варто також урахувати, до якої із запропонованих словникових груп належить поняття, адже це допоможе знайти єдиний відповідник під час його перекладу в ідентичних контекстах [26, с. 209].

Науковцем О.М. Войнич у дисертаційному дослідженні було систематизовано та структуровано теоретичні підходи до понять *government relations*, *public affairs*, розглянуто доробок вітчизняної наукової думки щодо концепцій лобізму як чинника політичної культури суспільства [27, с. 23].

О.В. Ричко розглядав проблему перекладу прикметника *public* у контексті *policy*. На думку науковця, поширено три варіанти перекладу терміна *public policy* українською, а саме: публічна, суспільна та державна політика. При цьому слід урахувати те, що зі змістом терміна *public policy* пов'язані повноважні дії органів державної влади. Як вважає О.В. Ричко (і ми погоджуємося з його думкою), «суспільна політика» не є вдалим варіантом перекладу, тому що суспільне (робота, думка) часто протиставляється державному. Що стосується

публічної політики, то такий варіант перекладу в українській мові відповідає тільки одному зі значень *public* – «відкритий для всіх». Однак відкритість політики в демократичних державах не вичерпує всіх істотних характеристик *public policy* [28, с. 3].

Як бачимо, багато сучасних дослідників порушували проблему перекладу іноземної термінології щодо її тлумачення та правильного розуміння.

Однак вітчизняні вчені не розглядали вирішення проблеми варіацій перекладу адміністративно-правових термінів у адміністративному праві України. Вважаємо за доцільне розглянути деякі терміни та запропонувати можливі варіанти їх перекладу. На нашу думку, необхідно звернути увагу на такий термін, як *public administration*: з одного боку, його можна перекласти як «державне та регіональне управління», з іншого – «публічна адміністрація», і третій варіант – «державна служба». Важливо, що переклад «державне управління» – це калькування терміну *public administration*, *jrskmrb* не враховане поняття «публічний». Переклад цього терміну залежить від контексту, є якому він вживається.

Погоджуємося з думкою О.О. Ходаковської, що англословна юридична термінологія є досить складною для перекладу внаслідок значних відмінностей правових систем України та іноземних держав. Англійські терміни не є тотожними нормативним поняттям української терміносистеми. Наявність інститутів, які властиві виключно юридичній системі англословних держав, і відсутність їх в українській приводять до виникнення таких термінологічних одиниць, які не мають еквівалентів. Отже, постають питання щодо адекватного перекладу юридичного дискурсу та юридичної термінології, яка міститься в законах, угодах, вимогах і положеннях [18].

Як слушно зауважує Н.П. Яцишин, функціонування юридичної термінології в Україні в усіх її вимірах (процес нормотворення, мовленнєва культура фахівців, упровадження ustalених стандартів юридичної термінології на рівні держави) свідчить про непослідовне вживання термінологічних одиниць, порушення мовної цілісності текстів, калькування конструкцій із російської мови, невдалу синонімію, відсутність адекватних юридичних понять, низький рівень мовленнєвої культури (використання русизмів, діалектизмів, полонізмів тощо) [1].

На підтвердження викладеного можна навести приклади багатьох англійських юридичних термінів, що мають синонімічні відповідники в українській мові як правового, так і неправового значення: *damage* – шкода, збитки (правове значення), втрата (загальне значення); *demand* – вимога (правове значення), прохання (загальне значення); *authentically* – достовірно, істинно (правове значення), вірогідно (загальне значення); *case* – казус (правове значення), випадок (загальне значення); *protection* – охорона, опіка, піклування (правове значення), захист (загальне значення); *security* – забезпеченість, заходи безпеки (правове значення), безпека, благополуччя (загальне значення).

Також при перекладі юридичних термінів важливо враховувати контекст, у якому вони вживаються, наприклад: *estate* – майно (юридичний контекст), маєток; земельне володіння (загальний контекст); *brief* – короткий виклад справи (юридичний контекст), зведення, підсумок, резюме (загальний контекст).

Як вважає науковець О.П. Зеленська, характерним для юридичної термінології в адміністративному праві є наявність сталих зворотів, таких як: *within the jurisdiction* – відповідно до юрисдикції, *in one's capacity* – у правоздатності, *under sentence* – по вирокі. Як правило, до їх складу входять прийменники:

without delay – невідкладно, без зволікань, on a charge of – у звинуваченні, by implication – відповідним чином [21].

Варто звернути увагу на терміни-аббревіатури в англійській юридичній термінології. Словотвірна активність аббревіації в англійській юридичній термінології веде до широких семантичних можливостей. Скорочуються не тільки найменування закладів (С. М. – Court Martial – військовий трибунал) і документів (С. Р. – Code of Civil Procedure – Цивільно-процесуальний кодекс), але і найменування осіб (def. – defendant – підсудний) і дій (Н. Т. – high treason – державна зрада), що посилює продуктивність аббревіації [21].

Окрім того, Україна ухвалила Закон «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу», у якому визначається, що адаптація законодавства України до законодавства ЄС є пріоритетною складовою процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що, у свою чергу, є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики. Державна політика України щодо адаптації законодавства формується як складова частина правової реформи в Україні та спрямовується на забезпечення єдиних підходів до нормопроєктування, обов'язкового врахування вимог законодавства Європейського Союзу під час нормопроєктування, підготовки кваліфікованих спеціалістів, створення належних умов для інституціонального, науково-освітнього, нормопроєктного, технічного, фінансового забезпечення процесу адаптації законодавства України [19].

Таким чином, правильний і адекватний переклад є запорукою порозуміння не тільки між суб'єктами адміністративного судочинства, але й між державами на міжнародному рівні.

Наша держава підписала Угоду про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими співтовариствами та їх державами-членами, у якій визначено цілі такого партнерства:

– забезпечення у відповідних рамках політичного діалогу між сторонами, який сприятиме розвитку тісних політичних відносин;

– сприяння розвитку торгівлі, інвестицій і гармонійних економічних відносин між сторонами і, таким чином, прискорення їхнього сталого розвитку;

– створення основ взаємовигідного економічного, соціального, фінансового, цивільного, науково-технічного та культурного співробітництва;

– підтримка зусиль України зі зміцнення демократії, розвитку її економіки та завершеному переходу до ринкової економіки [20].

Як бачимо, під час перекладу юридичних термінів у адміністративному праві необхідно враховувати специфіку правової сфери, явище синонімії та контекст, у якому вживаються ці терміни. Такий підхід дасть можливість зберегти самобутність української мови та гарантує правильне розуміння вітчизняних науковців і практикуючих юристів іноземними вченими в окресленій вище сфері.

**Висновки.** Отже, роль англійської адміністративно-правової термінології в сучасному адміністративному праві України полягає в правильному та однозначному розумінні правової термінології адміністративного права України. Це є запорукою інтеграції України до європейської спільноти, порозуміння між суб'єктами адміністративного права як на міжнародному, так і на загальнодержавному рівнях. Більше того, важливим є впровадження єдиного термінологічно вивіреного та науково обґрунтованого з юридичного та лінгвістичного погляду українсько-англійського словника юридичних термінів.

### Література:

1. Яцишин Н.П. Юридична термінологія як спеціалізована система правових понять / Н.П. Яцишин // Термінологічний вісник. – 2013. – Вип. 2 (2). – С. 99–103.
2. Вербець М.Б. Юридична термінологія української мови: історія становлення і функціонування : автореф. дис. ... канд. філол. наук : спец. 10.02.01 / М.Б. Вербець ; Ін-т філології Київського нац. ун-ту імені Тараса Шевченка. – К., 2004. – 15 с.
3. Гумовська І.М. Англійська юридична термінологія в юридичних текстах: генезис, дериваційні та семантично-функціональні аспекти : автореф. дис. ... канд. філол. наук : спец. 10.02.04 / Львівський нац. ун-т ім. Івана Франка. – Львів, 2000. – 19 с.
4. Минзак О.В. Афіксальні антоніми в терміносистемі права (на матеріалі англійського юридичного дискурсу) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc\\_gum/Nz/89\\_3/stati/99.pdf](http://www.nbuv.gov.ua/portal/soc_gum/Nz/89_3/stati/99.pdf).
5. Скороходько Е.Ф. Сучасна англійська термінологія : [навч. пос.] / Е.Ф. Скороходько. – К. : УЛІМ, 2002. – 76 с.
6. Сушинська І.М. Юридична термінологія як один із складників формування мовленнєвої культури студентів правознавців / І.М. Сушинська, П.Г. Давидов [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.nbuv.gov.ua/articles/Kultnar/knar/knp82t2>.
7. Про затвердження плану заходів, спрямованих на активізацію вивчення громадянами англійської мови, на період до 2020 року : Розпорядження Кабінету Міністрів України від 10.03.2016 р. № 199-р [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/199-2016-%D1%80>.
8. Про оголошення 2016 року Рокком англійської мови в Україні : Указ Президента України від 16.11.2015 пр. № 641/2015 // Урядовий кур'єр. – 18.11.2015. – № 215.
9. Згурська В.Г. Структурно-семантичні характеристики юридичної термінології англійської мови у рамках україномовного перекладу / В.Г. Згурська // Актуальні проблеми слов'янської філології. – 2010. – Вип. XXIII. – Частина 2. – С. 535–542.
10. Циткіна Ф.О. Термінологія й переклад / Ф.О. Циткіна. – Львів : ВЛП, 1988. – 35 с.
11. Єщук О.М. Лінгвістичні аспекти адміністративно-правової охорони / О.М. Єщук // Митна справа. – № 5 (89). – 2013. – С. 346–350.
12. Комарова З.И. Ненормативная терминологическая лексика в отраслевой терминсистеме и терминологическом словаре // Житниковские чтения : актуальные проблемы лексикографирования научных исследований : материалы межвузовской научной конференции / З.И. Комарова. – Челябинск, 2000. – Ч. 1. – С. 15–24.
13. Полубиченко Л.В. Язык юридической документации как объекта учебного перевода в функционально-стилистическом аспекте / Л.В. Полубиченко // Вестник Московского государственного университета : лингвистика и межкультурная коммуникация. – М. : Изд-во МГУ, 1999. – Сер. 19. – № 3. – С. 116–129.
14. Ходаковська О.О. Специфіка англійського юридичного дискурсу та особливості його перекладу / О.О. Ходаковська // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. – 2014. – № 10. – С. 164–167.
15. Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу : Закон від 18.03.2004 р. № 1629-IV // Урядовий кур'єр. – 20.04.2004. – № 74.
16. Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими співтовариствами та їх державами-членами : Міжнародний документ від 14.06.1994 р. // Офіційний вісник України. – 29.06.2006. – № 24. – Ст. 1794.
17. Зеленська О.П. До питання про юридичну термінологію в англійській мові та самостійну роботу курсантів над нею / О.П. Зеленська, А.В. Посохова // Культура народів Причорномор'я. – 2007. – № 110. – Т. 1. – С. 198–200.
18. Завальний М.В. Адміністративно-деліктне провадження, що здійснюється органами внутрішніх справ : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / М.В. Завальний ; Харк. нац. ун-т внутр. справ. – Х., 2008. – 20 с.
19. Стороженко О.М. Адміністративно-правова кваліфікація зловживань монополієм (домінуючим) становищем на ринку : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.М. Стороженко ; Нац. аграр. ун-т. – К., 2007. – 19 с.
20. Добрянський С.П. Актуальні проблеми загальної теорії прав людини : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.01 / С.П. Добрянський ; Одес. нац. юрид. акад. – О., 2003. – 20 с.

21. Єщук О.М. Адміністративно-правове регулювання охоронної діяльності в Україні: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / О.М. Єщук; Запоріж. нац. ун-т. – Запоріжжя, 2011. – 16 с.
22. Загороднюк А.С. Проблеми перекладу терміноелемента “legal” українською мовою (на матеріалі Угоди про асоціацію між Україною та Європейським Союзом) / А.С. Загороднюк // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер.: Філологія. – 2015. – № 16. – С. 207–209.
23. Войнич О.М. Цивілізований лобізм як чинник політичної культури: концептуальний та прикладний виміри : автореф. дис. ... канд. політ. наук : спец. 23.00.03 / О.М. Войнич ; Київ. нац. ун-т ім. Т.Шевченка. – К., 2009. – 21 с.
24. Ричко О.В. Вітчизняні аспекти науково-методологічного дослідження феномену публічної політики / О.В. Ричко // Державне управління: теорія та практика. – 2012. – № 2. – Режим доступу : [http://nbuv.gov.ua/UJRN/Dutp\\_2012\\_2\\_5](http://nbuv.gov.ua/UJRN/Dutp_2012_2_5).

**Коліусхева О. С. Место и роль англоязычной административно-правовой терминологии в современном административном праве Украины**

**Аннотация.** Стаття посвящена дослідженню особливостей англоязычної административно-правової термінології в административному праві України. Сделан ана-

лиз действующего законодательства в аспекте интеграции Украины в европейское пространство и роли перевода в адаптации отечественного законодательства к европейским требованиям. Освещены основные проблемные вопросы перевода административно-правовых терминов в административном праве Украины.

**Ключевые слова:** терминология, деловое общение, субъект производства, термин, дискурс.

**Koliusheva O. The role of English administrative legal terminology of modern administrative law of Ukraine**

**Summary.** The article deals with the administrative features of English legal terminology in the administrative law of Ukraine. There is an analysis of current legislation about the integration of Ukraine into the European Union. The author investigates the role of translation in adapting national legislation to European standards. There are the basic issues of translation of administrative and legal terms in administrative law of Ukraine.

**Key words:** terminology, business communication, subject of proceedings, term, discourse.

*Туркова О. К.,  
аспірант кафедри адміністративного права та адміністративної діяльності  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## НАДАННЯ ЕЛЕКТРОННИХ ПОСЛУГ В ЕСТОНІЇ: АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

**Анотація.** У статті досліджено питання щодо надання електронних послуг в Естонській Республіці, досвід якої може бути корисним для України на шляху до європейської інтеграції. Проаналізовано пріоритетні напрями впровадження електронного урядування в країні Балтії. Запропоновано окремі шляхи забезпечення надання електронних адміністративних послуг в Україні.

**Ключові слова:** адміністративні послуги, електронні адміністративні послуги, електронне урядування, досвід Естонії.

**Постановка проблеми.** Кожна країна на шляху реформування прагне до вдосконалення більшості напрямів діяльності державних інститутів. Впровадження й розвиток електронного урядування є не тільки інструментом адміністративного спрощення, а й потужним євроінтеграційним чинником. Поштовхом до позитивних зрушень у цій сфері може стати дієва електронна взаємодія на всіх стадіях надання електронних адміністративних послуг фізичним та юридичним особам.

**Ступінь розробленості проблеми.** Незважаючи на те, що категорія «адміністративні послуги» є відносно новою для сучасної науки адміністративного права, на сьогодні існує значний обсяг праць вчених з цього напрямку: В. Авер'янова, І. Венедиктової, Є. Демського, І. Коліушка, В. Тимошука, В. Петьовки, І. Голосніченка, Ю. Шарова, Д. Сухініна, В. Циндрі, Є. Легези, Ю. Ільницької, С. Дембіцької тощо.

Запровадження можливостей електронного урядування в діяльність органів державної влади з надання адміністративних послуг є недостатньо розробленим напрямом наукових досліджень. Серед праць, в яких досліджувалась ця тематика, відомими є праці Є. Архипової, Н. Дмитренко, Н. Васильєвої, Л. Матвейчук, Ю. Абраменко, І. Чикаренко, Ю. Пивовара, О. Літвінова тощо.

**Метою статті** є дослідження питання надання електронних послуг в Естонії, яка зарекомендувала себе як успішний реформатор, шляхом аналізу механізмів реалізації та функціонування електронного урядування з виокремленням позитивного досвіду.

**Виклад основного матеріалу.** Естонська Республіка стала першою країною в світі, яка надала громадянам можливість обирати парламент через інтернет, провела перший в світі електронний перепис населення і першою запропонувала іноземцям отримати її цифрове громадянство. Невелика країна Балтії за два десятиліття після розпаду Радянського Союзу обігнала всю планету за якістю державних електронних послуг.

Ще у 1996 році естонський уряд створив Національний комітет з комп'ютеризації системи освіти для розробки програм інтеграції інформаційних технологій у роботу середніх навчальних закладів. Було виділено \$2,54 млн. на здійснення державного проекту «Стрибок тигра», націленого на надання максимального обсягу комп'ютерних знань, в першу чергу, молоді, що навчається. Вже через два роки за ступенем комп'ютеризації

шкіл Естонія вийшла на перше місце в Європі. На сьогоднішній день переважна більшість громадян працездатного віку володіє знаннями і навичками, необхідними для роботи з сучасними технологічними інструментами і системами, і вільно орієнтується в інформаційному просторі [1].

Наразі громадянам Естонії доступні такі електронні послуги, як електронні податки, електронне здоров'я, електронний банк, електронна школа та електронні вибори. На думку Є.О. Архипової та Н.О. Дмитренко, це демонструє активну фазу впровадження електронного урядування в цій країні. Більша частина населення настільки позитивно сприйняла концепцію електронного урядування, що традиційні форми ведення державних справ в Естонії назавжди відійшли в минуле. Адже кожна людина цінує свій вільний час, зручність отримання державних послуг та реалізації своїх прав, і саме реалізація Концепції електронної держави, яка дає можливість ведення справ через мережу Інтернет, дозволяє отримати ці переваги [2, с. 149].

Секретом успіху Естонії можна вважати те, що країна відмовилась від курсу на створення нових сайтів для старих державних структур. Натомість бюрократичний механізм з самого початку розробляли з думкою про майбутнє, відмовившись від паперового документообігу.

Важливу роль зіграла і зміна поколінь. На початку 1990-х років середній вік членів естонського уряду дорівнював 35 рокам. На початку століття більше половини державних службовців були молодші ніж 40 років. Зараз в уряді теж є молоді політики, такі як 35-річний «ІТ-міністр» Тааві Котка, який керує розвитком інформаційних технологій при Міністерстві економічного розвитку і комунікації.

Електронне урядування дедалі відчутніше вплітається у всі сфери життя естонських громадян, що супроводжується постійним розширенням спектру електронних послуг. Так, взято курс на створення різноманітних мобільних додатків, що також позитивно впливає на розвиток Естонії та закріплення її на топових позиціях рейтингів з різних аспектів впровадження електронного урядування [2, с. 149].

Розвиток електронного урядування в Естонії розпочався із перших кроків становлення незалежної країни. Естонія першою з республік колишнього СРСР пододала трансформаційний спад і в 1994 році стала на шлях економічного зростання. Ключовими складовими перетворень були глибока мікроекономічна лібералізація, радикальна валютна реформа і грошова приватизація. Здійснені Урядом заходи з лібералізації цін і підписання низки угод з Європейським Союзом дозволили республіці отримати право користуватися свободою торгівлі нарівні з європейськими країнами. Все це дозволило не лише швидко подолати дефіцит товарів і послуг (характерний для соціалізму), а й перетворити Естонію в державу з найменшим рівнем корупції серед усіх пострадянських республік [3].

Пріоритетним напрямом у ліквідуванні бюрократичної паперової тяганини, яка вимагала від громадян спілкування з



великою кількістю відомств, стало впровадження державного проекту «Електронна Естонія». Це потребувало уніфікації численних реєстрів і формування централізованої інформаційної бази, впровадження принципу «єдиного вікна», за якого всі послуги населенню надавалися за допомогою автоматизованих центрів обслуговування.

У результаті здійснених заходів органи влади отримали електронний інструмент обслуговування населення (без відвідування відповідних закладів), за якого швидкість задоволення потреб громадян зросла у декілька разів.

Починаючи з 2000 року уряд Естонії перейшов на електронний формат документообігу, при цьому впровадження комунікаційної мережі між урядовими інституціями розпочиналось ще у 1998 р. У 2011 р. почала працювати система X-tee, яка вирішила проблему стандартизації протоколу обміну різними реєстрами даних, базами даних та інформаційними системами. Усі урядові дані подаються в цифровому форматі, і під час введення нової інформації відбувається одноразовий запис даних, забезпечується законодавча база та юридичне значення даних. Упровадження системи дало право посадовцям, юридичним та фізичним особам користуватися інформацією національних баз даних через мережу Інтернет у мережах їх ступеня доступу. Координує розвиток даного напрямку Міністерство економіки і комунікацій Естонії.

Насьогодні в е-Естонії працюють:

- е-кабінет – забезпечує ведення засідань уряду завдяки електронній системі, щоденні зміни стану бюджету можна бачити в реальному часі;

- е-вибори – процедура голосування здійснюється через мережу Інтернет;

- е-податковий департамент – єдине середовище для надання та контролю податкових і митних декларацій;

- eRIK – центр реєстрів та інформаційних систем;

- е-комерційний реєстр – різні послуги для юридичних осіб, у тому числі: портал підприємця, реєстрація підприємств, зміна даних, звітність;

- е-кадастрова книга – реєстрація і контроль даних про земельні ділянки;

- е-справа – судова документація і діловодство;

- е-нотаріус – нотаріальні послуги, документація, діловодство та звітність нотаріусів перед державою;

- е-право – міжміністерське середовище для діловодства й узгодження законопроектів (охоплює всі етапи від розробки законопроектів до подання їх до уряду);

- е-поліція – (дорожні штрафи) – автоматична реєстрація факту порушення, розсилка рішення про призначення штрафу електронною поштою;

- е-школа – підключені всі школи, реалізований повноформатний шкільний щоденник, який включає зв'язок батьків – школа, розклад уроків, домашнє завдання, оцінки, існує зв'язок з іншими інформаційними системами;

- е-депозитарій – центральний реєстр цінних паперів і управління портфелями для фізичних (юридичних) осіб, акціонерні книги всіх акціонерних товариств Естонії;

- е-пенсія – повне самообслуговування фізичних осіб: заява, вибір та управління фондами, різні звітність;

- е-рахунки – єдиний портал, інтегрований з іншими середовищами, де підприємства розміщують рахунки постачальників і покупців послуг та їх історію;

- е-квітанція – єдиний портал забезпечує зв'язок з банками та продавцями;

- ID-білет – продаж квитків (загальний транспорт, міські музеї, басейн, кораблі та ін., роль квитка виконує ID-картка) [4, с. 165].

У процесі створення перебуває електронна система з реєстрації шлюбів та оформлення розлучення.

Щоб побудувати функціональний електронний уряд, насамперед, необхідно відрізнити одного громадянина від іншого. В Естонії це робиться за допомогою універсальної ID-картки як обов'язкового ідентифікаційного документа кожного громадянина. Її використовують, щоб авторизуватися на сайтах банків, державних організацій і лікарень – в цілому можна скористатися чотирма тисячами різних сервісів – від покупки ліцензії на рибну ловлю до оплати проїзду в громадському транспорті. Щоб люди могли взаємодіяти з державою і між собою, у 2000 році уряд дозволив підписувати цифровими підписами будь-які документи. З тих пір естонці залишили майже 200 мільйонів віртуальних автографів.

Кожна ID-картка має чіп, у якого два «ключа»: один дозволяє підписувати документи, а інший – заходити на сайти. Для цього необхідно вставити картку в спеціальний рідер і підключити його до комп'ютера. З поширенням смартфонів і мобільного інтернету чіпи почали інтегрувати прямо в SIM-карти. ID-карта має високий ступінь захисту, оскільки містить PIN-код, який дозволяє використовувати її в багатьох web-системах. Захист особистої інформації громадян є невід'ємною частиною естонського законодавства. Зберігання та використання інформації в електронному вигляді регулюється кількома різними законами. Використання баз даних державної установи постійно відстежується і фіксується спеціальним чином.

**Висновки.** В процесі створення системи е-уряду в Україні слід врахувати найращі світові моделі. Указане питання має стати одним з пріоритетних напрямів розвитку нашої держави.

Досвід Естонії підтверджує, що серед умов ефективного впровадження та розвитку електронного урядування в державі слід виділити такі: зміна свідомості населення на позитивне сприйняття інновацій, мотивування громадян до використання переваг ІКТ, спрощена ідентифікація громадян, ефективна система захисту персональних даних, стабільні інвестиції тощо.

Забезпечення надання електронних адміністративних послуг в Україні має здійснюватись через ефективне правове регулювання, створення інфраструктури надання таких послуг, встановлення однакової юридичної сили результатів надання адміністративних послуг в паперовій та електронних формах та, найголовніше, приділення значної уваги процедурним аспектам надання адміністративних послуг на законодавчому рівні.

#### Література:

1. Е-уряд – інструмент демократії // Всеукраїнське періодичне видання журнал «Зроблено в Україні» [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <http://www.madein.dp.ua/view.aspx?type=ja&lang=1&jaid=710>.
2. Архипова Є.О. Досвід впровадження електронного урядування в Естонії та його імплементація в Україні / Є.О. Архипова, Н.О. Дмитренко // Молодий вчений. – 2015. – № 11. – С. 148–152.
3. Васильєва Н.В. Досвід Естонії у наданні електронних послуг населенню / Н.В. Васильєва // Державне управління: удосконалення та розвиток – 2013. – № 11. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dy.nayka.com.ua/?op=1&z=650>.
4. Матвейчук Л. Е-урядування країн Балтії: досвід для України / Л. Матвейчук // Державне управління та місцеве самоврядування. – 2015. – № 2. – С. 159–168.

**Туркова О. К. Предоставление электронных услуг в Эстонии: административно-правовой аспект**

**Аннотация.** В статье исследован вопрос о предоставлении электронных услуг в Эстонской Республике, опыт которой может быть полезным для Украины на пути к европейской интеграции. Проанализированы приоритетные направления внедрения электронного правительства в стране Балтии. Предложены отдельные пути обеспечения предоставления электронных административных услуг в Украине.

**Ключевые слова:** административные услуги, электронные административные услуги, электронное правительство, опыт Эстонии.

**Turkova O. Electronic services delivery in Estonia: the administrative and legal aspects**

**Summary.** The article deals with the questions of electronic services delivery in the Republic of Estonia, whose experience may be useful for Ukraine on its way to European integration. The article touches upon the issue of priority areas of implementation of e-governance in the Republic of Estonia. The article gives an analysis of the main ways of ensuring the electronic administrative services delivery in Ukraine.

**Key words:** administrative services, electronic administrative services, e-government, the Estonian experience.

Яковенко А. В.,

*аспірант кафедри адміністративного та кримінального права юридичного факультету  
Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара*

## АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ ПРОБЛЕМАТИКИ ВИКОНАННЯ СУДОВИХ РІШЕНЬ ТА БЕЗДІЯЛЬНОСТІ ПОСАДОВИХ ОСІБ СУДУ ЩОДО РОЗГЛЯДУ СПРАВ

**Анотація.** Наукова стаття присвячена адміністративно-правовому аспекту проблем виконання судових рішень та бездіяльності посадових осіб суду щодо розгляду справ. Досліджується зарубіжний досвід щодо проведення до виконання судових рішень. Розглядається процесуальний порядок реалізації виконавчого провадження щодо стягнення зобов'язань, що передбачений законодавством, та особливості адміністративно-правових відносин, які виникають у даній сфері.

**Ключові слова:** процесуальний порядок, законодавство, порядок розгляду справ, виконання судових рішень.

**Постановка проблеми.** Незабезпечення своєчасного і належного виконання судових рішень є однією з найбільш нагальних проблем у сфері судочинства, які потребують невідкладного вирішення. Саме це питання порушується в більшості скарг проти України, що надходять до Європейського суду з прав людини. Динаміка кількості засуджених осіб за статтею 382 Кримінального кодексу України в Україні свідчить про відсутність дієвих механізмів з боку держави, які б забезпечили добровільне виконання рішень суду. Так, у 2013 році за цей злочин було засуджено 78 осіб, в 2014 році – 133 особи, а вже у 2015 році – 143 особи, що майже в 2 рази більше, ніж у 2013 році. Тому Україна повинна терміново прийняти комплексну стратегію щодо вирішення ситуації, за якої значна кількість остаточних судових рішень залишається невиконаною, а також упровадити ефективні внутрішні засоби правового захисту.

**Метою статті** є висвітлення проблем щодо виконання судових рішень та бездіяльності посадових осіб суду щодо розгляду справ.

Досягнення даної мети передбачає вирішення таких завдань:

- вивчення особливостей провадження у справах щодо виконання судових рішень;
- пошук науково обґрунтованих пропозицій та механізмів щодо покращення законодавства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Ст. 55 Конституції України проголошує право особи на судовий захист прав і свобод, в тому числі право на оскарження до суду незаконних дій і рішень органів державної влади і місцевого самоврядування, а також їх посадових осіб [1].

Питанням адміністративного судочинства значну увагу приділяли такі вчені, як Н. Саліщева, В. Сорокін, Б. Лазарев, Ю. Козлов, Ю. Старілов. Нові тенденції відображені у працях В. Авер'янова, А. Селіванова, В. Стефанюка, Ю. Педько, І. Бордіна, О. Кузьменка, В. Перепелюк, М. Тищенко та ін.

Відповідно до Резолюції Парламентської Асамблеї Ради Європи 1787 (2011) від 26 січня 2011 року «Виконання рішень Європейського суду з прав людини» існування основних системних недоліків, які викликають велику кількість повто-

рюваних висновків щодо порушення Конвенції, пов'язані, зокрема, із хронічним невиконанням рішень національних судів.

У Резолюції підкреслюється, що Україна повинна терміново розробити та прийняти комплексну стратегію щодо вирішення ситуації, за якої значна кількість остаточних судових рішень залишається невиконаною, а також запровадити ефективні внутрішні засоби правового захисту.

Керуючись практикою Європейського суду з прав людини, відзначимо, що виконання судових рішень розглядається як невід'ємна частина судового розгляду в розумінні статті 6 Конвенції.

У свою чергу, державою вже здійснено певні кроки до вирішення цієї проблеми. У тому числі, відповідно до судової реформи 2010 року, ініційованої Президентом України, відповідними змінами до Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 7 липня 2010 року було вирішено проблему затягування строків розгляду справ. Венеціанська комісія у своєму Висновку від 18 жовтня 2010 року щодо Закону «Про судоустрій і статус суддів» позитивно відзначила внесені зміни.

У свою чергу, другим етапом вирішення питання стало прийняття 16 лютого 2014 року низки законів Верховною Радою України, якими, в тому числі, було внесено зміни до Кримінального кодексу України та посилено кримінальну відповідальність за невиконання рішення суду.

При наданні адвокатських послуг у цивільному, адміністративному чи господарському процесі неодноразово на практиці доводиться зустрічатися з проблематикою виконання судових рішень, які набрали законної сили. Виграти справу – це лише половина шляху. Інша частина – це забезпечення швидкого та результативного виконання рішення суду, яке набрало законної сили. У тому числі проблема стосується не лише процедури організації такого виконання, але й відсутності співрозмірної відповідальності особи, яка зобов'язана виконати рішення, що набрало законної сили і про яке їй стало відомо.

Як показує практика, рішення суду, що набрали законної сили, не виконуються не лише пересічними громадянами, але й посадовими особами органів державної влади.

Таке посилення відповідальності за невиконання рішень суду однозначно дасть позитивний результат у вирішенні проблеми ухилення від виконання, а також дозволить адвокатам більш ефективно забезпечити результат при наданні правової допомоги клієнтам. Також посилення відповідальності однозначно спонукатиме до негайного виконання рішень судів, що набрали законної сили, не чекаючи процедури виконавчого провадження.

Зазначені реформи судової системи безперечно підвищать рівень судового захисту прав осіб та зростання рівня довіри громадян як до судової системи, так і до адвокатури в цілому.

Невиконання судового рішення іншою, крім службової, особою може потягнути кримінальну (зокрема, у випадках, пе-

редбачених ст. ст. 164, 165, 389, 390, 393, 395) або адміністративну відповідальність (ст. ст. 185-6, 186-5 КАП) [5; 6; 7].

Суб'єктивна сторона злочину за ст. 382 ККУ характеризується прямим умислом. Кваліфікуючими ознаками злочину закон визначає: 1) вчинення його службовою особою, яка посідає відповідальне чи особливо відповідальне становище або 2) особою, раніше судимою за цей злочин, а також 3) заподіяння істотної шкоди охоронюваним законом правам і свободам громадян, державним чи громадським інтересам або інтересам юридичних осіб (ч. 2 ст. 382) [7].

Злочинне невиконання судового рішення, відповідальність за яке передбачена ст. 382, слід відрізнити від правопорушення, передбаченого ч. 1 ст. 185-6 КУпАП (залишення посадовою особою без розгляду окремої ухвали суду чи окремої постанови судді або невжиття заходів до усунення зазначених в них порушень закону, а так само несвоєчасна відповідь на окрему ухвалу суду чи окрему постанову судді) за предметом правопорушення (у ст. 382 ККУ йдеться про рішення, вирок, ухвалу або постанову суду, тоді як у ст. 185-6 КУпАП – про окрему ухвалу суду або окрему постанову судді) і за ознаками об'єктивної сторони, і від правопорушення, передбаченого ст. 186-5 КУпАП (керівництво об'єднанням громадян, яке примусово розпущено за рішенням суду, але продовжує діяти, а так само участь у діяльності такого об'єднання) – за об'єктом, суб'єктом і об'єктивною стороною [5].

Що стосується адміністративної відповідальності, то вона настає за залишення посадовою особою без розгляду окремої ухвали суду чи окремої постанови судді або невжиття заходів до усунення зазначених у них порушень закону, а так само за несвоєчасну відповідь на окрему ухвалу суду чи окрему постанову судді (ст. 185-6 КУпАП), – що тягне за собою накладення штрафу.

Відповідальність за цією статтею буде нести спеціальний суб'єкт – посадова особа. Це також примушує посадову особу вчасно розглянути, вжити відповідних заходів щодо усунення порушень і дати відповідь суду (судді) про розгляд окремої ухвали суду чи окремої постанови судді.

Цивільна відповідальність настає за завдання шкоди невиконанням судового рішення, тобто шкода, завдана фізичній або юридичній особі незаконними рішеннями, дією чи бездіяльністю органу державної влади або органу місцевого самоврядування (ст. 1173 ЦК), відшкодовується за загальними правилами, встановленими цивільним законодавством України.

У зв'язку із вступом в силу нового закону «Про судоустрій і статус суддів» від 07.07.2010 № 2453-VI [10] внесено зміни до статті 382 Кримінального Кодексу України, відповідно до якої тепер боржнику (зараз вже не тільки службовій особі, як було раніше, але й фізичній особі-громадянину) за невиконання рішення суду загрожує кримінальна відповідальність. Ця новела призводить до можливості вжиття державними виконавцями більш дієвих заходів з метою повного та фактичного виконання рішень судів.

Хоча і раніше відповідно до ч. 2 ст. 88 Закону України «Про виконавче провадження» у разі наявності ознак злочину в діях особи, яка умисно перешкоджає виконанню рішення чи іншим чином порушує вимоги законодавства про виконавче провадження, державний виконавець складає акт про порушення і надсилає до відповідних правоохоронних органів подання про притягнення винної особи до кримінальної відповідальності [11].

Відповідно до ст. 124 Конституції України всі судові рішення є обов'язковими до виконання на всій території України [1].

Примусове виконання рішень покладається на державну виконавчу службу.

За невиконання рішень судів чинним законодавством передбачена адміністративна та кримінальна відповідальність за невиконання вимог державного виконавця та порушення вимог Закону України «Про виконавче провадження».

Згідно зі ст. 89 Закону України «Про виконавче провадження» у разі невиконання без поважних причин у встановлений державним виконавцем строк рішення, що зобов'язує боржника виконати певні дії, та рішення про поновлення на роботі державний виконавець виносить постанову про накладення штрафу на боржника – фізичну особу від десяти до двадцяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що на теперішній час становить від 170,00 грн. до 340,00 грн.; на посадових осіб – від десяти до сорока неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що на теперішній час становить від 170,00 грн. до 680,00 грн.; на боржника – юридичну особу – від сорока до шістдесяти неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що на теперішній час становить від 680,00 грн. до 1020,00 грн., та встановлює новий строк для виконання [11].

У разі повторного невиконання рішення боржником без поважних причин державний виконавець у тому ж порядку накладе на нього штраф у подвійному розмірі та звертається до правоохоронних органів з поданням про притягнення боржника до кримінальної відповідальності відповідно до закону.

Підставою для направлення подання про притягнення особи до кримінальної відповідальності за ознаки злочину, передбаченого ст. 382 Кримінального кодексу України за умисне невиконання рішення суду, є відкриття боржником нових рахунків у банківських установах після винесення державним виконавцем постанови про арешт коштів боржника.

Підстави для притягнення особи до кримінальної відповідальності за ознаки злочину передбачає ст. 388 Кримінального кодексу України: за розтрату, відчуження, приховування, підміну, пошкодження, знищення майна або інші незаконні дії з майном, на яке накладено арешт, із заставленим майном або майном, яке описано, чи порушення обмеження (обтяження) права користуватися таким майном, здійснене особою, якій це майно ввірено, а також здійснення представником банку або іншої фінансової установи банківських операцій із коштами, на які накладено арешт.

Визначаючи обов'язковість судових рішень, слід звернути увагу, що законодавець встановлює не тільки заходи процесуального примусу забезпечення адміністративного судочинства, а й юридичну відповідальність учасників адміністративного процесу за невиконання чи недобросовісне виконання судових рішень, тим самим забезпечує державний примус щодо охорони суспільних відносин у публічній сфері.

Невиконання судового рішення тягне за собою кримінальну, адміністративну, цивільну, дисциплінарну відповідальність та застосування штрафних санкцій.

З практики Європейського суду з прав людини випливає, що проблеми надмірної тривалості провадження і затримок у виконанні судових рішень переважно пов'язані зі структурними проблемами в організації судової системи.

На сьогодні в Україні незбалансоване, суперечливе та невживане законодавство містить значну кількість нічим не забезпечених в економічному сенсі гарантій, які неможливо виконати через обмеженість ресурсів, якими володіє держава. Неможливість виконання судових рішень у таких випадках є

похідною, вторинною проблемою, наслідком незбалансованості законодавства.

Маються на увазі такі проблемні питання, як:

– непередбачення в державному бюджеті коштів для виплат, бюджетне фінансування яких гарантовано законодавством, зокрема компенсацій, пільг, надбавок тощо;

– встановлення законодавчими актами мораторіїв на примусову реалізацію майна, що унеможливило виконання судових рішень, або ж зупинення виконавчого провадження щодо певних категорій підприємств.

Проте, крім системних проблем законодавчого характеру, існують недоліки і в роботі самої Державної виконавчої служби України. Про це свідчать чисельні скарги осіб на рішення, дії або бездіяльність державних виконавців чи інших посадових осіб цієї служби. Крім того, їх динаміка свідчить про погіршення ситуації, пов'язаної з процедурою виконання судових рішень.

**Висновки.** Необхідно розробити цілісну державну стратегію вирішення цієї глобальної для України проблеми, яка потребує докладання зусиль усіх гілок влади, з урахуванням європейських стандартів, практики Європейського суду, а також рекомендацій Комітету Міністрів Ради Європи: Rec (2003) 16 щодо виконання рішень адміністративних і судових органів у галузі адміністративного права, а також Rec (2003) 17 щодо примусового виконання.

Вирішення цієї проблеми забезпечить не лише зменшення надходження справ до Європейського суду та виплати компенсацій за його рішеннями з державного бюджету України, а й підвищить рівень судового захисту прав осіб, зростання рівня довіри громадян як до судової системи зокрема, так і до державної влади в цілому.

#### *Література:*

1. Конституція України зі змінами від 01 січня 2005 року // Відомості Верховної Ради України від 23.07.1996 – 1996 г. – № 30. – Ст. 141.
2. Международный Пакт о гражданских и политических правах от 16 декабря 1966 г. // Законы Украины, Международные договоры Украины. Том 14. – К., 1998. – С. 713–728.
3. Закон України «Про судоустрій України» від 5 червня 1981 р (ст. ст. 20-54, 64).
4. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII: [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.
5. Кодекс України про адміністративні правопорушення від 07.12.1984 № 8073-X (станом на 17.08.2014) // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – № 51. – Ст. 1122.
6. Кримінально процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 року № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2013. – № 25. – Ст. 131.

7. Кримінальний кодекс України від 5 квітня 2001 року № 2341-III // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.
8. Про запобігання корупції : Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII р. // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2014. – № 49. – Ст. 2056.
9. Про державну службу : Закон України від 16 грудня 1993 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 52. – Ст. 490.
10. Про судоустрій і статус суддів України : Закон України від 07.07.2010 // Відомості Верховної Ради України (ВВР) – 2010. – № 41–42, 43, 44–45. – Ст. 529.
11. Про виконавче провадження : Верховна Рада України ; Закон (Відомості Верховної Ради України (ВВР), 1999, № 24, ст. 207 ) поточна редакція – Редакція від 28.12.2015.
12. Про прокуратуру : Закон України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [zakon1.rada.gov.ua](http://zakon1.rada.gov.ua).
13. Про Національну поліцію : Закон України від 2 липня 2015 року № 580-VIII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon1.rada.gov.ua/http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/580-19>.

**Яковенко А. В. Адміністративно-правовий аспект проблематики исполнення судових рішень і бездіяльності должностных лиц суда в вопросах рассмотрения дел**

**Аннотация.** Научная статья посвящена административно-правовому аспекту проблем исполнення судових рішень і бездіяльності должностных лиц суда относительно рассмотрения дел. Исследуется зарубежный опыт по приведению в исполнение судебных решений. Рассматривается процессуальный порядок реализации исполнительного производства по взысканию обязательств, предусмотренный законодательством, и особенности административно-правовых отношений, которые возникают в данной сфере.

**Ключевые слова:** процессуальный порядок, законодательство, порядок рассмотрения дел, исполнение судебных решений.

**Yakovenko A. Administrative and legal aspect concerns the execution of judgments and inactivity officers of the court in matters of cases**

**Summary.** The scientific article is devoted to the administrative legal aspect of the problems of execution of court decisions and omissions of the officials of the court regarding the disposition of cases. Studied foreign experience in the enforcement of judicial decisions. Discusses the procedural order of implementation of Executive production on collection of the obligations provided by the legislation, and features of administrative-legal relations that arise in this area.

**Key words:** procedure, legislation, proceedings, execution of court decisions.

*Барладян О. С.,  
аспірант Міжрегіональної Академії управління персоналом,  
викладач кафедри права  
Придунайської філії Міжрегіональної Академії управління персоналом*

## ІНТЕЛЕКТУАЛЬНА ВЛАСНІСТЬ ЯК РІЗНОМАНІТНІСТЬ ПРАКТИЧНИХ ПРАВОВИХ ІНСТРУМЕНТІВ ПРАВООХОРОННИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ

**Анотація.** Статтю присвячено науково-технічному рівню виробництва, ефективності економіки, соціально-економічного прогресу в цілому, які значною мірою залежать від рівня й ефективності творчої діяльності людини. Головним показником стабільного економічного розвитку може бути лише підвищення інтелектуального потенціалу науки й науково-технічної інновації, застосування якої суттєво впливає на обсяги та якість виробництва й споживання. Тому настільки актуальними та важливими на сьогодні є розробка й упровадження в життя об'єктів права інтелектуальної власності та їх захист правоохоронними органами України.

**Ключові слова:** правова охорона об'єктів права інтелектуальної власності, правові інструменти об'єктів права інтелектуальної власності, форми правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності, законодавство України.

**Постановка проблеми.** На сьогодні очевидною є необхідність термінового вдосконалення механізму інтеграції освіти, науки й виробництва, посилення державної підтримки інноваційних структур, створення системи правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності правоохоронними органами України, яка відповідатиме міжнародним стандартам. Доки цього не відбудеться, в Україну не надійдуть високі технології, триватиме відтік наукових кадрів і людей творчої праці.

Питанням правового захисту об'єктів права інтелектуальної власності правоохоронними органами України приділяють увагу багато провідних вітчизняних і зарубіжних учених: П.Б. Меггс, А.П. Сергєєв, С.М. Гришаєв, І.Т. Савельєва, В.З. Жаров, С.Т. Бондаренко, С.С. Довгий, Т.М. Демченко та інші. Ці питання розкриваються в низці законів і нормативно-правових актів, прийнятих Верховною Радою України [4, с. 57–62].

Усі вони підкреслюють необхідність правового захисту об'єктів права інтелектуальної власності правоохоронними органами України; розкривають сутність і зміст охоронно-правової бази України, її завдання; звертають увагу на питання, пов'язані з визначенням понять суспільства, держави й права та їх співвідношення; розкривають загальні аспекти систем права й законодавства, а також питання правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності нормами цивільного та адміністративного права України; вирізняють питання захисту прав інтелектуальної власності нормами кримінального права та регулювання правовідносин у сфері інтелектуальної власності нормами цивільного, господарського й кримінального права України.

**Метою статті** є визначення сутності інтелектуальної власності з позиції її правової охорони, а також вивчення й дослідження різних правових інструментів, які здатні найбільш повно забезпечити правову охорону результатів інтелектуальної діяльності.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** В.С. Жаров у навчальному посібнику «Право інтелектуальної власності в системі права України» [9] зазначає, що інтелектуальна власність включає різні правові інструменти, які можуть поєднуватись, щоб забезпечити більш ефективну правову охорону результатів інтелектуальної діяльності та комерційних позначень. Учений також звертає увагу на основні спеціальні форми правової охорони інтелектуальної власності правоохоронними органами України, які забезпечуються такими різновидами права:

1) авторським правом і суміжними правами під час втілення творів літератури, науки й мистецтва та інших корисних результатів інтелектуальної, творчої діяльності в матеріальні форми їх вираження;

2) правом на результати науково-технічної творчості під час втілення в матеріальні носії таких об'єктів права інтелектуальної власності, як відкриття, винаходи, корисні моделі, промислові зразки, топографії інтегральних мікросхем, сорти рослин і породи тварин, раціоналізаторські пропозиції та комерційна таємниця;

3) правом на комерційні позначення під час застосування таких об'єктів права інтелектуальної власності, як торговельні марки, географічні зазначення та комерційні (фірмові) найменування, шляхом маркування ними корисних виробів і матеріальних форм вираження результатів інтелектуальної, творчої діяльності.

Додаткові форми правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності правоохоронними органами України за відсутності спеціальних форм забезпечуються законодавством щодо захисту від недобросовісної конкуренції, захисту проти неправомірного використання досягнень іншої особи або захисту проти здійснення дій, що призводять до сплутування товарів і послуг або вводять споживача в оману в умовах ринкової конкуренції [5, с. 67].

Так, деякі неспецифічні додаткові форми правової охорони об'єктів права інтелектуальної власності правоохоронних органів України можуть ґрунтуватись на загальних принципах і правових інститутах, наприклад господарського або цивільного законодавства (договірне право чи питання порушення й захисту цивільних прав), законодавства про працю (щодо правової охорони результатів інтелектуальної, творчої діяльності працівників тощо), а також адміністративного й кримінального законодавства (щодо товарів, вироблених і введених у цивільний оборот із порушенням прав інтелектуальної власності, тощо).

Як правило, кожна країна на основі свого правового суверенітету й територіального принципу має власне законодавство та свою національну систему органів, які функціонують у сфері інтелектуальної власності. Національні законодавства з питань права інтелектуальної власності та практика їх застосування

різняється в різних країнах, хоча вже діє деякий мінімум міжнародних (глобальних) стандартів і досягнуто певного рівня їх гармонізації через міжнародні договори. Процес гармонізації постійно розвивається. Крім того, деякі глобальні й регіональні системи подання заявок і реєстрації прав спрощують набуття прав на деякі результати інтелектуальної творчої діяльності та комерційні позначення.

Розглядаючи правову охорону інтелектуальної власності правоохоронними органами України, В.С. Жаров підкреслює, що вона ґрунтується на певних принципах, спрямованих на забезпечення бажаного балансу між приватними й державними інтересами, виключними правами та вільною конкуренцією. Основним принципом ринкової економіки є свобода конкуренції, із чого постає, що вільне використання суспільного надбання є правилом, а здійснення прав інтелектуальної власності – винятком [6, с. 17–32].

Права інтелектуальної власності є приватними правами, які набуваються лише за певних умов, а саме для нових, оригінальних, неочевидних або таких, що мають розрізняльну здатність, результатів інтелектуальної творчої діяльності та комерційних позначень, які не є загальним надбанням і не належать іншим власникам прав інтелектуальної власності. Практичний наслідок цієї ситуації такий, що конкурентне право вільного використання відомостей, які становлять загальне надбання, а також не захищених нормами прав технічних, технологічних, функціональних, утилітарних властивостей загальнодоступних товарів, які не є охороноздатними або щодо яких закінчився строк дії прав, як правило, допускається й підтримується за умови, що відсутня ймовірність введення споживачів в оману щодо походження товарів та що таке використання не може бути кваліфіковане як просте копіювання або буквальне відтворення результату інтелектуальної творчої діяльності й комерційного позначення, що мають розрізняльну здатність.

Важливим принципом правової охорони інтелектуальної власності правоохоронними органами України є обмеження її дії. Наприклад, ідеї як такої не надається правова охорона як об'єкту права інтелектуальної власності в абсолютному розумінні. Правова охорона надається лише визначеній матеріальній формі вираження ідеї (як об'єкту авторського права й суміжних прав) або практичному застосуванню суті ідеї (знань, відомостей) у корисному виробі (як результату науково-технічної творчості). З іншого боку, законною та підтриманою є така конкурентна діяльність, яка спрямовується на подальше вдосконалення запатентованого винаходу з метою створення нового похідного корисного виробу чи способу, які не порушуватимуть права інтелектуальної власності на запатентований винахід, проте приведуть до подібного або кращого результату, ніж цей запатентований винахід.

Права інтелектуальної власності не є абсолютними правами на результати інтелектуальної творчої діяльності. Це превентивні права щодо певних видів ринкової діяльності інших осіб, спрямованої на комерціалізацію інтелектуальних цінностей (з метою «виготовляти, використовувати, продавати»), без дозволу власника прав у межах обмежень у часі, території, винятків щодо добросовісного використання (наприклад, вільне використання для навчальних цілей) і в інтересах суспільства (наприклад, антимонопольні правила, захист прав споживача).

Правова охорона інтелектуальної власності за своєю природою є тимчасовою та має на меті передати результати інтелектуальної творчої діяльності в загальне надбання відразу, як тільки дія прав на них закінчується. Це є загальним, остаточним

і непорушним статусом результатів інтелектуальної творчої діяльності та комерційних позначень, які не отримують спеціальну форму правової охорони інтелектуальної власності. Об'єкти права інтелектуальної власності, які є загальним надбанням, не можуть використовуватись лише для приватних цілей і є доступними для вільного копіювання й використання будь-ким.

Однією із цілей спеціальної форми правової охорони винаходів шляхом видачі патентів на них є впровадження нових технологій до загального використання через її інформативні функції. Наприклад, умовою видачі патенту на винахід є розкриття суті винаходу шляхом публікації його опису як компенсація, що позбавляє відомості про цей винахід конфіденційності.

Публікація відомостей щодо винаходу робить зрозумілою суть винаходу, щоб використати його для досліджень або експериментів (залежно від норм національного патентного законодавства), що є фундаментом для подальшого розвитку техніки й технологій. Хоча коли строк дії патенту на винахід закінчиться, громадськість дозволяється використовувати цей винахід, який стає загальним надбанням [8, с. 77].

Патент на винахід передбачає коротший строк правової охорони, проте більш сильне виключне право перешкоджати, забороняти або дозволяти використовувати запатентований винахід. Авторські права на матеріальні форми вираження творів мають довший строк дії, однак слабше виключне право в тому розумінні, що воно лише дозволяє запобігати актам копіювання творів. Водночас дія прав на торговельні марки, які розрізняють марковані ними товари й послуги, у ринкових умовах, що постійно змінюються, може бути продовжена без обмежень.

**Висновки.** Таким чином, інтелектуальна власність включає різні правові інструменти, які можуть поєднуватись, щоб забезпечити більш ефективну правову охорону результатів інтелектуальної діяльності.

Правова охорона інтелектуальної власності правоохоронними органами України забезпечується такими правами:

- а) авторським правом і суміжними правами;
- б) правом на результати науково-технічної творчості;
- в) правом на комерційні позначення тощо.

Правова охорона інтелектуальної власності правоохоронними органами України ґрунтується на певних принципах, основним серед яких є свобода конкуренції.

Правова охорона інтелектуальної власності правоохоронних органів України за своєю природою є тимчасовою та має на меті передати результати інтелектуальної творчої діяльності в загальне надбання відразу, як тільки дія прав на них закінчується.

#### *Література:*

1. Про охорону прав на винаходи і корисні моделі : Закон України від 15 грудня 1993 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3687-12>.
2. Про охорону прав на зазначення походження товарів : Закон України від 16 червня 1999 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/752-14>.
3. Бондаренко С.В. Авторське право і суміжні права : [навч. посібник] / С.В. Бондаренко. – К. : Ін-т інтелектуальної власності і права, 2013. – 140 с.
4. Гришаев С.П. Интеллектуальная собственность : [учеб. пособие] / С.П. Гришаев. – М. : Юрист, 2014. – 238 с.
5. Демченко Т.С. Охорона товарних знаків (порівняльно-правовий аналіз) : [монографія] / Т.С. Демченко. – К. : Ін-т держави і права ім. М.В. Корецького НАН України, 2012. – 184 с.
6. Довгий С.О. Охорона інтелектуальної власності в Україні / С.О. Довгий, В.О. Жаров. – К. : Ін-т інтелектуальної власності і права, 2012. – 156 с.

7. Інтелектуальна власність в Україні: правові засади та практика : [наук.-практ. вид.] : в 4 т. / за заг. ред. О.Д. Святоцького. – К. : ВД «Ін Юре», 1999–2000. – Т. 4. – 2000. – 630 с.
8. Кожарська І.Ю. Право інтелектуальної власності на об'єкти промислової власності : [навч. посібник] / І.Ю. Кожарська. – К. : Держ. ін-т інтелектуальної власності, 2013. – 144 с.
9. Жаров В.О. Право інтелектуальної власності в системі права України : [навч. посібник] / В.О. Жаров. – К. : Ін-т інтелектуальної власності і права, 2016. – 108 с.

**Барладян О. С. Интеллектуальная собственность как разнообразие практических правовых инструментов правоохранительных органов Украины**

**Аннотация.** Статья посвящена научно-техническому уровню производства, эффективности экономики, социально-экономического прогресса в целом, которые в значительной степени зависят от уровня и эффективности творческой деятельности человека. Главным показателем стабильного экономического развития может быть только повышение интеллектуального потенциала науки и научно-технической инновации, применение которой существенно влияет на объемы и качество производства и потребления. Поэтому настолько актуальными и важными на сегодняшний день являются разработка и внедрение в

жизнь объектов права интеллектуальной собственности и их защита правоохранительными органами Украины.

**Ключевые слова:** правовая охрана объектов права интеллектуальной собственности, правовые инструменты объектов права интеллектуальной собственности, формы правовой охраны объектов права интеллектуальной собственности, законодательство Украины.

**Barladyan O. Intellectual property as a variety of practical legal instruments of law enforcement bodies of Ukraine**

**Summary.** The article is devoted to the scientific-technical level of production, economic efficiency, socio-economic progress in general which in a large extent depend on the level and effectiveness of human creativity. Increasing of the intellectual potential of science, scientific and technical innovation only can be the main indicator of sustainable economic development using of which significantly affects the amount and quality of production and consumption. The development and implementation of intellectual property rights and their protection by law enforcement agencies of Ukraine therefore is relevant and important nowadays.

**Key words:** legal protection of intellectual property rights, legal instruments of intellectual property rights, forms of legal protection of intellectual property rights, laws of Ukraine.



*Кучма К. С.,  
аспірант кафедри адміністративного та господарського права  
Запорізького національного університету*

## СТАДІЇ ПРОВАДЖЕННЯ НАДАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ПОСЛУГ У СФЕРІ ЕКОЛОГІЇ ТА ПРИРОДНИХ РЕСУРСІВ В УКРАЇНІ

**Анотація.** Наукова стаття присвячена висвітленню категорії провадження надання адміністративних послуг у сфері екології та природних ресурсів в Україні. Порівнюються категорії «стадія», «адміністративна процедура» та «стадії адміністративної процедури». Дається характеристика стадіям процедури надання адміністративних послуг у сфері екології та природних ресурсів в Україні.

**Ключові слова:** адміністративна послуга, адміністративна процедура, стадії процедури надання адміністративних послуг у сфері екології та природних ресурсів в Україні.

**Проблематика роботи.** У вітчизняній адміністративно-правовій науці ухвалення адміністративних актів розглядалося й досі розглядається переважно в структурі так званого «адміністративного процесу» – як його частина або вид. Власне, категорія «адміністративний процес» ще з радянських часів мала вагоме методологічне значення в науці адміністративного права й досі належить до числа актуальних. Тому детальному аналізу процедури ухвалення адміністративних актів має передувати з'ясування змісту поняття «адміністративний процес» і його структури, а також його співвідношення з категорією «адміністративна процедура (процедури)». Це дасть можливість чіткіше окреслити зв'язок ухвалення адміністративних актів з іншими формами публічного управління, визначити його місце в адміністративному праві та засади правового регулювання процедури ухвалення адміністративних актів.

**Стан наукової розробки.** Нині завдяки науковим працям В.Б. Авер'янова, К.К. Афанасьєва Ю.П. Битяка, І.В. Дроздова, В.М. Гарашука, І.П. Голосніченка, С.В. Ківалова, І.Б. Коліушка, А.Т. Комзюка, О.В. Кузьменко, Є.О. Легези, М.Б. Острах, Г.М. Писаренко, В.П. Тимощука та інших науковців досліджено ряд особливостей діяльності органів публічної влади з надання адміністративних (управлінських) послуг населенню. Але в наукових дослідженнях питання стадій процедури надання адміністративних послуг у сфері екології та природних ресурсів в Україні майже не вивчалися.

**Метою статті** є розкрити стадії процедури надання адміністративних послуг у сфері екології та природних ресурсів в Україні та дати їм характеристику.

**Виклад основного матеріалу.** Під час розв'язання цього питання ми підтримуємо позицію В.П. Тимощука, який пропонує, досліджуючи питання стадій процедури, виділяти як процедуру ухвалення адміністративного акту. Використовуючи такий підхід, можна відштовхуватися від здобутків адміністративно-правової доктрини в частині стадій адміністративного провадження (принаймні прихильників «управлінського» та «широкого» підходів до адміністративного процесу) [1, с. 169].

Зокрема, професор М.М. Тищенко вважає, що «у структурі кожного окремого провадження можна виділити стадії прова-

дження – відносно відмежовані, виділені в часі й логічно пов'язані сукупності процесуальних дій (процедур), які відрізняються колом суб'єктів і закріплюються відповідними процесуальними актами» [2, с. 488]. Щоправда, як уявляється, у цьому випадку не можна абсолютизувати думку про «закріплення стадій окремими процесуальними актами», адже, на відміну від традиційних видів процесу (кримінального та цивільного), діяльності адміністративних органів не властивий такий високий рівень формалізації, за винятком хіба що окремих видів проваджень (наприклад, у справах про адміністративні правопорушення).

Досить близьким є також визначення стадій професором О.В. Кузьменко: «Під стадією адміністративного провадження слід розуміти підпорядковану загальній меті цього виду адміністративного провадження його відносно відокремлену частину, що має власні особливості та завдання» [3, с. 121]. Заслугують уваги акценти на підпорядкованості загальній меті, на відносній відокремленості частини провадження та на наявності власних завдань.

Щодо власне переліку стадій процедури ухвалення адміністративних актів, то загальновизнаного підходу у нашій вітчизняній доктрині немає (зокрема, якщо оглянути позиції адміністративістів – прихильників управлінської концепції адміністративного процесу). Наприклад, О.М. Бандурка та М.М. Тищенко виділяють такі стадії адміністративного процесу:

1) стадія аналізу ситуації, у ході якої збирається та фіксується інформація, оцінюється перспектива подальшого руху справи, ухвалюється рішення про необхідність такого руху. Цю стадію можна також назвати стадією порушення адміністративної справи;

2) стадія ухвалення рішення у справі, у ході якої: а) дається юридична оцінка зібраної інформації; б) досліджуються матеріали справи, ухвалюється конкретне рішення;

3) стадія оскарження або опротестування рішення у справі (ця стадія має факультативний характер);

4) стадія виконання ухваленого рішення [4, с. 21].

В академічному підручнику професор М.М. Тищенко виділяє ті ж самі стадії, але міняє місцями стадії виконання та оскарження [2, с. 488]. Очевидно, що в нашому випадку стадія виконання взагалі залишається поза процедурою ухвалення адміністративних актів (хоча і є стадією адміністративної процедури загалом, часто факультативною). Проблемним моментом означеної вище позиції вважаємо відсутність стадії «підготовки справи до розгляду та вирішення».

Не можна не погодитись з позицією російських дослідників Б.М. Лазарева, І.Ш. Муксинова, А.Ф. Ноздрачева, які вважають, що провадження (процедура) реалізації прав і обов'язків громадян передбачає такі стадії:

1) подання заяви й ухвалення її до розгляду державним органом, посадовою особою;

2) розгляд справи, вибір відповідних матеріальних правових норм;

- 3) постанову рішення;
- 4) виконання рішення;
- 5) оскарження рішення [5, с. 77].

Отже, розглянемо детальніше вищезазначені стадії провадження надання адміністративних послуг у сфері екології та природних ресурсів в Україні з урахуванням пропозиції змінити місцями стадію «виконання рішення» та «оскарження рішення», оскільки виконання рішення може відбутися, тільки якщо споживачем адміністративної послуги її не було оскаржено відповідно до нормативно-правових актів, а якщо вже була надана адміністративна послуга (видача дозволу, ліцензії), то тоді втрачає цінність (значення) стадія оскарження дозволу, ліцензії тощо.

Подання громадянином заяви й ухвалення її до розгляду державним органом – *початкова стадія*. На цій стадії громадянин офіційно виражає намір реалізувати своє право, свій обов'язок. Розгляд справи, пов'язаної зі здійсненням прав громадянина, зазвичай відбувається з його ініціативи на підставі поданої заяви. Форма заяви, як правило, письмова, хоча у законодавстві немає прямої вказівки на необхідність письмової форми або на допустимість усної. У більшості випадків, якщо нормативний акт згадує про заяву, то передбачається, що йдеться про письмовий документ. Іноді на практиці заявою вважається сам факт звернення громадянина до органу влади.

Реквізити письмової заяви нормами права, як правило, не визначаються. Це означає, що в більшості випадків вона повинна містити елементарні реквізити: зазначення ім'я, по батькові, прізвища заявника, його поштової адреси або місця роботи, вкладки суті звернення.

У ряді випадків законодавцем або різноманітними органами управління встановлюються відповідно загальні, відомчі та локальні форми. Заслужовує на поширення практика європейських держав (Німеччини, Бельгії, Великобританії тощо) стосовно розробки уніфікованих заяв про отримання конкретних видів адміністративних послуг (розроблення уніфікованих, стандартних заяв, анкет для отримання адміністративної послуги). Це полегшує можливість звернення громадян за адміністративними послугами, підвищує чіткість і оперативність у роботі установ, що надають такі послуги, і, відповідно, культуру обслуговування.

Необхідно, на наш погляд, також чітко регламентувати порядок звернення із заявою про надання адміністративної послуги. Має бути забезпечено право на подання заяви про надання послуги не лише на особистому прийомі, але й поштою, телефоном, факсом, електронною поштою, якщо це дозволяють технічні можливості уповноваженого органу. Про отримання письмової або усної заяви має робитися відповідний запис у спеціальному журналі реєстрації заяв з одночасним наданням довідки про таку реєстрацію із зазначенням у ній дати та номеру реєстрації. Отримання заяви телефоном, факсом чи електронною поштою має підтверджуватися аналогічним способом із повідомленням дати та номеру реєстрації.

Також слід визначити чіткий перелік документів, які вимагаються від заявника. Так, наприклад для надання спеціального дозволу на користування надрами за результатами продажу на аукціоні необхідні такі документи:

- заява про намір взяти участь в аукціоні із зазначенням назви і місцезнаходження ділянки надр, виду корисних копалин, відомостей про претендента (найменування юридичної особи, прізвище, ім'я та по батькові фізичної особи – підприємця), адреси, номера телефону, телефаксу, прізвища та посади керівника (для юридичної особи), електронної адреси;
- опис документів, що додаються до заяви, належним чином завірений претендентом;

- копії паспорта та реєстраційного номера облікової картки платника податків – фізичної особи;

- довідка з Єдиної бази даних про підприємства, щодо яких порушено провадження у справі про банкрутство;

- документ, що підтверджує повноваження уповноважених осіб, які представлятимуть інтереси покупця на аукціоні;

- документи, що підтверджують сплату вартості пакета аукціонної документації, гарантійного внеску, завірені претендентом;

- документ, що підтверджує реєстрацію юридичної особи в країні її місцезнаходження, зокрема витяг із торговельного, банківського або судового реєстру (для іноземних юридичних осіб);

- заявка на участь в аукціоні, яка подається організаторові аукціону з пронумерованими сторінками, описом доданих до неї документів, засвідченим підписом уповноваженої особи претендента, у запечатаному конверті [6].

При цьому необхідно звести їх кількість до обґрунтованого мінімуму та забезпечити безкоштовно необхідну кількість бланків документів, формулярів. Якщо для отримання адміністративної послуги, крім заяви, вимагаються додаткові документи, то заявникові має надаватися достатньо часу для їх підготовки до початку провадження справи з надання адміністративної послуги. Форми документів, які вимагаються від заявників, повинні бути максимально простими і, як правило, оформлятися у вигляді анкет. Сьогодні існує практика відкритого поширення різноманітних формулярів завдяки використанню сучасних інформаційних технологій.

На другій стадії реалізації права й обов'язку громадянина щодо отримання адміністративної послуги досліджуються та оцінюються отримані матеріали, що підтверджують наявність суб'єктивного права, обов'язку, у разі необхідності притягуються додаткові докази з метою з'ясування всіх обставин справи, підбирається норма права, яку необхідно застосувати шляхом тлумачення її змісту.

Необхідно звернути увагу і на розробку етичних критеріїв оцінки дій та особистості працівників Державної служби геології та надр України, який вирішує справи про реалізацію прав і обов'язків громадян. Особи, що розглядають справи щодо надання адміністративних послуг, крім ділових якостей, наявності освіти, повинні мати певний комплекс моральних якостей. Етичні норми мають стати одним із видів соціальних норм, що визначають соціальний статус державного службовця, який надає адміністративні послуги.

Сьогодні між громадянином і підрозділами Державної служби геології та надр України часто стоять «паперові перепоони». Ось чому на стадії розгляду справи необхідно ширше застосовувати принцип безпосередньої участі громадянина у процесі. Цей принцип передбачає надання громадянину можливості бути вислуханим, заявити додаткові клопотання. Необхідно чітко встановити види справ з надання адміністративних послуг, які повинні розглядатися тільки у присутності заявника.

Розмір плати за надання спеціального дозволу на користування надрами визначається за результатами проведення аукціону. Початкова ціна продажу спеціального дозволу на користування надрами на аукціоні розраховується організатором аукціону відповідно до Методики визначення початкової ціни продажу на аукціоні спеціального дозволу на користування надрами, затвердженої постановою Кабінету Міністрів України від 15.10.2004 № 1374 [7].

Стадія винесення рішення нерідко виокремлюється лише умовно, оскільки зазвичай зливається з попередньою стадією як

її логічне завершення. Але там, де вона відділяється у часі від стадії розгляду справи по суті, можливі навіть повторні перевірки розглянутих на попередній стадії документів та інших доказів і, крім того, аналіз знов представлених доказів. Рішення виносяться підрозділами Державної служби геології та надр України на підставі норм права, об'єктивних даних, внутрішнього переконання. На стадії ухвалення рішення надається юридична оцінка зібраної інформації, повно і всебічно досліджуються матеріали справи з метою встановлення об'єктивної істини, ухвалюється конкретне рішення.

Із сукупності питань про внутрішнє переконання слід виокремити питання про свободу і незалежну від зовнішніх впливів оцінку доказів, що підтверджують те чи інше право, обов'язок громадянина, потім – питання про винесення рішення, що не викликає сумнівів ані в частині достовірності документів і фактів, ані в аспекті їхньої внутрішньої несуперечності. Це означає, що в разі зіставлення документів і фактів, які лежать в основі підтвердження права, обов'язку громадянина, певна їх частина (чи навіть окремих документів) буде суперечити вже готовому чи такому, що готується скластися, переконанню; слід зняти ці сумніви шляхом додаткової перевірки документів і доказів чи представленням нових документів і доказів.

За рішенням аукціонного комітету заявка на участь в аукціоні підлягає відхиленню у разі:

- невідповідності документів вимогам порядку їх надання;
- виявлення в документах, поданих претендентом, недостовірних відомостей, застосування до претендента ліквідаційної процедури або винесення судовими органами постанови про визнання його банкрутом;
- наявності у претендента податкового боргу та активів у податковій заставі;
- невиконання претендентом вимог порядку та регламенту попередніх аукціонів;
- невиконання програм робіт на ділянках надр, на користування якими претенденту вже надано дозвіл, або виявлення порушень правил користування надрами на таких ділянках, що зафіксовані в актах перевірок, приписах або розпорядженнях відповідних органів і не усунуті в установлені строки.

Претендентам, заявки яких відхилено, організатор аукціону повертає протягом 10 робочих днів після ухвалення відповідного рішення сплачену ними суму гарантійного внеску. Вартість пакета аукціонної документації не повертається [6].

*Оскарження ухвалених рішень* являє собою, по суті, додаткову гарантію прав і обов'язків громадян. На стадії оскарження (під час розгляду скарги) здійснюється контроль за правильністю рішення по суті, за його законністю й обґрунтованістю, а також за дотриманням встановленої процедури.

Уповноважений орган може ухвалювати такі рішення: надати адміністративну послугу, відмовити в її наданні або залишити заяву без розгляду на підставах, прямо передбачених законодавством. Коли законодавство делегує право визначати підстави для відмови в адміністративних послугах органам, які ці послуги надають, це означає прямий конфлікт інтересів і погіршення якості адміністративних послуг.

Щодо відмови в наданні адміністративних послуг, то заявник повинен мати право домагатися відшкодування збитків за безпідставну відмову в наданні адміністративних послуг у межах спеціальних процедур (в адміністративних судах).

Важливим видається і те, щоб відшкодування сплачував безпосередньо уповноважений орган. Якщо повноваження делеговані іншому органу, то орган-виконавець не повинен відшко-

дувати збитки у разі можливої процедури адміністративної апеляції до уповноваженого органу. Рішення цього органу не матимуть загальної законної сили, як, наприклад, рішення суду, але його юридичними наслідками можуть бути лише надання адміністративної послуги або відмова в її наданні. Адміністративну апеляцію на відмову в наданні послуги можна розглядати як передбачену законодавством процедуру звернення за відповідною адміністративною послугою.

Враховуючи, що результатом процедури надання адміністративної послуги є рішення уповноваженого органу чи його посадової особи, яке може вплинути на права інших осіб або покласти на них певні обов'язки, має бути передбачена можливість участі в такому провадженні зацікавлених осіб. І, звичайно, під час процедури надання адміністративних послуг в уповноваженому органу може виникнути необхідність скористатися допомогою спеціалістів з певних питань, наприклад провести експертизу.

*Виконання рішень* – одна з важливих стадій процедури реалізації прав і обов'язків громадян, у ході якої дістає логічного завершення вся діяльність щодо адміністративної справи. Підрозділи Державної служби геології та надр України повинні здійснити цілий ряд дій, створити умови для своєчасного і точного виконання рішень (наприклад, видати спеціальний дозвіл на користування надрами). Від їхніх дій залежить фактичне втілення в життя прав громадянина і виконання ним обов'язків. На цій стадії активну участь бере і громадянин. Так, для реалізації свого права на зайняття певним видом діяльності він повинен своєчасно (тобто термін не повинен перевищувати 30-денний строк, а в окремих випадках, залежно від виду адміністративного акта, бути ще коротшим) отримати свідоцтво, ліцензію, сертифікат тощо.

Законодавцем повинні бути чітко регламентовані загальні вимоги до процедури надання адміністративних послуг. Заявникові має гарантуватись отримання результату в найкоротший розумно обґрунтований термін. Обмеження строків буде не лише дисциплінувати уповноважені органи, а й стимулюватиме їх до перегляду та спрощення процедур надання адміністративних послуг, наприклад шляхом спрощення чи скасування внутрішніх процедур погодження, візування тощо. Сьогодні або багато процедур взагалі не обмежені термінами, що є неприпустимим, або встановлені терміни є абсолютно необґрунтованими.

**Висновки.** Отже, висвітлення провадження надання адміністративних послуг у сфері екології та природних ресурсів в Україні дозволив виділити такі її стадії:

- 1) звернення особи й ухвалення заяви до розгляду уповноваженим підрозділом органу публічної адміністрації;
- 2) розгляд справи;
- 3) винесення рішення;
- 4) оскарження прийнятого рішення (факультативно);
- 5) виконання рішення.

#### *Література:*

1. Тимошук В.П. Процедура ухвалення адміністративних актів : питання правового регулювання : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.07 / В.П. Тимошук. – К., 2009. – 214 с.
2. Адміністративне право України : академічний курс : [підруч. для студ. юрид. спец. вищих навч. закл.] : у 2 т. / [В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрийко, Ю.П. Битяк та ін. ; гол. редкол. В.Б. Авер'янов]. – К. : Юридична думка, 2004– . – Т. 2 : Особлива частина. – 583 с.
3. Кузьменко О.В. Структура адміністративного процесу : оновлення виміру / О.В. Кузьменко // Актуальні проблеми сучасної науки в дослідженнях молодих учених : спец. вип. : у 2 ч. – Сімферополь : Кримський юрид. ін-т Харківського ун-ту внутрішніх справ ; ІІП «Елінь», 2005–2005. – Ч. 1. – 2005. – С. 117–121.

4. Бандурка О.М. Міліція і населення : теорія і досвід партнерства : [монографія] / О.М. Бандурка, О.В. Джафарова. – Харків : Вид-во Нац. ун-ту внутр. справ, 2004. – 199 с.
5. Управленческие процедуры / [Б.М. Лазарев, И.Ш. Мукинов, А.Ф. Ноздрачев и др.]; отв. ред. Б.М. Лазарев; АН СССР ин-т государства и права. – М.: Наука, 1988. – 272 с.
6. Надання спеціального дозволу на користування надрами за результатами продажу на аукціоні [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://poslugy.gov.ua/info/service/bycategory-1563/2677/documents/0/0#>.
7. Методики визначення початкової ціни продажу на аукціоні спеціального дозволу на користування надрами: постанова Кабінету Міністрів України від 15.10.2004 р. № 1374// Офіційний вісник України. – 2004. – № 42. – Ст. 2772.

**Кучма К. С. Стадії производства предоставления административных услуг в сфере экологии и природных ресурсов в Украине**

**Аннотация.** Научная статья посвящена освещению категории производства предоставления административных услуг в сфере экологии и природных ресурсов в Украине. Сравниваются категории «стадия», «административная процедура» и «стадии административной процедуры». Да-

ється характеристика стадіям процедури надання административних послуг в сфері екології і природних ресурсів в Україні.

**Ключевые слова:** административная услуга, административная процедура, стадии процедуры предоставления административных услуг в сфере экологии и природных ресурсов в Украине.

**Kuchma K. Administrative proceedings under the provision of services in the field of environment and natural resources in Ukraine**

**Summary.** The scientific article is devoted to coverage categories procedures of administrative services in the field of ecology and natural resources in Ukraine. Compared category “stage”, “administrative procedure” and “stage of the administrative procedure”. Describes the stages of the procedure of administrative services in the field of ecology and natural resources in Ukraine.

**Key words:** administrative service, administrative procedure stage of procedure of administrative services in the field of ecology and natural resources in Ukraine.

Кхасраві О. З.,

аспірант кафедри адміністративного права  
економіко-правового факультету

Одеського національного університету імені І. І. Мечникова

СПІВВІДНОШЕННЯ ПОНЯТЬ «МІГРАНТ», «БІЖЕНЕЦЬ»,  
«ПЕРЕСЕЛЕНЕЦЬ», «ВНУТРІШНЬО ПЕРЕМІЩЕНА ОСОБА»

**Анотація.** У науковій статті розкрито зміст понять «мігрант», біженець», «переселенець», «внутрішньо переміщена особа». Автор запропонував власні дефініції досліджуваних категорій. Наведено спільні та відмінні риси понять «внутрішньо переміщена особа» та «переселенець». Здійснено класифікацію внутрішньо переміщених осіб.

**Ключові слова:** внутрішньо переміщена особа, переселенець, міграція, внутрішнє переміщення, мігрант.

**Постановка проблеми та мета статті.** Досліджуючи категорію «внутрішнє переміщення населення», спостерігаємо ситуацію ототожнення та підміни таких понять, як «переселенець», «внутрішньо переміщена особа», а також родовидових – «біженець», «мігрант». Спробуємо розібратися в їх смислово-навантаженні та розмежувати їх.

**Стан дослідження.** Розкриття сутності, ознак, особливостей і видів міграційних процесів були предметом дослідження І. Василенка, І. Гарної, О. Кузьменко, Ю. Римаренко, М. Романюка, Н. Тиндик, С. Чехович, Т. Юдиної та ін.

**Виклад основного матеріалу.** М. Ніколайчук зазначає, що внутрішньо переміщені особи – це специфічна цільова група реалізації міграційної політики, якій притаманні різномірні ознаки, детерміновані особливими потребами, особистісними характеристиками та впливами зовнішнього середовища [1, с. 109].

Г. Гудвін-Гілл визначає внутрішньо переміщені особи як осіб, які масово змушені раптово тікати зі своїх будинків у результаті збройного конфлікту, внутрішньої ворожнечі, систематичних порушень прав людини або стихійних лих і знаходяться на території власної країни [2]. Ототожнюючи поняття «внутрішньо переміщена особа» та «переселенець», автор зазначає, що фактично внутрішньо переміщені особи – це особи, які підпадають під визначення «вимушені переселенці», але які, покинувши місце свого постійного проживання, залишаються в країні своєї громадянської належності та можуть користуватися її захистом [2].

В. Ісаєв зазначає, що переміщені особи – це переміщені, силоміць виселені або за розпорядженням влади переселені люди, яким загрожують військові дії або стихійні лиха, як-от: землетруси, повінь, аварія тощо [3].

Згідно з керівними принципами УВКБ ООН з питання переміщення осіб усередині країни, особи, переміщені всередині країни, визначаються як люди або групи людей, які були змушені рятуватися втечею або покинути свої будинки або місця проживання через наявність або для того, щоб уникнути наслідків збройного конфлікту, ситуації загального насильства, порушень прав людини або стихійних лих, техногенних катастроф, і які не перетнули міжнародно визнаний державний кордон країни [4].

Відповідно до Закону України «Про забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб» внутрішньо переміщеною особою є громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах та має право на постійне проживання в Україні, яку змусили залишити або покинути своє місце проживання у результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру.

Водночас слід акцентувати увагу, що законодавець ототожнює поняття «внутрішньо переміщена особа» та «переселенець». Так, наприклад, у ч. 1 ст. 15 визначено, що фінансове забезпечення прав і свобод внутрішньо переміщених осіб за допомогою бюджетних коштів здійснюється відповідно до бюджетного законодавства. Заходи щодо забезпечення прийому, проїзду, розміщення та облаштування вимушених переселенців є видатковими зобов'язаннями України та органів місцевого самоврядування відповідно до їх компетенції щодо забезпечення соціальних прав і гарантій громадян України» [5, ст. 15].

У тексті «Рекомендацій парламентських слухань на тему: «Стан дотримання прав внутрішньо переміщених осіб та громадян України, які проживають на тимчасово окупованій території України та на тимчасово неконтрольованій території в зоні проведення антитерористичної операції» визначено, що внутрішньо переміщеними особами є громадяни України, які вимушені були залишити все і виїхати в різні регіони нашої країни. Вони потребують допомоги – державної та недержавної, допомоги усіх небайдужих до цієї проблеми.

У словниковій літературі слово «переселенець» означає того, хто переселився, переселяється на нове місце проживання або переселений куди-небудь [5].

У ст. 2 Угоди про допомогу біженцям і вимушеним переселенцям вимушеним переселенцем визнається особа, яка, не будучи громадянином сторони, що надала притулок, була змушена покинути місце свого постійного проживання на території іншої сторони внаслідок вчиненого щодо неї або членів її сім'ї насильства, або переслідування в інших формах, або реальної небезпеки переслідування за ознакою расової чи національної приналежності, віросповідання, мови, політичних переконань, а також приналежності до певної соціальної групи у зв'язку і збройними і міжнаціональними конфліктами.

*Особливості правової категорії «переселенець»:*

1) переселенцями є громадяни України, іноземці та особи без громадянства, що на законних підставах перебувають на території України;

2) будучи громадянами держави і залишаючись на її території, вони знаходяться під винятковою юрисдикцією і захистом своєї країни, навіть якщо сама держава не може забезпечити такий захист. Тому надання допомоги таким особам з боку міжна-

родних органів може кваліфікуватися як втручання у внутрішні справи держави;

3) набуття цього статусу є вимушеним кроком з боку суб'єкта;

4) ситуація характеризується тимчасовим чи постійним залиценням свого місця проживання;

5) ситуація виникає в результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру;

6) включає в себе різні категорії населення, а особливо до них, поза сумнівами, належать: люди з особливими потребами, люди похилого віку, особи, які не можуть самостійно пересуватися, самотні матері з дітьми;

7) обов'язкова наявність довідки про зміну місця перебування;

8) у держави виникає обов'язок здійснення обов'язкового соціального захисту даної категорії осіб;

9) задоволення основних потреб переселенців регламентовано законодавством і передбачає створення належних умов соціальної адаптації, забезпечення тимчасовим житлом, сприяння у працевлаштуванні, продовження здобуття освіти, захист від дискримінації та примусового повернення, допомогу в добровільному поверненні.

Водночас *внутрішньо переміщена особа (переміщенець) характеризується такими ознаками:*

1) суб'єктом є громадянин України, іноземці та особи без громадянства, що на законних підставах перебувають на території України;

2) відсутність факту перетинання державного кордону, при цьому відбувається перетинання ліній адміністративно-територіальних одиниць;

3) до їх числа належать різні категорії осіб, здебільшого це особи працездатного віку;

4) метою такої дії суб'єкта є підвищення соціально-культурного, фінансового, побутового рівня та умов життя, захист свого життя та життя близьких;

5) може здійснюватися як на добровільних засадах, без будь-якого тиску ззовні, так і за наявності негативних життєвих обставин, що примушують особу змінити своє місце проживання;

6) у разі добровільного переміщення може не потребувати юридичного оформлення свого статусу, тобто отримання відповідних довідок.

Однак варто акцентувати увагу, що добровільно внутрішньо переміщені особи, які зареєстровані в іншому, ніж фактичне, місці проживання та роботи, населеному пункті, не можуть повністю користуватися соціальними послугами та послугами з охорони здоров'я, які надаються за місцем офіційного проживання громадянина. Водночас, якщо внутрішнє переміщення особи відбувається у примусовому порядку або у зв'язку з виникненням ситуації, що загрожує життю і здоров'ю як самої особи або/чи його близьких, то особа потребує довідку про зміну місця перебування.

Вимушені внутрішньо переміщені особи (переселенці) принципово відрізняються від добровільних, дії яких спрямованих на покращання матеріального та соціального становища, тим, що, навпаки, подібні дії спричиняють втрату соціального статусу та руйнування добробуту переселенців.

Отже, з вищевказаних особливостей, на нашу думку, очевидно, що поняття «внутрішньо переміщена особа (переміщенець)» і «переселенець» співвідносяться між собою як рід та вид. Можна говорити і про те, що правова категорія «внутрішньо переміщена особа» є ширшою за змістом і містить у собі підвид «переселенець», однак у цьому разі звертаємо увагу безпосередньо на фактор добровільності та примусовості, що спонукав суб'єкта до зміни місця постійного проживання. Саме тут необхідно акцентувати увагу на вживанні терміну «постійне місце проживання», а не «попереднє», оскільки в разі невимушеного (добровільного) переміщення особа може і має право змінювати своє місце перебування.

Вважаємо, що *переміщенець (добровільно внутрішньо переміщена особа) – це громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах і має право на постійне проживання в Україні, яка добровільно залишила своє місце проживання у результаті ускладнення політичної, соціальної, економічної, екологічної ситуації у відповідній адміністративно-територіальній одиниці.*

Водночас, на нашу думку, *переселенець – це громадянин України, іноземець або особа без громадянства, яка перебуває на території України на законних підставах і має право на постійне проживання в Україні, яка примусово залишила (покинула) своє місце проживання в результаті або з метою уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру.*

Наступні правові категорії, зміст яких ми розкриємо, – це «мігрант» і «біженець».

Одними з найчисельніших суб'єктів, учасників процесів переміщення є мігранти (від лат. *migrans, migrantis* – «переселенець; той, хто переселяється») – особи, котрі здійснюють міграцію, тобто перетинають державні або адміністративно-територіальні кордони з метою зміни місця проживання назавжди або на певний час [6, с. 130].

Розглянемо етимологію правового поняття «мігрант». У словниковій літературі слово *migrant* в прямому значенні означає «кочівник», «перелітний», «переселенець» [7, с. 469]. Мігранти могли переміщатися як між кордонами різних країн, так і між територіями однієї держави.

І.К. Василенко у своїй дисертаційній роботі зазначає, що слово «мігрант» у російській та українській мовах почало застосовуватися як самостійний термін для позначення всіх осіб, що переміщуються.

Одним із перших документів, у якому був використаний термін «мігрант», є Конвенція про працівників-мігрантів № 97 від 01.07.1949 р., яка набула чинності 22.01.1952 р. У ст. 11 надається така дефініція: «1. Відповідно до мети цієї Конвенції термін «працівник-мігрант» означає особу, яка мігрує з однієї країни в іншу з наміром отримати роботу інакше, ніж власним коштом, і охоплює будь-яку особу, котра визнається відповідно до закону як працівник-мігрант».

У статті 11 Конвенції про зловживання в галузі міграції та про забезпечення працівникам-мігрантам рівних можливостей і рівного ставлення надається таке визначення: працівник-мігрант означає особу, яка мігрує або мігрувала з однієї країни до іншої з метою одержання будь-якої роботи, окрім як власним коштом, і є будь-якою особою, котра законно в'їхала в країну як працівник-мігрант». Тобто в можна сказати: по-перше, суб'єктом може бути як громадянин країни (внутрішня міграція), так і іноземець чи особа без громадянства; по-друге, метою такого

переміщення є покращення свого соціально-економічного становища.

Те ж стосується і визначення «мігрант», яке наведено в Європейській конвенції про правовий статус працівників-мігрантів, де під цим поняттям пропонуємо розуміти громадянина однієї країни, що перебуває й працює в іншій.

Дещо звужене визначення поняття «працівник-мігрант» надається у ст. 2 Міжнародної конвенції про захист прав усіх працівників-мігрантів і членів їх родин та означає «особу, що буде займатися, займається або займалася оплачуваною діяльністю в державі, громадянином якої він або вона не є». З приводу запропонованого зауваження можна не погодитися, адже як у теорії, так і в міжнародній практиці мігранта визначають як особу, яка переміщується (переселяється) як всередині країни, так і за її межі.

Варто акцентувати увагу, що в чинному українському законодавстві законодавцем не визначено поняття «мігрант».

У положеннях Угоди про допомогу біженцям і вимушеним переселенцям зазначено, що біженцем визнається особа, яка, не будучи громадянином сторони, що надала притулок, була змушена покинути місце свого постійного проживання на території іншої договірної сторони внаслідок вчиненого щодо нього або членів його сім'ї насильства, або переслідування в інших формах, або реальної небезпеки переслідування за ознакою расової або національної приналежності, віросповідання, мови, політичних переконань, а також приналежності до певної соціальної групи у зв'язку зі збройними і міжнародними конфліктами. Біженцем не може визнаватися особа, яка вчинила злочин проти миру, людяності або інший умисний кримінальний злочин.

У Законі України «Про біженців та осіб, які потребують додаткового або тимчасового захисту» визначено, що біженець – це особа, яка не є громадянином України і внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань перебуває за межами країни своєї громадянської належності та не може користуватися захистом цієї країни, або не бажає користуватися цим захистом внаслідок таких побоювань, або, не маючи громадянства (підданства) і перебуваючи за межами країни свого попереднього постійного проживання, не може чи не бажає повернутися до неї внаслідок зазначених побоювань.

Як слушно зазначає С.М. Стешенко, мігрант суттєво відрізняється від біженців, шукачів притулку, вигнанців та інших осіб, які були змушені залишити країни свого походження чи перебування через обставини, що загрожували особистій безпеці як їх самих, так і членів їх родин, і навіть через обставини, що створювали небезпеку самому життю певної особи чи осіб [8, с. 234].

Водночас різниця між мігрантами та біженцями полягає в тому, що, по-перше, мігрант може переміщатися як в середині країни, так і поза її межі; по-друге, підставою зміни постійного проживання може бути отримання освіти (навчання), медичної допомоги, зміна місця роботи тощо; по-третє, суб'єктом може бути як громадянин України, так і іноземець, особа без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України.

Щодо біженця, то, по-перше, ним може бути лише іноземець та особа без громадянства, які на законних підставах перебувають на території України; по-друге, суб'єкт змінює по-

стійне місце проживання внаслідок обґрунтованих побоювань стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи або політичних переконань; по-третє, обов'язково перебуває за межами країни своєї приналежності та не може користуватися її захистом або за межами країни свого попереднього постійного проживання.

При цьому в категорії «біженець» слід виокремлювати такі підвиди, як «особи, які потребують тимчасового захисту» та «особи, які потребують додаткового захисту».

**Висновки.** Отже, розглянувши поняття та характерні риси таких понять, як «мігрант» та «біженець», ми визначили, що за своїм смисловим навантаженням вони є різновекторними. Єдине, що можна виділити як спільне, – це можливість переміщення через зовнішній кордон держави, у цьому разі мова йде про зовнішню (міжнародну) міграцію. Правові поняття «мігрант» і «внутрішньо переміщена особа» та, у свою чергу, поняття «внутрішньо переміщена особа», «переселенець», «переміщенець» співвідносяться між собою як рід та вид або як ціле та частини.

Значимо, що поняття «внутрішньо переміщена особа» є першоосною (загальним поняттям), а поняття «переміщенець» та «переселенець» – її складники, які наділені власними особливостями, і їх синонімізація є неправильною. Втім, якщо говорити про підвид поняття «внутрішньо переміщена особа» – «переселенець», – то можна провести паралель із поняттям «біженець» у частині підстав, які спонукають суб'єкта до зміни постійного місця проживання: обґрунтовані побоювання стати жертвою переслідувань за ознаками раси, віросповідання, національності, громадянства (підданства), належності до певної соціальної групи, політичних переконань; уникнення негативних наслідків збройного конфлікту, тимчасової окупації, повсюдних проявів насильства, порушень прав людини та надзвичайних ситуацій природного чи техногенного характеру. Таким чином, поняття «мігрант» і «біженець» є паралельними правовими категоріями, тоді як поняття «внутрішньо переміщена особа», «переселенець», «переміщенець» – родовидовими.

Узагальнюючи вищевикладене, вважаємо, що внутрішнє переміщення населення можна поділити на групи:

- 1) залежно від часового періоду: а) мятникова; б) переселенська;
- 2) залежно від тривалості: а) постійна; б) тимчасова;
- 3) залежно від волі суб'єкта: а) переміщенець (добровільна); б) переселенець (примусова);
- 4) залежно від соціального статусу суб'єкта: а) діти; б) підлітки; в) студенти; г) працівники; д) пенсіонери;
- 5) залежно від територіальних меж: а) міжмісцева; б) регіональна.

#### Література:

1. Nikolajchuk M. The constituent elements of the mechanism of regulation of migration processes of the rural population / M. Nikolajchuk // *Rehional'na ekonomika*. – Vol. 3. – № 37. – 2005. – P. 105–112.
2. Гудвін-Гілл Г. Статус біженця в міжнародному праві / Г. Гудвін-Гілл. – М., 1997. – С. 314–315.
3. Isajiw W., Boshyk Yu., Senkus R. (eds). *The Refugee Experience: Ukrainian Displaced Persons after World War II*, Edmonton, 1992 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://uk.wikipedia.org/wiki/Переміщені\\_особи](https://uk.wikipedia.org/wiki/Переміщені_особи).
4. Внутрішньо переміщені особи [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://unhcr.org.ua/en/2011-08-26-06-58-56/news-archive/2-uncategorised/1293-vnutrishno-peremishcheni-osobi>.
5. Словник української мови : в 11 томах. – Том 6. – К., 1975. – С. 273.

6. Міграційні процеси в сучасному світі: світовий, регіональний та національний виміри (Понятійний апарат, концептуальні підходи, теорія та практика). Енциклопедія / [упоряд. Ю. Римаренко] ; за ред. Ю. Римаренка. – К. : Довіра, 1998. – 912 с.
7. Мюллер В. Англо-русский словарь. 53000 слов / В. Мюллер. – Изд. 17-е, испр. и доп. – М. : Рус. яз., 1977. – 888 с.
8. Стешенко В. Попередження злочинності мігрантів, біженців та шукачів притулку на території України / В. Стешенко // Збірник наукових праць Харківського Центру з вивчення організованої злочинності спільно з Американським Університетом у Вашингтоні. – 2003. – № 7. – С. 233–253.

**Кхасрави О. З. Соотношение понятий «мигрант», «беженец», «переселенец», «внутренне перемещенное лицо»**

**Аннотация.** В научной статье раскрыто содержание понятий «мигрант», «беженец», «переселенец», «внутренне перемещенное лицо». Автором предложены соб-

ственные дефиниции исследуемых категорий. Приведены общие и отличительные черты понятий «внутренне перемещенное лицо» и «переселенец». Осуществлена классификация внутренне перемещенных лиц.

**Ключевые слова:** внутренне перемещенное лицо, переселенец, миграция, внутреннее перемещение, мигрант.

**Khasravi O. Correlation of concepts “migration”, “refugee”, “migrant”, “internally displaced person”**

**Summary.** In this article the scientific meaning of “migration”, “refugee”, “migrant”, “internally displaced person”. The author offered their own definitions of categories studied. An common features concepts of “internally displaced person” and “settler”. Classification of internally displaced persons.

**Key words:** internally displaced persons, migrant, migration, internal displacement.



Мусієнко О. П.,  
аспірант

Відкритого міжнародного університету розвитку людини «Україна»

## АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВІ ЗАХОДИ ЗАПОБІГАННЯ ВИНИКНЕННЯ КОРУПЦІЙНИХ РИЗИКІВ В ОРГАНАХ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ

**Анотація.** Стаття присвячена дослідженню виникнення корупційних ризиків в органах місцевого самоврядування та їх запобігання в умовах децентралізації. На сьогодні одним із найголовніших завдань української політики є наближення українського законодавства до міжнародних стандартів, що стосуються боротьби з корупцією, а також виконання міжнародних рекомендацій. У зв'язку з цим сьогодні діє новий Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування», який є наслідком реформування місцевого самоврядування та передбачає революційні зміни в їх діяльності. Одним із основних напрямів у сфері запобігання корупції є виявлення корупційних ризиків, які можуть виникнути в діяльності органів місцевого самоврядування, а також усунення умов та причин виникнення цих ризиків.

**Ключові слова:** корупційні ризики, запобігання корупції, органи місцевого самоврядування, децентралізація, реформа місцевого самоврядування.

**Постановка проблеми.** За останні роки проблема корупції та шляхи її вирішення привертає багато уваги не лише теоретиків, але й практиків, міжнародних спільнот та організацій. На сьогоднішній день одним з найголовніших завдань української політики є наближення українського законодавства до міжнародних стандартів, що стосуються боротьби з корупцією, а також виконання міжнародних рекомендацій. У зв'язку з цим було прийнято багато нових законодавчих актів, які регулюють антикорупційну діяльність в Україні та передбачають створення принципово нових органів, уповноважених запобігати та протидіяти корупції. Крім того, сьогодні діє новий Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування», який є наслідком реформування місцевого самоврядування та передбачає революційні зміни в їх діяльності. Одним із основних напрямів у сфері запобігання корупції є виявлення корупційних ризиків, які можуть виникнути в діяльності органів місцевого самоврядування, а також усунення умов та причин виникнення цих ризиків.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблемами запобігання та протидії такому явищу, як корупція займалися окремі вітчизняні та зарубіжні науковці, а саме: В.Б. Авер'янов, О.Ф. Андрійко, О.А. Бородіна, Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, С.В. Ківалов, В.К. Колпаков, О.В. Кузьменко, Д.М. Лук'янець, Н.П. Матюхін, М.І. Мельник, Є.В. Невмежрицька, О.І. Остапенко, І.М. Пахомов, О.Ф. Скакун, М.І. Хавронюк тощо. Щодо проблем запобігання та протидії корупції існує велика кількість наукових праць і досліджень, але в умовах сьогоднішнього, у зв'язку з реформуванням органів місцевого самоврядування, вважаємо за доцільне дослідити проблему виникнення корупційних ризиків та їх запобігання

під час здійснення своїх повноважень органами місцевого самоврядування в умовах децентралізації влади.

Виходячи з наведеного, визначимо, що метою статті є дослідження проблеми виникнення корупційних ризиків під час здійснення своїх повноважень органами місцевого самоврядування та пошук шляхів їх запобігання в умовах децентралізації влади.

**Виклад основного матеріалу.** Комбінації різних форм державного управління та самоуправління територіями визначаються історичними, географічними, соціально-культурними, економічними та іншими особливостями держави. На даному етапі в Україні проходить вдосконалення існуючої моделі взаємодії органів місцевого самоврядування з урядом. Україна як демократична держава не може обійтися без децентралізації виконавчої влади, оскільки жорстка централізація цієї влади властива лише тоталітарним режимам. О. Яценко зазначав, що жорстка централізація влади неминуче призводить до пасивності населення, а щоб рухатися вперед, здійснюючи реформи, необхідно включити в цей прогресивний процес все населення держави, тобто розвивати місцеве самоврядування [1]. О. Бородіна зазначає, що сучасна система адміністративно-територіального устрою характеризується високим ступенем централізації влади по лінії уряд-область-район-сільрада, вона позбавила представницькі органи на місцях можливості проводити ефективну політику в інтересах людини, тобто надавати громадянам доступні якісні послуги. Саме децентралізація влади з сильними інститутами місцевого самоврядування сьогодні є провідною формою державної організації розвинутих країн, яка підтвердила свою економічну перевагу над централізованою формою державної організації (і наші сусіди – яскравий цьому приклад: так, 85% бюджетів місцевих територіальних громад у Польщі використовується без узгодження із центральними органами влади, у Швейцарії кожна територіальна громада сама вирішує відсоток податків, який вона буде надавати центру). Виходячи із зазначеного, проведення адміністративно-територіальної реформи передбачає утворення в рамках держави самостійних одиниць як носіїв місцевого самоврядування, а також надання таким самоврядним одиницям широкого кола прав та повноважень [2, с. 148].

Для порівняння необхідно виокремити основні риси централізованої влади:

- концентрація влади в одній інституції;
  - повна залежність територій від центру;
  - розбалансована система місцевого самоврядування, слабкі громади;
  - вирішення більшості питань через корупційний чинник.
- А також основні риси децентралізованої влади:
- максимальна дерегуляція дозволів і послуг;

– передача більшості повноважень і ресурсів на рівень територіальних громад – сіл, селищ та міст;

– чітке розмежування повноважень як між різними органами місцевого самоврядування, так і між органами виконавчої влади і органами місцевого самоврядування. Принцип субсидіарності;

– відповідальність органів місцевого самоврядування перед виборцем і державою.

Як бачимо, проведена реформа у вигляді децентралізації органів місцевого самоврядування має безперечно позитивний характер. Для кращого розуміння правильного шляху реформування необхідно дослідити ряд корупційних ризиків, що виникають в процесі організації роботи органів місцевого самоврядування.

Відповідно до ст. 1 Закону України «Про службу в органах місцевого самоврядування» служба в органах місцевого самоврядування – це професійна, на постійній основі діяльність громадян України, які займають посади в органах місцевого самоврядування, що спрямована на реалізацію територіальною громадою свого права на місцеве самоврядування та окремих повноважень органів виконавчої влади, наданих законом [3].

Один із найбільш поширених корупційних ризиків в роботі органів місцевого самоврядування – це відсутність або погана доступність інформації про процедуру отримання адміністративних послуг. На практиці офіційний веб-сайт певного органу місцевого самоврядування містить дуже малу кількість інформації і, відповідно, громадяни змушені особисто звертатися до безпосередніх уповноважених осіб для консультацій у відповідні заклади, що супроводжується, як правило, чергами та іншими бюрократичними процедурами. Тобто кількість і якість потрібної інформації повністю залежить від організаційних чинників відповідного органу та від ініціативності керівництва. Тому відсутність інформації або низька її якість підвищує потенційний рівень корупції. Для запобігання виникненню подібних ситуацій необхідно:

1. Розміщувати в приміщеннях органів місцевого самоврядування, призначених для особистого прийому приватних осіб, інформацію, необхідну для звернення особи до органу без сторонньої допомоги (для загального огляду може розміщуватися інформація про:

- процедури надання адміністративної послуги;
- структурний підрозділ, до якого необхідно звернутися;
- перелік необхідних документів;
- дні та години прийому;
- терміни розгляду звернення;
- розмір та порядок сплати збору (плати);
- банківські реквізити для сплати коштів, а також список із найближчими фінансовими установами, де особа може сплатити відповідну суму;
- законодавство, яке регулює порядок надання тієї чи іншої адміністративної послуги;
- контактні номери телефону, за якими можна звернутися до органу і уточнити необхідну інформацію;
- зразки заповнених документів тощо).

2. Запровадити консультаційні кабінети та телефонну службу підтримки і надання довідок за допомогою телефонного зв'язку.

3. Забезпечувати функціонування веб-сайтів, інших електронних ресурсів органів, де має надаватись уся інформація

щодо діяльності та повноважень органу місцевого самоврядування та адміністративних послуг [4, с. 47].

Потрібно розуміти, що децентралізація, яка сьогодні відбувається в країні без прозорості і впливу громадян на ухвалення рішень, – це просто засіб перенесення корупції з центру на місця. Тому, щоб цього не відбулося, важливими є громадська участь і публічна прозорість.

Крім того, для запобігання виникнення корупційних ризиків при наданні адміністративних послуг органами місцевого самоврядування необхідно мінімізувати особистий контакт приватних осіб з посадовцями, хоча б в тих випадках, коли вирішення конкретного питання не потребує особистої участі. Наприклад, знову ж таки за допомогою мережі Інтернет (електронної пошти або ж веб-сайту), можна як задавати питання, так і подавати заяви та клопотання. Таким же способом можна отримувати відповіді, рекомендації та інші документи, які не потребують особистої присутності. Також для запобігання особистого контакту фізичної особи з посадовцем доцільно запровадити в роботу місцевого самоврядування принцип «єдиного вікна», відповідно до якого всі необхідні документи дозвольного характеру можна отримати в одному місці.

Ми погоджуємося з позицією О. Банчука, що в органах місцевого самоврядування варто застосовувати принцип розподілу приміщення (будівлі) органу на «відкриту» та «закриту» частини. Це передбачає створення приймальні, до якої дозволяється вхід і перебування лише його працівникам. Як виняток, інші особи можуть потрапити в цю частину лише за перепусткою, а це вже додаткова можливість контролю, адже можна завжди перевірити, хто і до кого приходив. Необхідним видається також враховувати потребу забезпечення відкритості та підконтрольності процесу спілкування заявників із чиновниками. Наприклад, здійснення прийому всіх заявників через «загальну приймальню» буде сприяти взаємному контролю посадових осіб, які здійснюють прийом громадян. Для цього робочі місця посадових осіб, що спілкуються з громадянами адміністративного органу, мають бути максимально відкритими (без зайвих бар'єрів і високих перегородок). У такому випадку легше вести і візуальний контроль (з використанням відеосистем тощо). Додатковим способом мінімізації корупційних ризиків є ротація посадових осіб органу влади. Така ротація може передбачати, насамперед, переміщення в межах одного органу. Внаслідок такого способу протидії корупції посадовій особі, яка надає адміністративні послуги, складніше «напрацьовувати постійних клієнтів», вибудовувати неформальні стосунки, розвивати корупційні навички. Ротацію доцільно застосовувати щодо будь-яких посад з підвищеним корупційним ризиком (зокрема, тих, що передбачають постійне спілкування зі споживачами адміністративних послуг). Зазначені аргументи доводять ефективність ротації, адже при потребі «налагоджування стосунків» навіть схильні до вчинення порушень особи і чиновники мусять бути обережнішими і уникати корупційних проявів [4, с. 64].

Таким чином, за допомогою внесення нескладних на сьогодні для виконання змін в організації діяльності органів місцевого самоврядування можна не тільки значно підвищити кількість та якість надання органами місцевого самоврядування адміністративних послуг, а й запобігти тим самим виникненню корупційних ризиків.

Під час організації розмежування функцій місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядуван-

ня виникла одна з найскладніших проблем в цій сфері. Так, місцеві державні адміністрації були створені не лише для здійснення контрольно-наглядових функцій щодо місцевого самоврядування та його органів, а й для виконання основного обсягу повноважень щодо управління територіями. На практиці це виглядало як дублювання повноважень місцевих державних адміністрацій та органів місцевого самоврядування. Тому за допомогою проведення реформи децентралізації органів місцевого самоврядування більшість функцій і повноважень, які колись належали місцевим державним адміністраціям, передаються органам місцевого самоврядування, в тому числі виконавчим комітетам районних і обласних рад. Замість місцевих державних адміністрацій запроваджується новий суб'єкт владних повноважень – префект, який буде здійснювати контрольно-наглядові та координаційні функції й повноваження у відповідних адміністративно-територіальних одиницях.

Однією із найбільш корупціогенних функцій органів місцевого самоврядування завжди було розпорядження землею. Проблемним питанням завжди була доля земельних ділянок, які знаходяться за межами населених пунктів. В умовах децентралізації усіма земельними ділянками, навіть тими, що знаходяться за межами населених пунктів, можуть розпоряджатися лише територіальні громади, що знаходяться на відповідній території [5]. Але якщо не створити спеціальних механізмів контролю, то корупційні ризики, що виникали в центральних органах виконавчої влади щодо вирішення питання розпорядження землею, виникатимуть і на місцевому рівні.

З огляду на зазначене до заходів з удосконалення земельних відносин можна віднести:

- завершення проведення інвентаризації земель та встановлення меж адміністративно-територіальних утворень;
- запровадження прозорого механізму реалізації земельних ділянок шляхом проведення тендерів (аукціонів) з метою збільшення надходжень до державного бюджету та запобігання злочинним проявам і корупції під час їх відчуження;
- посилення контролю за законністю виділення земельних ділянок на узбережжі морів, річок, водосховищ, навколо великих міст і, передусім, у санаторно-курортних зонах; контролю за сплатою земельного податку і орендних платежів, перерахуванням коштів до державного бюджету;
- завершення формування автоматизованої системи земельного кадастру та створення електронного земельного кадастру як сукупності відомостей і документів про місце розташування та правовий режим земельних ділянок, їх оцінку та класифікацію, якісну характеристику;
- вирішення питання щодо виділення коштів органам місцевого самоврядування, особливо населених пунктів, які віднесені до курортних, для розроблення проектів установа меж, режиму округів і зон санітарної охорони та перенесення їх на місцевість;
- вжиття органами державної виконавчої служби дієвих заходів до примусового стягнення штрафів за постановами органів земельних ресурсів, а також звільнення захоплених земельних ділянок та знесення самовільно збудованих споруд за рішенням судових органів;
- посилення на державному рівні роботи над формуванням вкрай негативного та неприйняттого ставлення суспільства до явища корупції, заохочення інформування пред-

ставниками громадськості про випадки корупції, зокрема в земельній сфері;

- ведення екологічного моніторингу та контролю за ефективністю використання земельних ресурсів з метою своєчасного виявлення;

- зміни якісного стану земель і властивостей ґрунтів унаслідок нераціонального їх використання; запровадження адекватних санкцій за неефективне сільськогосподарське землекористування, незаконне вилучення земель із зміною їх цільового призначення, а також за застосування екологічно небезпечних технологій оброблення та вирощування сільськогосподарських культур, забруднення та/або засмічення земель, погіршення якості ґрунтового покриву [6, с. 342].

**Висновки.** Можемо дійти висновку, що на законодавчому рівні закладено основні шляхи ефективної антикорупційної політики. Безперечно позитивним є проведення децентралізації органів влади, оскільки жорстка централізація цієї влади виставляла лише тоталітарним режимам. Під час здійснення своїх повноважень органами місцевого самоврядування виникає ряд корупційних ризиків, шляхами запобігання яких є:

- високий рівень проінформованості приватних осіб щодо діяльності органу місцевого самоврядування;
- полегшений доступ до органу місцевого самоврядування;
- встановлення «розумних» термінів обслуговування громадян органами місцевого самоврядування;
- спрощення процедури надання адміністративних послуг;
- запровадження принципу «єдиного вікна»;
- прозорість надання адміністративних послуг;
- зменшення можливості особистого контакту приватних осіб та посадовців тощо.

Щодо реформи місцевого самоврядування, то децентралізація, то це – лише інструмент розвитку. Вона спонукає до здійснення інших реформ, таких як реформа земельних відносин, можливість розвиватися громадам, викоринення корупції на місцях. Від успіху реформи місцевого самоврядування, особливо в контексті запобігання корупції, залежить успішність проведення інших реформ, потрібних нашій країні.

#### *Література:*

1. Наливайко Л.Р. Децентралізація державної влади, раціоналізація влади органів місцевого самоврядування як складові адміністративної реформи / Л.Р. Наливайко [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.confcontact.com/Okt/11.Naliv.php>.
2. Бородіна О.А. Децентралізація влади в Україні: зміст, ризики, можливості та адміністративна роль громадянського суспільства / О.А. Бородіна // Reporter of the priazovskyi state technical university section: Economic sciences, 2015. – Issue 29. – P. 145–153.
3. Закон України «Про службу в органах місцевого самоврядування» від 07.06.2001 № 2493-III // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 2001. – № 33. – Ст. 175.
4. Банчук О. Запобігання і протидія корупції в органах місцевого самоврядування. Практичний посібник / О. Банчук ; Швейцарсько-український проект «Підтримка децентралізації в Україні – DESPRO». – К. : ТОВ «Софія-А». – 2012. – 88 с.
5. Закон України «Про добровільне об'єднання територіальних громад» від 05.02.2015 № 0915 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [www.rada.gov.ua](http://www.rada.gov.ua).
6. Запобігання та протидія проявам корупції (для працівників органів державної влади та місцевого самоврядування I-VII категорії посад) : [посіб.] / [С.Г. Братель, В.В. Василевич, Н.І. Золотарьова]. – К. : Нац. акад. внутр. Справ, 2012. – 376 с.

**Мусяенко А. П. Административно-правовые меры предупреждения возникновения коррупционных рисков в органах местного самоуправления**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию возникновения коррупционных рисков в органах местного самоуправления и их предотвращения в условиях децентрализации. На сегодняшний день одной из главных задач украинской политики является приближение украинского законодательства к международным стандартам, касающимся борьбы с коррупцией, а также выполнение международных рекомендаций. В связи с этим сегодня действует новый Закон Украины «О службе в органах местного самоуправления», который является следствием реформирования местного самоуправления и предусматривает революционные изменения в их деятельности. Одним из основных направлений в сфере предотвращения коррупции является выявление коррупционных рисков, которые могут возникнуть в деятельности органов местного самоуправления, а также устранение условий и причин возникновения этих рисков.

**Ключевые слова:** коррупционные риски, предупреждения коррупции, органы местного самоуправления, децентрализация, реформа местного самоуправления.

**Musiienko A. Administrative and legal measures to prevent corruption risks in local government.**

**Summary.** The article investigates the corruption risks in local government and their prevention in terms of decentralization. Today, one of the most important tasks of Ukrainian politics – a harmonization of Ukrainian legislation with international standards relating to the fight against corruption and implementation of international guidelines. In this regard, today has a new Law of Ukraine «On service in local government», which is the result of local government reform and provides a revolutionary change in their activities. One of the main directions in the field of corruption prevention is to identify corruption risks that may arise in the activities of local government and eliminate the conditions and causes of these risks.

**Key words:** risks of corruption, prevent corruption, local government, decentralization, reform of local government.

Падалка О. А.,  
здобувач

Харківського національного університету внутрішніх справ

## ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ УКРАЇНИ

**Анотація.** У статті з урахуванням наукових поглядів вчених проаналізовано підходи до тлумачення таких понять, як «відповідальність» і «юридична відповідальність». Надано авторське бачення «юридичної відповідальності Національної поліції України». Зазначено, що в разі вчинення протиправних діянь поліцейські несуть адміністративну, кримінальну, цивільно-правову та дисциплінарну відповідальність. Наголошено, що питання відповідальності Національної поліції України поки що не отримало належного законодавчого врегулювання.

**Ключові слова:** юридична відповідальність, Національна поліція України, адміністративна відповідальність, кримінальна відповідальність, цивільно-правова відповідальність, дисциплінарна відповідальність.

**Постановка проблеми.** Права, повноваження та обов'язки як окремі елементи правового статусу пов'язані з правомірною поведінкою суб'єкта, тобто коли він діє в межах та відповідно до вимог закону. Однак іноді суб'єкти у своїх діях з тих чи інших причин і мотивів виходять за законодавчо встановлені межі, вчиняючи таким чином правопорушення. Саме тут вступає в дію ще один дуже важливий елемент правового статусу будь-якого суб'єкта правовідносин – юридична відповідальність. Це стосується і правового статусу органів Національної поліції України.

**Стан дослідження.** Проблема розуміння юридичної відповідальності, незважаючи на те, що їй приділено значну увагу як у загальній теорії права, так і в галузевих юридичних науках, до теперішнього часу залишається дискусійною. Окремим аспектам юридичної відповідальності, у тому числі державних службовців, приділялась увага в роботах В.Б. Авер'янова, Ю.П. Битяка, Д.М. Бахраха, Л.М. Бородіна, В.В. Зуй, М.І. Іншина, І.А. Картузової, С.В. Ківалова, А.Т. Комзюка, Н.М. Неумивайченка, Г.А. Нестерової, С.В. Подкопаєва, П.М. Рабіновича, Ю.М. Старилова, Л.А. Сироватської, Ц.А. Ямпольської та інших науковців. Проте єдиного бачення поняття та сутності юридичної відповідальності серед дослідників немає і зараз. Втім, незважаючи на множинність позицій у розумінні юридичної відповідальності, кожен із науковців, як правило, прагне сформулювати універсальну дефініцію, яка влаштовувала б представників більшості галузей права.

Саме тому **метою статті** є характеристика видів юридичної відповідальності Національної поліції України.

**Виклад основного матеріалу.** Розгляд основного питання дослідження пропонуємо розпочати з визначення ключових понять.

З етимологічної точки зору відповідальність в українській мові розуміється як покладене на кого-небудь або узятє будь-ким зобов'язання звітувати про свої дії, що спричиняє за собою прийняття провини за можливі негативні наслідки [1, с. 79]. У тлумачному словнику С.І. Ожегова зазначено, що відповідальність – це передусім необхідність відповідати за свої дії, тобто

бути відповідальним за них [2, с. 412]. Згідно з філософським сприйняттям відповідальності, вона охоплює здатність людини своїми діями досягати певного результату, а також пов'язані з цим питання схвалення чи осуду вчинків людини, винагороди чи покарання [3, с. 299–300]. В етиці відповідальність – це визначеність, надійність, чесність щодо себе та інших; це усвідомлення і готовність визнати, що результат, який ти отримувеш в ході твоїх вчинків і дій, є наслідок твоїх вчинків (дій) [4, с. 683].

Отже, виходячи з аналізу вищезазначених наукових підходів до поняття відповідальності взагалі, відзначимо, що це соціальний обов'язок особи відповідати за свої вчинки і дії, а також за наслідки цих вчинків і дій. Крім того, соціальний обов'язок особи можна охарактеризувати як суспільну вимогу, звернену до неї, необхідність співвідносити характер своєї поведінки (своїх дій) зі встановленими в суспільстві правилами та поведінкою інших учасників суспільних відносин, усвідомлювати можливі негативні наслідки такої поведінки та в разі настання цих наслідків перетерпіти для себе певні несприятливі наслідки у вигляді позбавлень, обмежень, покладання додаткових зобов'язань тощо.

Переходячи до аналізу юридичної відповідальності, відзначимо, що в науковій літературі існує значна кількість підходів щодо визначення сутності цього поняття. Так, авторський колектив російського підручника «Теорія держави і права» трактує юридичну відповідальність як «застосування до правопорушника передбачених санкцією юридичної норми заходів державного примусу, які виражаються у формі позбавлень особистого, організаційного або майнового характеру» [5, с. 418].

Деякі науковці акцентують увагу на тому, що юридична відповідальність насамперед виражає негативне ставлення суспільства до протиправної поведінки, яке виражається в застосуванні до особи санкцій за скоєне правопорушення. О.С. Юффе та М.Д. Шаргородській у своїй роботі «Питання теорії права» стверджують, що юридична відповідальність – це захід державного примусу, який базується на юридичному та громадському осудженні поведінки правопорушника та проявляється у встановленні для нього певних негативних наслідків у вигляді обмежень особистого чи майнового характеру [6, с. 314–318]. О.Ф. Скакун відзначає, що юридична відповідальність – це передбачені законом вид і міра державно-владного примусу, коли певна особа за скоєне правопорушення зазначає втрат особистого, організаційного або майнового характеру [7, с. 466]. За В.В. Лазаревим, юридична відповідальність – це передбачена санкцією правової норми міра державного примусу, у якій висловлюється державний осуд винного в правопорушенні суб'єкта і яка полягає в понесенні ним негативних наслідків і обмежень особистого, майнового або організаційного характеру [8, с. 41].

Таким чином, юридична відповідальність – це обов'язок особи, яка вчинила правопорушення, зазнати для себе відповід-

ні, встановлені державою в законодавстві у вигляді правових санкцій, негативні наслідки особистого, майнового чи організаційного характеру. Застосування до особи заходів юридичної відповідальності відбувається тільки у встановленому законодавством порядку.

Юридична відповідальність має характерні ознаки, а саме:

– настає лише за ті діяння, які передбачені нормами чинного законодавства;

– накладається тільки за скоєні протиправні вчинки або протизаконні дії, що вчиняються;

– накладається компетентними державними органами в ході визначеної законом процедури;

– виражається в настанні для правопорушника відповідних негативних наслідків, вид і міра яких визначаються законом;

– виконання правопорушником обов'язків, які покладаються на нього у зв'язку з притягненням до юридичної відповідальності, забезпечується силою державного впливу аж до примусу.

Отже, спираючись на вищезазначене, вважаємо, що відповідальність поліцейських слід розуміти як їх обов'язок зазнати для себе визначені законодавством негативні наслідки певного виду і міри за порушення чинного законодавства під час виконання своїх завдань і функцій. Слід зазначити, що, якщо поліцейський вчинив протиправні дії не під час перебування на службі, то він буде притягатися до відповідальності як звичайна особа.

У Законі «Про національну поліцію України» [9] зазначено, що в разі вчинення протиправних діянь поліцейські несуть адміністративну, кримінальну, цивільно-правову та дисциплінарну відповідальність відповідно до закону.

Адміністративна відповідальність – це різновид правової відповідальності, специфічна форма негативного реагування з боку держави в особі її компетентних органів на відповідну категорію протиправних проявів (передусім адміністративних проступків), згідно з якою особи, що скоїли ці правопорушення, повинні відповідати перед повноважним державним органом за свої неправомірні дії та понести за це адміністративні стягнення в установлених законом формах і порядку [10, с. 19]. На думку І.А. Галагана, адміністративна відповідальність – це застосування до винних у скоєнні адміністративних проступків у встановленому порядку уповноваженими на те органами і посадовими особами адміністративних стягнень, закріплених в санкціях адміністративно-правових норм, що містять державне і суспільне їх засудження, осуд їх особистості та протиправного діяння, що виражається в негативних для них наслідках, які вони зобов'язані виконати та які мають на меті їх покарання, виправлення і перевиховання, а також охорону суспільних відносин у сфері державного управління [11, с. 10].

Для кращого розуміння сутності та правової природи адміністративної відповідальності слід навести її ознаки та особливості [12, с. 237–238]:

– застосовується за правопорушення, що характеризуються відносно невисоким ступенем суспільної небезпеки, внаслідок чого реакція на такі дії держави є менш суворою, на відміну від злочинів, що становлять високу суспільну небезпеку як для державних і суспільних, так і приватних інтересів;

– адміністративна відповідальність накладається уповноваженими на те державою суб'єктами, перелік яких міститься у розділі III КУпАП [13];

– характеризується особливим, спрощеним процесуальним режимом застосування заходів примусу, що створює умови для більш оперативного розгляду справ, проте містить необхідні гарантії законності;

– суб'єктами адміністративної відповідальності є як фізичні, так і юридичні особи (зокрема, юридичні особи несуть адміністративну відповідальність за порушення антимонопольного законодавства, законодавства про банки та банківську діяльність);

– виключно законами України визначаються діяння, які є адміністративними правопорушеннями, і відповідальність за такі діяння [14];

– до винних осіб у вчиненні адміністративних правопорушень застосовуються примусові заходи – адміністративні стягнення, передбачені ст. 24 КУпАП, а також у випадках, передбачених законом, заходи впливу [13];

– адміністративна відповідальність являє собою певне праворідношення, у якому одна сторона наділена правомочностями щодо застосування примусових заходів, а інша – зобов'язана понести таку відповідальність у визначеному законом порядку.

Аналіз ознак адміністративної відповідальності дає змогу виділити її підстави: нормативну (система норм, що регулюють ці праворідносини); фактичну (діяльність конкретного суб'єкта, що порушує визначені законом адміністративно-правові норми), процесуальну (акт, рішення уповноваженого державою суб'єкта щодо визначення конкретного заходу впливу за вчинене адміністративне правопорушення) [12, с. 238].

Види адміністративних стягнень закріплені в Кодексі України про адміністративні правопорушення. До них належать [13]:

1) попередження – письмове або в іншій формі офіційне застереження уповноваженою посадовою особою громадянина про недопустимість вчинення ним адміністративних правопорушень;

2) штраф – майнове стягнення, або вилучення в порушника певної грошової суми на користь держави;

3) оплатне вилучення предмета, який був засобом вчинення чи безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення (виявляється в його примусовому вилученні з наступною реалізацією та передачею одержаної суми власнику за вирахуванням витрат на реалізацію вилученого предмета);

4) конфіскація предмета, який був знаряддям вчинення чи безпосереднім об'єктом адміністративного правопорушення, виявляється в примусовому невідшкодованому вилученні цього предмета у власність держави. Конфіскованим може бути тільки предмет – приватна власність порушника, якщо інше не передбачено законодавчими актами;

б) позбавлення спеціального права, наданого цьому громадянину, на строк до трьох років за грубе чи систематичне порушення порядку користування цим правом (стосується тільки права керувати транспортними засобами та права полювання);

б) виправні роботи: призначаються на строк до двох місяців із відбуванням їх за місцем постійної роботи особи, яка вчинила адміністративне правопорушення, з утриманням до 20% її заробітку у власність держави. Виправні роботи призначаються районним (міським) народним судом (народним суддею);

7) адміністративний арешт: встановлюється і застосовується лише у виключних випадках за окремі види адміністративних правопорушень на строк до 15 діб. Адміністративний арешт призначається районним (міським) народним судом (народним суддею) [13].

Щодо адміністративної відповідальності поліцейських, то згідно зі статтею 15 Кодексу України про адміністративні правопорушення [13] вони несуть відповідальність за адміністративні правопорушення відповідно до дисциплінарного

статуту. Зокрема, за порушення правил, норм і стандартів, що стосуються забезпечення безпеки дорожнього руху, санітарних норм, вчинення правопорушень, пов'язаних з корупцією, порушення тиші в громадських місцях, за неправомірне використання державного майна, незаконне зберігання спеціальних технічних засобів негласного отримання інформації, невжиття заходів щодо окремої ухвали суду, порушення законодавства про державну таємницю, порушення порядку обліку, зберігання і використання документів та інших матеріальних носіїв інформації, що містять службову інформацію, ці особи несуть адміністративну відповідальність на загальних підставах. До поліцейських осіб не можуть бути застосовані громадські роботи, виправні роботи й адміністративний арешт [13].

У разі порушення правил дорожнього руху водіями транспортних засобів поліції штраф як адміністративне стягнення до них не застосовується. У випадках, зазначених вище, органи (посадові особи), яким надано право накладати адміністративні стягнення, передають матеріали про правопорушення відповідним органам для вирішення питання про притягнення винних до дисциплінарної відповідальності [13].

Наступним видом відповідальності, до якої можуть бути притягнені працівники поліції, є кримінальна. За своєю сутністю кримінальна відповідальність схожа на адміністративну, однак вона застосовується тільки за правопорушення з високим рівнем суспільної небезпеки, відрізняється набагато суворішими санкціями, вид і міра яких визначаються виключно Кримінальним кодексом України. Призначити кримінальне покарання особі може суд у порядку відповідного провадження. Як і у випадку з адміністративною відповідальністю, кримінальна відповідальність до поліцейського, як до виконавця державних функцій, застосовується тільки в тому випадку, якщо вчинений ним злочин пов'язаний з його посадовим становищем.

Одне з ключових місць серед видів відповідальності поліцейських займає дисциплінарна відповідальність. Службова дисципліна означає виконання працівниками органів внутрішніх справ установлених законодавством України правил. На думку Ю.П. Битяка, дисциплінарна відповідальність – це винне порушення трудової дисципліни і службових обов'язків. Такі порушення можуть бути виражені як у діях, так і у бездіяльності, допускаються як свідомо, так і з необережності [15]. Загальними ознаками дисциплінарної відповідальності є такі:

- її підставою є дисциплінарний проступок;
- за такий проступок передбачено накладення дисциплінарного стягнення;
- стягнення застосовує уповноважений на те орган (посадова особа) в порядку підлеглості;
- межі «дисциплінарної влади» цього органу (посадової особи) чітко встановлено правовими нормами;
- службовець, на якого накладено дисциплінарне стягнення, може його оскаржити у вищий орган (вищий посадовий особі) або в суд;
- за один дисциплінарний проступок може бути накладено лише одне дисциплінарне стягнення.

До особливостей дисциплінарної відповідальності працівників поліції слід віднести такі:

- 1) регламентується спеціальним нормативно-правовим актом;
- 2) правові норми, за порушення яких поліцейський може бути притягнений до такої відповідальності, містяться як у законах, так і в інших нормативно-правових актах;

3) передбачає специфічні заходи дисциплінарного впливу, які відповідають характеру виконуваних функцій органами поліції;

4) відповідальність настає за порушення не тільки правових норм, а й морально-етичних правил поведінки службової та посадової особи поліції.

Підставою для притягнення поліцейського до дисциплінарної відповідальності є скоєння ним дисциплінарного проступку, тобто вчинення дій, що порушують встановлену службову дисципліну, паплюжать честь і суспільний імідж Національної поліції України як органу правопорядку.

Дисциплінарну відповідальність особи рядового і начальницького складу згідно із законом «Про Національну поліцію України» несуть за нормами Дисциплінарного статуту Національної поліції України. Однак цей нормативно-правовий акт досі не прийнятий. Отже, маємо ситуацію, за якої є закон, що встановлює дисциплінарну відповідальність, проте немає чіткого механізму її застосування.

Останнім видом відповідальності є цивільно-правова відповідальність. Цивільно-правова відповідальність – це додатковий або новий щодо невиконаного обов'язок боржника-правопорушника за рахунок власного майна відновити порушений внаслідок невиконання чи неналежного виконання зобов'язання майновий стан кредитора (потерпілого) або компенсувати немайнові (моральні) втрати останнього [15, с. 47]. Ця відповідальність зобов'язує працівника поліції відшкодувати шкоду, завдану внаслідок порушення ним своїх службових обов'язків, відповідному органу, службі чи підрозділу, з якими він перебуває у службово-трудова відносинах. Фактичною підставою матеріальної відповідальності працівників поліції є майнове правопорушення – винне і протиправне невиконання або недбале виконання працівником поліції його службово-трудова обов'язків за трудовим договором (контрактом), що призвело до завдання прямої дійсної шкоди органу, службі чи підрозділу поліції [16].

Умовами, за яких настає цивільно-правова відповідальність поліцейського, є:

- а) протиправна поведінку працівника поліції;
- б) наявність прямої дійсної шкоди;
- в) причинний зв'язок між протиправною поведінкою поліцейського та настанням шкоди;
- г) наявність вини.

Серед способів відшкодування шкоди, заподіяної працівником поліції, виділяють добровільний (за заявою працівника поліції), адміністративний (за розпорядженням начальника), судовий (за рішенням суду) [16].

**Висновки.** Резюмуючи проведені дослідження, можемо зробити висновок про те, що питання відповідальності поліції поки що не отримало належного законодавчого врегулювання. Зокрема йдеться про те, що досі не прийнято Дисциплінарний статут Національної поліції України – основний нормативно-правовий акт, у якому визначаються підстави та порядок притягнення поліцейських до дисциплінарної відповідальності. А отже, відсутня дуже важлива гарантія забезпечення режиму законності їх діяльності.

#### *Література:*

1. Словарь русского литературного языка. – Т. 8. – М.: Изд-во АН СССР, 1958. – 483 с.
2. Ожегов С.И. Словарь русского языка / С.И. Ожегов; под ред. Н.Ю. Шведовой. – М.: Изд-во АН СССР, 1984. – 625 с.
3. Философский словарь / под ред. М.М. Розенталя. – М., 1973. – 333 с.

4. Лукашева Е.А. Право, мораль, личность / Е.А. Лукашева. – М. : Наука, 1986. – 326 с.
5. Теория государства и права : [учеб. для юрид. вузов и фак-тов] / под ред. А. Б. Корельского и В.Д. Перевалова. – М. : Норма-Инфра, 1998. – 570 с.
6. Иоффе О.С. Вопросы теории права / О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородский. – М. : Госюриздат, 1961. – 381 с.
7. Скакун О.Ф. Теория государства и права : [учебник]. – Харьков : Консум ; Ун-т внутр. дел, 2000. – 704 с.
8. Лазарев В.В. Общая теория права и государства : [учебник]. – 3-е изд., перераб. и доп. – М. : Юрист, 2002. – 517 с.
9. Про Національну поліцію : Закон України від 02.07.2015 р. № 580-VIII // Відомості Верховної Ради (ВВР). – 2015. – № 40-41. – Ст. 379.
10. Гончарук С.Т. Адміністративна відповідальність за законодавством України / С.Т. Гончарук. – К. : КМУЦА, 1995. – 78 с.
11. Галаган И.А. Теоретические проблемы административной ответственности по советскому праву : автореф. дис. д-ра юрид. наук / И.А. Галаган. – К., 1971. – 21 с.
12. Надобко С.В. Поняття та ознаки адміністративної відповідальності: сучасні концепції та підходи / С.В. Надобко // Право і суспільство. – 2014. – № 52. – С. 223–228.
13. Кодекс України про адміністративні правопорушення : станом на 01.02.2014 р. // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1984. – Ст. 1122.
14. Рішення Конституційного суду України від 30.05.2001 р. №7-рп/2001 зі справи № 1-22/2001 // Офіційний вісник України. – 2001. – № 24. – Ст. 57.
15. Адміністративне право України : [підруч. для юрид. вузів і фак.] / Ю.П. Битяк, В.В. Богущкий, В.М. Гарашук та ін.; за ред. Ю.П. Битяка. – Х. : Право, 2001. – 528 с.
16. Теорія держави та права : [підручник] / [Є.О. Гіда, Є.В. Білозьоров, А.М. Завальний та ін.]; за заг. ред. Є.О. Гіди. – К. : ФОП О. С. Ліпкан, 2011. – 576 с.

#### **Падалка А. А. Юридическая ответственность Национальной полиции Украины**

**Аннотация.** В статье с учетом научных взглядов ученых проанализированы подходы к трактовке таких понятий, как «ответственность» и «юридическая ответственность». Предоставлено авторское видение юридической ответственности Национальной полиции Украины. Отмечено, что в случае совершения противоправных действий полицейские несут административную, уголовную, гражданско-правовую и дисциплинарную ответственность. Сделан акцент на том, что вопрос ответственности Национальной полиции Украины пока не имеет должного законодательного урегулирования.

**Ключевые слова:** юридическая ответственность, Национальная полиция Украины, административная ответственность, уголовная ответственность, гражданско-правовая ответственность, дисциплинарная ответственность.

#### **Padalka O. Legal liability of National police in Ukraine**

**Summary.** In the article on the basis of scientific views analyzed approaches to the interpretation of such concepts as “responsibility” and “legal liability”. Courtesy of the author’s vision of “a legal responsibility of the National Police of Ukraine”. It is noted that in the case of illegal police actions are administrative, criminal, civil and disciplinary liability. Emphasized that the issue of the national police still did not find a proper legislative regulation.

**Key words:** legal liability, National police in Ukraine, administrative liability, criminal liability, civil liability, disciplinary liability.



---

**ТРУДОВЕ ПРАВО;  
ПРАВО СОЦІАЛЬНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ**

---

**Бек У. П.,**  
кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри цивільного права та процесу  
Інституту права та психології  
Національного університету «Львівська політехніка»

## ПРО ЗАКОНОДАВЧЕ ПОНЯТТЯ «МІНІМАЛЬНА ЗАРОБІТНА ПЛАТА» В СУЧАСНИХ УМОВАХ

**Анотація.** Теоретично обґрунтовано поняття «мінімальна заробітна плата», яке відображає диференційований підхід до визначення її розмірів та містить вказівку на необхідність забезпечення гідного рівня життя.

**Ключові слова:** мінімальна заробітна плата, гідний рівень життя, прожитковий мінімум, проста некваліфікована робота.

**Постановка проблеми.** Для працюючих громадян заробітна плата є основним доходом, розмір якого впливає як на ступінь матеріального збагачення, так і на стан здоров'я, рівень освіти, спосіб життя, емоційний стан тощо. До того ж відповідні показники стосуються не лише самого працівника, який отримує плату, а й його сім'ї, у тому числі дітей та інших осіб, які перебувають на його утриманні. Розмір заробітної плати впливає також на збільшення чи зменшення чисельності народжуваності й смертності, на стан економічного розвитку держави, навіть більше – на рівень довіри населення до влади.

Усвідомлюючи визначальну роль заробітної плати в житті людини та суспільства в цілому, держава взяла на себе функцію гаранта права громадянина на справедливу й гідну оплату праці, встановлюючи мінімальний розмір заробітної плати на законодавчому рівні. Однак сама по собі гранична межа такої виплати не може забезпечити досягнення бажаних цілей. Це пов'язано насамперед із відсутністю критеріїв розрахунку мінімальної заробітної плати, розмір якої відповідав би цінам на споживчі товари й послуги та давав би змогу забезпечувати належний рівень життя. Однак з огляду на недосконалість законодавчого регулювання зустрічаємо на практиці чимало зловживань із боку роботодавців, що супроводжуються виплатою працівникам заробітної плати в нижчих розмірах, ніж мінімальний.

До того ж недоліки в правовому регулюванні мінімальної заробітної плати свідчать про актуальність цієї теми, а проведення наукового дослідження є своєчасним і практично необхідним.

Незважаючи на це, поняття «мінімальна заробітна плата» не було предметом комплексного наукового розгляду. Окремі аспекти поняття мінімальної заробітної плати висвітлено в контексті аналізу винагороди за працю в розвідках В.М. Божка, Н.Б. Болотіної, Н.Д. Гетьманцевої, В.В. Жернакова, І.В. Зуба, Г.А. Капліної, З.Я. Козак, В.В. Лазора, Л.І. Лазор, А.Р. Мацюка, П.Д. Пилипенка, В.Г. Роганя, Я.В. Сімутіної, Б.С. Стичинсько-го, Н.М. Хуторян.

**Метою статті** є дослідження законодавчого поняття «мінімальна заробітна плата», яке слугує першоосновою для встановлення певних гарантій працівникам у сфері оплати праці. Використовуючи наукову доктрину, що сформувалась у трудовому праві, і сучасні економічні реалії, висловимо власні обґрунтування щодо поняття мінімальної заробітної плати.

**Вклад основного матеріалу дослідження.** Основним законодавчим положенням, яке гарантує громадянину право на заробітну плату, не нижчу встановленої законом, є ст. 43 Конституції України [1]. Порядок встановлення мінімальних соціальних гарантій в оплаті праці на рівні галузей і підприємств визначається ст. ст. 7 і 8 Закону України «Про колективні договори і угоди» [2]. Основні напрями регулювання мінімальної заробітної плати містяться також у ст. 95 Кодексу законів про працю України [3].

Саме ж тлумачення поняття мінімальної заробітної плати закріплено в ч. 1 ст. 43 Закону України «Про оплату праці» [4]: мінімальна заробітна плата – це законодавчо встановлений розмір заробітної плати за просту, некваліфіковану працю, нижче якого не може провадитись оплата за виконану працівником місячну, а також погодинну норму праці (обсяг робіт). З наведеного постає, що зміст цього поняття визначають три ознаки, які саме спробуємо проаналізувати.

Першою ознакою є те, що розмір мінімальної заробітної плати визначається на законодавчому рівні. Так, відповідно до ч. 1 ст. 10 Закону України «Про оплату праці» розмір мінімальної заробітної плати встановлюється Верховною Радою України за поданням Кабінету Міністрів України не рідше одного разу на рік у законі про Державний бюджет України з урахуванням пропозицій, вироблених шляхом переговорів, представників професійних спілок, роботодавців, які об'єдналися для ведення колективних переговорів та укладення генеральної угоди, і переглядається залежно від зміни розміру прожиткового мінімуму для працездатних осіб [4].

Наприклад, ст. 8 Закону України «Про державний бюджет України на 2016 рік» визначено такі розміри мінімальної заробітної плати: з 1 січня – 1 378 грн, з 1 травня – 1 450 грн, з 1 грудня – 1 550 грн [5]. Зазначені розміри мінімальної заробітної плати відповідають розмірам прожиткового мінімуму для працездатних громадян, які також передбачаються цим нормативним актом.

Друга ознака законодавчого поняття мінімальної заробітної плати виражається в тому, що це платня за просту некваліфіковану роботу. На відміну від першої, друга ознака потребує уточнення та більш детального аналізу. Зокрема, чинними юридичними нормами не визначено зміст поняття «проста некваліфікована робота». Водночас у листі Державної інспекції України з питань праці від 15 вересня 2014 р. № 32-21/01-1715 зазначено, що оплата праці на рівні мінімальної заробітної плати допустима лише для простої некваліфікованої праці. Назви таких професій передбачаються розділом 9 Класифікатора професій «Найпростіші професії» [6]. Цей розділ охоплює найпростіші професії (роботи), що потребують знань для виконання простих завдань із використанням ручних інструментів, у деяких випадках зі значними фізичними зусиллями. Професійні завдання пов'язуються з продажем товарів на вулиці, збережен-

ням та охороною майна, прибиранням, чищенням, пранням, прасуванням і виконанням низькокваліфікованих робіт у видобувній, сільськогосподарській, риболовній, будівельній та промисловій галузях тощо. Для виконання професійних завдань достатньо базової загальної середньої освіти або початкової загальної освіти й мінімальної професійної підготовки на виробництві або інструктажу [7]. Таким чином, під поняттям «проста некваліфікована робота» варто розуміти роботу працівника з базовою загальною середньою освітою або початковою загальною освітою та мінімальною професійною підготовкою або інструктажем, яка полягає у виконанні простих завдань із використанням ручних інструментів. Відповідне визначення пропонуємо закріпити в ст. 1 Закону України «Про оплату праці».

Продовжуючи аналіз другої ознаки, варто звернути увагу також на те, що мінімальний розмір заробітної плати є єдиним для всіх категорій працівників і не диференціюється за певними критеріями. Водночас такий підхід суперечить положенням міжнародних документів, у яких закріплено принцип диференціації розміру мінімальної заробітної плати. Так, ч. 2 ст. 1 Конвенції Міжнародної організації праці № 131 «Про встановлення мінімальної заробітної плати з особливим урахуванням країн, що розвиваються» передбачено, що компетентний орган влади в кожній країні визначає охоплювані групи найманих працівників, для яких встановлюється певна мінімальна заробітна плата [8].

Диференційований підхід щодо визначення розмірів мінімальної заробітної плати успішно застосовується також низкою економічно розвинених країн. Наприклад, у Франції для працівників, які не досягли 17-річного віку, розмір заробітної плати знижується на 20% розміру заробітної плати повнолітнього працівника, для працівників, які не досягли 18-річного віку, – на 10%. Законодавством Нідерландів для працівників віком до 16 років передбачається заробітна плата в розмірі 30% мінімальної заробітної плати для дорослих. Розмір оплати праці поступово збільшується відповідно до віку працівника. Так, 22-річний працівник отримує платню в розмірі 85% мінімальної заробітної плати дорослих [9, с. 76].

Незважаючи на категоричність щодо єдиного розміру мінімальної заробітної плати, виражену у визначенні досліджуваного поняття, з положень окремих нормативних актів України все-таки постає диференціація її розмірів. Зокрема, відповідно до ст. 11 Закону України «Про оплату праці» мінімальні розміри ставок заробітної плати визначаються генеральною угодою [4]. Регулювання фонду оплати праці на вугледобувних підприємствах, яким надається державна підтримка, відбувається на договірних принципах регулювання, визначених у Розділі III Закону України «Про оплату праці» та Постанові Кабінету Міністрів України «Про умови і розміри оплати праці працівників вугледобувних підприємств, яким надається державна підтримка» [10]. На такі підприємства розповсюджуються правила ст. 15 Закону України «Про оплату праці», які передбачають договірне регулювання заробітної плати, зокрема й мінімальної.

Відповідно до ст. 3 Закону України «Про підвищення престижності шахтарської праці» тарифна сітка (схема посадових окладів) шахтарів формується на основі тарифної ставки робітника першого розряду, яка перевищує законодавчо встановлений рівень мінімальної заробітної плати на величину не менше 30%, з урахуванням поступового переведення всіх шахтарів на погодинну оплату праці та досягнення середньоевропейського рівня зарплати шахтарів [11].

Чимало дискусій щодо запровадження диференційованих розмірів мінімальної заробітної плати ведеться також у науковій літературі. Зокрема, В.М. Божко пропонує перейти від єдиної мінімальної заробітної плати в країні до диференційованої за галузями економіки або за регіонами [12, с. 51].

О.І. Процевський, будучи прихильником диференційованого підходу до визначення розмірів мінімальної заробітної плати, зазначає, що саме підвищення заробітної плати на 25% працівникам, які виконують трудові функції в гірських населених пунктах, є одним із прикладів цього підходу. Проте науковець підкреслює, що внаслідок того, що відповідну норму не закріплено в законодавстві про оплату праці, це створює істотні труднощі в судовій практиці, оскільки суди гірську надбавку розглядають як соціальну пільгу, а не елемент права на відплатність праці [13, с. 9].

Г.А. Капліна зазначає, що наявність досвіду роботи має безпосередньо впливати на розмір заробітної плати. Не може працівник із певними практичними навичками отримувати мінімальну заробітну плату [14, с. 96]. Не заперечуючи доцільність та ефективність диференціації розмірів мінімальної заробітної плати, вважаємо наведену позицію дещо спірною, позаяк наявність досвіду роботи, вищої освіти за професією, якою займається працівник, вченого ступеня, а також проходження курсів підвищення кваліфікації тощо не будуть підставою для виплати заробітної плати більшого розміру, якщо виконання роботи, за яку особа отримує платню, не вимагає відповідних якостей. Якщо ж, наприклад, працівник із 10-річним досвідом роботи погодився виконувати роботу, для виконання якої такого досвіду не потрібно, це не може бути підставою вимагати отримання заробітної плати в підвищеному розмірі. Розмір мінімальної заробітної плати, визначений чинним законодавством України, встановлено за виконання певного виду робіт. І саме цей критерій, на нашу думку, має бути визначальним під час встановлення диференціації розміру заробітної плати.

Тому пропонуємо визначати розміри мінімальної заробітної плати окремо для кожної групи професій, зарахованих до відповідного розділу Державного класифікатора професій. Для тих категорій працівників, для яких передбачено підвищений розмір заробітної плати у відсотковому співвідношенні спеціальними нормативними актами (шахтарів, осіб, які працюють у гірських населених пунктах, та інших), відповідний розмір має визначатися залежно від розділу Державного класифікатора, до якого належить професія конкретного працівника.

Зрештою, третьою ознакою законодавчого поняття мінімальної заробітної плати є те, що оплата за виконану працівником місячну, а також погодинну норму праці (обсяг робіт) не може бути нижчою, ніж та, що визначається на законодавчому рівні.

Незважаючи на наявність імперативної норми щодо розміру заробітної плати, нижче якої не може проводитись оплата за роботу, на практиці трапляються випадки її недотримання. В окремих випадках це відбувається через недосконалість чинного законодавства у сфері оплати праці. Зокрема, заробітна плата працівників бюджетної сфери на сьогодні є нижчою, ніж законодавчо встановлений мінімум. Відповідно до примітки 1 Додатку 1 до Постанови Кабінету Міністрів України «Про оплату праці працівників на основі Єдиної тарифної сітки розрядів і коефіцієнтів з оплати праці працівників установ, закладів та організацій окремих галузей бюджетної сфери» від 30 серпня 2002 р. № 1298 посадові оклади (тарифні ставки) з 1 травня 2016 р. розраховуються з огляду на розмір посадового окладу

(тарифної ставки) працівника 1 тарифного розряду – 1 185 грн, тоді як мінімальна заробітна плата передбачається в розмірі 1 450 грн [15].

Крім цього, не зрозуміло, для якої заробітної плати встановлено обмеження щодо розміру: для заробітної плати, яку працівник фактично отримує, або тієї, яка йому лише нараховується. Це питання має важливе значення, оскільки, як відомо, заробітна плата підлягає оподаткуванню відповідно до пп. 164.2.1 п. 164.2 ст. 164 Податкового кодексу України [16]. Якщо мінімальна межа встановлюється для заробітної плати, яка нараховується, то фактично працівник отримає суму нижчу, ніж остання. Це у свою чергу не забезпечить виконання основної функції заробітної плати (задоволення основних потреб працівника). Тому вважаємо, що у визначенні мінімальної заробітної плати повинна бути вказівка, що працівнику має бути фактично виплачено заробітну плату в розмірі, не нижчому, ніж мінімальний.

Дослідивши наведені ознаки законодавчого поняття мінімальної заробітної плати, вважаємо, що воно є неповним. Важливою ознакою відповідного поняття, на нашу думку, є також те, що громадянин, який отримує заробітну плату на мінімальному рівні, зможе задовольнити свої потреби та потреби членів своєї сім'ї. У цьому аспекті більш успішним у визначенні поняття мінімальної заробітної плати є проект Трудового кодексу України. Так, відповідно до його ч. 2 ст. 216 мінімальна заробітна плата – це встановлений законом розмір оплати праці за просту некваліфіковану працю, нижче якого не може здійснюватись оплата за виконану працівником місячну, погодинну норму праці (обсяг робіт), що має забезпечувати достатній життєвий рівень для працівника [17].

На відміну від національного законопроекту, який містить вказівку на достатній рівень життя, у міжнародних документах вживається поняття «гідний життєвий рівень» («гідне існування»). Зокрема, у ст. 23 Загальної декларації прав людини від 10 грудня 1948 р. передбачено, що кожен працюючий має право на справедливу й задовільну винагороду, що забезпечує гідне людське існування для неї самої та її сім'ї, яке доповнюється за необхідності іншими засобами соціального забезпечення [18]. Стаття 4 Європейської соціальної хартії 1996 р. закріплює право працівників на справедливу винагороду, що забезпечить їм і їхнім сім'ям гідний життєвий рівень [19].

У законодавстві зарубіжних країн (Італії, Білорусі) також передбачено, що заробітна плата має бути справедливою, не нижчою того рівня, який забезпечує їм та їхнім сім'ям вільне й гідне існування [20, с. 89, 109].

Водночас важливим є не лише законодавчо закріпити необхідність забезпечення заробітною платою гідного рівня життя, а й визначити його кількісний еквівалент. З аналізу міжнародних документів постає, що гідний рівень життя означає можливість підтримувати здоров'я та добробут сім'ї, що включає достатнє харчування, одяг, житло, медичний догляд і соціальне обслуговування, а також постійно покращувати умови життя.

Український законодавець, закріплюючи порядок визначення розміру мінімальної заробітної плати, робить вказівку, що такий має відповідати прожитковому мінімуму (ст. 9 Закону України «Про оплату праці»).

Аналогічний підхід зустрічаємо в науковій літературі. Як зазначає Г.А. Капліна, беручи до уваги, що у вітчизняному законодавстві нижня межа основних потреб людини нормативно встановлюється в прожитковому мінімумі, необхідно, щоб у самому визначенні мінімальної заробітної плати було встанов-

лено її співвідношення з прожитковим мінімумом [14, с. 95]. На тотожність аналізованих понять вказує також С.М. Синчук. Науковець стверджує, що правовою основою для встановлення й урахування під час реалізації державою конституційної гарантії громадян на достатній життєвий рівень є Закон України «Про прожитковий мінімум» [21, с. 237].

Однак із такою позицією важко погодитись із двох причин. По-перше, у Конвенції Міжнародної організації праці № 131 «Про встановлення мінімальної заробітної плати з особливим урахуванням країн, що розвиваються» сформульовано критерії визначення рівня мінімальної заробітної плати, які є відмінними від критеріїв визначення розміру прожиткового мінімуму. До перших належать потреби трудящих і їхніх сімей, вартість життя, загальний рівень заробітної плати й соціальної допомоги, продуктивність праці, підтримка високого рівня зайнятості. Особливо важливим є положення про те, що мінімальна заробітна плата має переглядатись з урахуванням вартості життя та інших економічних умов.

По-друге, визначений сьогодні розмір мінімальної заробітної плати, який орієнтується на прожитковий мінімум, не є співмірним найнеобхіднішим потребам працівника. За відповідні кошти неможливо придбати місячний набір продуктів, товарів і послуг, що необхідні для нормальної життєдіяльності людини. Прожитковий мінімум більше спрямовується на подолання бідності, а не на гарантування працівнику належних умов життя. Проте рівень життя особи, яка працює, має відрізнятись від рівня життя інших працездатних громадян, навіть якщо мова йде про мінімум, отримуваний у вигляді заробітної плати. Тому вважаємо більш правильним під час визначення розміру мінімальної заробітної плати орієнтуватись на гідний рівень життя та розробити окремі критерії його визначення для працюючих громадян. У зв'язку із цим пропонуємо відмовитись від ототожнення розмірів мінімальної заробітної плати та прожиткового мінімуму для працездатних громадян.

**Висновки.** Таким чином, законодавче визначення поняття «мінімальна заробітна плата» містить низку недоліків, які необхідно усунути для забезпечення права працівника на справедливу оплату праці, а також із метою запобігання іншим зловживанням у сфері оплати праці.

Базуючись на проведеному дослідженні, пропонуємо в Законі України «Про оплату праці» закріпити таке визначення мінімальної заробітної плати: *визначені на законодавчому рівні розміри заробітної плати, яку працівник фактично одержує, залежно від виду обраної професії, здатної забезпечити гідний рівень життя.*

Це визначений законодавством і диференційований залежно від виду обраної професії розмір, нижче якого не може проводитись фактична виплата за місячну й погодинну норму праці (обсяг робіт), здатний забезпечити гідний рівень життя працівнику та членам його сім'ї.

#### Література:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Про колективні договори і угоди : Закон України від 1 липня 1993 р. № 3356-XII // Відомості Верховної Ради України. – 1993. – № 36. – Ст. 361.
3. Кодекс законів про працю України : Закон України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII // Відомості Верховної Ради УРСР. – 1971. – Додаток до № 50. – Ст. 375.
4. Про оплату праці : Закон України від 24 березня 1995 р. № 108/95-ВР // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – № 17. – Ст. 121.
5. Про державний бюджет України на 2016 рік : Закон України від 25

- грудня 2015 р. № 928-VIII // Відомості Верховної Ради України. – 2016. – № 5. – Ст. 54.
6. Лист Державної інспекції України з питань праці від 15 вересня 2014 р. № 32-21/01-1715 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.buhoblik.org.ua/kadry-zarplata/oplata-truda/2186-list-dzhpratsi-32-21-01-1715.html>.
  7. Класифікатор професій ДК 003:2010 : Наказ Державного комітету України з питань технічного регулювання та споживчої політики від 28 липня 2010 р. № 327 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.dk003.com/>.
  8. Про встановлення мінімальної заробітної плати з особливим урахуванням країн, що розвиваються : Конвенція Міжнародної організації праці від 22 червня 1970 р. № 131 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993\\_149](http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/993_149).
  9. Мандибура В.О. Аналіз економічних та правових методів регулювання мінімальної заробітної плати (досвід країн ринкової економіки). Досвід. Проблеми. Перспективи / В.О. Мандибура, В.О. Тимофєєв. – К. : Парламент. вид-во, 1997. – 82 с.
  10. Про умови і розміри оплати праці працівників вугледобувних підприємств, яким надається державна підтримка : Постанова Кабінету Міністрів України від 10 травня 1999 р. № 790 // Офіційний вісник України. – 1999. – № 19. – Ст. 829.
  11. Про підвищення престижності шахтарської праці : Закон України від 2 вересня 2008 р. № 345-VI // Відомості Верховної ради України. – 2008. – № 42–43. – Ст. 293.
  12. Божко В.М. Колективно-договірне регулювання заробітної плати : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 / В.М. Божко. – Х., 2002. – 203 с.
  13. Процевський О.І. Проблеми оплати праці у проекті Трудового кодексу України / О.І. Процевський // Юридичний вісник. – 2005. – № 48. – С. 8–9.
  14. Капліна Г.А. Проблеми правового регулювання оплати праці в ринкових умовах України і шляхи їх вдосконалення : дис. ... докт. юрид. наук : спец. 12.00.05 / Г.А. Капліна. – Луганськ, 2009. – 201 с.
  15. Про оплату праці працівників на основі Єдиної тарифної сітки розрядів і коефіцієнтів з оплати праці працівників установ, закладів та організацій окремих галузей бюджетної сфери : Постанова Кабінету Міністрів України від 30 серпня 2002 р. № 1298 // Офіційний Вісник України. – 2002. – № 36. – Ст. 1699.
  16. Податковий кодекс України : Закон України від 2 грудня 2010 р. № 2755-VI // Відомості Верховної Ради України. – 2012. – № 13–17. – Ст. 112.
  17. Проект трудового кодексу України № 1658 від 27 грудня 2014 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=53221](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=53221).
  18. Загальна декларація прав людини : міжнародний документ Генеральної Асамблеї ООН від 10 грудня 1948 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_015](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_015).
  19. Європейська соціальна хартія (переглянута) : міжнародний документ Ради Європи від 3 травня 1996 р. ETS № 163 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1145/96>.
  20. Бьюкенен Дж. Границы свободы / Дж. Бьюкенен. – М. : Парус Альфа, 1997. – 146 с.
  21. Роик В.Д. Достойные заработная плата и пенсия: зарубежный и отечественный опыт / В.Д. Роик // Право человека на жизнь и гарантии его реализации в сфере труда и социального обеспечения : матер. междунар. науч.-практ. конф. / под ред. К.Н. Гусова. – М. : Проспект, 2008. – С. 292–297.
  22. Синчук С.М. Гарантування гідного рівня життя особи у сфері соціального забезпечення / С.М. Синчук // Вісник Львівського університету. Серія «Юридична». – Львів : Львівський нац. ун-т ім. І. Франка, 2011. – Вип. 52. – С. 234–242.

**Бек У. П. О законодательном понятии «минимальная заработная плата» в современных условиях**

**Аннотация.** Теоретически обосновано понятие «минимальная заработная плата», отражающее дифференцированный подход к определению ее размеров и содержащее указание на необходимость обеспечения достойного уровня жизни.

**Ключевые слова:** минимальная заработная плата, достойный уровень жизни, прожиточный минимум, простая неквалифицированная работа.

**Bek U. On the legal concept of “minimum wage” in modern conditions**

**Summary.** Theoretically grounded concept of “minimum wage”, which reflects the differentiated approach to determine its size and refers to the need to ensure a decent standard of living.

**Key words:** minimum wage, decent standard of living, cost of living, simple unskilled work.

*Ніколенко Л. І.,  
викладач Придунайської філії  
Міжрегіональної академії управління персоналом*

## СУТНІСТЬ КОНСТИТУЦІЙНИХ ПОЛОЖЕНЬ, ЩО ВИЗНАЧАЮТЬ ОСНОВИ РЕГУЛЮВАННЯ ПРАЦІ В УКРАЇНІ

**Анотація.** У статті висвітлено сутність конституційних положень, що визначають основи регулювання праці в Україні. Зокрема, йдеться про шляхи закріплення цих положень у Конституції України.

**Ключові слова:** конституційні засади трудового права, конституційні положення, законодавство України.

**Постановка проблеми.** Україна, як і інші держави континентальної системи права, дотримується принципів централізованого встановлення норм, що регулюють трудові та тісно пов'язані з ними відносини. І хоча є тенденція до розширення сфери децентралізованого правового регулювання у трудовому праві, все ж акти органів державної влади визначатимуть і надалі пріоритети у сфері суспільної організації праці. Головне місце серед них належить Конституції – Основному Закону нашої держави.

Питанням конституційних положень, що визначають основи регулювання праці в Україні, приділяли і приділяють увагу ряд провідних вітчизняних і зарубіжних вчених, наприклад, П.М. Рабинович зауважує, що Конституція відіграє «визначальну, навіть надзвичайну роль в юридичному забезпеченні прав і свобод людини у кожній країні. Адже саме у ній фіксуються вихідні засади положення людини у суспільстві, її взаємини із державою» [1]. Тому серед законів України, що є джерелами права, основне місце належить саме цьому акту.

Всі сучасні Конституції мають багато спільних рис. Зокрема, у них представлені положення соціального характеру, які є орієнтирами держави, або просто надають текстам соціального звучання. Тому такі Основні Закони іноді називають соціальними. Поява у них відповідних положень спричинена розширенням державних функцій, зростанням потреб у правовій регламентації державного впливу на процеси у сфері економіки та політичній системі суспільства [2]. Конституція України за своєю сутністю також є соціальною. У ній зазначено, що Україна є соціальною, правовою державою [3].

**Виклад основного матеріалу.** Конституцію як основне джерело права розглядають з позицій соціальної та юридичної її значимості.

Щодо першої, то йдеться про закон, що створює основні засади державної стабільності, розвитку становлення кожного індивіда. У даному випадку Конституція є первинним фіксатором суспільних відносин, а тому має установчий характер.

Юридична значимість полягає у тому, що Конституція має вищу юридичну силу й безпосередньо регулює суспільні відносини у різних сферах життя суспільства, закріплює підвалини правової системи.

Якщо з юридичної позиції Конституція матиме однаковий вплив на всі галузі права, то з соціальної її положення конкретизуються і деталізуються стосовно кожної галузі права. Такі позиції базуються на співвідношенні природньо-правового і позитивістського підходів [4, с. 65–66].

Природньо-правовий підхід є основою норм і засад загальноновизнаних прав людини. Він включає в себе ідеали свободи, справедливості, рівності всіх перед законом, визнає народ єдиним джерелом влади тощо. Так, у Конституції України, зокрема, зазначено, що «усі люди є вільні і рівні у своїй гідності та правах» (ст. 21 Конституції України, із змінами та доповненнями від 15.03.2016, підстава v001p710-16), «кожен має право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку він вільно обирає або на яку вільно погоджується» (ст. 43 Конституції України) тощо.

За позитивістських підходів Конституція України закріплює права і свободи переважно у соціально-економічній та культурній сферах, а також «містить в собі позитивне закріплення широкого кола прав і свобод, які визначають систему гарантій і механізмів їхнього захисту» [5, с. 143]. Йдеться, зокрема, про право на оплату праці, право на охорону праці тощо.

Таке співвідношення двох суперечливих підходів позитивно відобразилося на концепції Конституції нашої держави. Минулий досвід показав, що кожен із них не здатний задовільнити основні права та свободи людини і громадянина. Тільки у взаємодії вони створюють міцне підґрунтя для їхньої реалізації. Таке співвідношення виражається, зокрема, у ч. 2 ст. 22 Конституції України, де зазначено, що «конституційні права і свободи гарантуються і не можуть бути скасовані».

В.М. Шаповал зазначає, що «Конституція належить до окремої категорії нормативно-правових актів – законів. Однак на відміну від останніх, має більшу жорсткість – особливий характер прийняття та внесення змін» [6, с. 2–4]. У цілому її властивостями є нормотворчість, установчість, програмність, вища юридична сила, підвищена стабільність, особливий ступінь охорони з боку держави. Тому положення, які містяться в ній, визначають напрями розвитку галузей права.

Так, виходячи із аналізу законодавчих актів та спеціальної літератури, варто зазначити, що з прийняттям Конституції України розвиток трудового права продовжує відбуватися у двох основних напрямках:

1) внесення змін та доповнень до чинного трудового законодавства, адже неможливо відразу ретельно підготувати великий за обсягом пакет законопроектів, необхідний для перебудови галузі трудового права;

2) прийняття принципово нових нормативних актів, що будуть підґрунтям для створення нової системи трудового законодавства, зокрема нового трудового кодексу, а також трудового процесуального кодексу.

Конституційні засади у сфері трудового права забезпечують цілеспрямовану дію всієї системи трудового права. Вони не можуть існувати ізольовано від норм трудового права, бо саме засади відображають зв'язуючу сутність окремих норм, об'єднуючи їх в інститути, галузь трудового права.

Конституційні засади розвиваються і диференціюються у правових нормах.

На думку деяких науковців, окремі конституційні засади не можуть бути визнані нормами права. Це, передусім, ті, що закріплюють засади права, визначають основні правові поняття тощо. Стверджується також, що деякі конституційні норми фактично є правоположеннями, які тільки завдяки іншим правовим приписам і тільки в поєднанні з ними визначають поведінку учасників суспільних відносин. При цьому не враховується той факт, що наявність у Конституції засад і загальних положень в жодному разі не позбавляє її нормотворчості. Тому з даним підходом не можна погодитися.

Професор Р.З. Лівшиць виділяє два різновиди принципів (засад) права: норми-принципи та принципи, які виводяться з норм. На його думку, коли правові засади безпосередньо закріплюються в нормах, ми маємо справу із нормами-засадами. В усіх інших випадках їх необхідно виводити з норм, тобто формулювання правових засад переходить у численну кількість норм і ніби розчиняється в них.

Тому конституційні засади закріплюються у Конституції України двома шляхами: *безпосередньо чи опосередковано*.

Безпосереднє закріплення має місце у тих випадках, коли у формулюванні норми втілюється певна правова засада (конституційна норма-засада). Зазвичай норми узагальненого характеру деталізуються у чинному законодавстві. До них належать «право на працю, що включає можливість заробляти собі на життя працею, яку людина вільно обирає або на яку вільно погоджується» [2], право на відпочинок – «кожен, хто працює, має право на відпочинок» [2] тощо.

Опосередковані засади безпосередньо не закріплені в конституційних нормах, але можуть бути виведені з них. Ці засади містяться в Конституції ніби у «прихованому» вигляді. Їхній зміст випливає із багатьох норм. Зокрема, право на охорону праці, яке закріплено у Конституції через ряд прав на належні, безпечні та здорові умови праці.

Конституційні норми втілюються в Основному Законі здебільшого у вигляді норм-засад і є нормами узагальненого характеру (право на працю, право на відпочинок, оплату праці тощо). Вони деталізуються у поточному галузевому законодавстві. Це дає можливість створити ефективний механізм реалізації функцій держави, захисту відповідних прав людини і громадянина. Формальна визначеність засад Конституції України має суттєве значення для розкриття регулятивного потенціалу Основного Закону, адже вони є загальнообов'язковими на всій території держави. На їхній основі приймаються всі інші підзаконні акти, які мають відповідати і не суперечити Конституції.

Розвиток конституційних засад має надзвичайно важливе значення для суспільних відносин. Їхнє регулювання на практиці не завжди відповідає сучасним умовам повсякденного життя. Наукове розроблення проблем в окремих галузях права, зокрема і трудового, не залишається незмінним, оскільки має динамічний характер, виробляючи нові наукові погляди та позиції на потребу правового регулювання певного кола суспільних відносин. Тому проблему подолання прогалів у чинному законодавстві має бути вирішено шляхом узгодження перспективних поглядів вчених із сучасними концепціями розвитку окремих галузей права (у нашому випадку – трудового права), спрямованих на врегулювання суспільних відносин в Україні. Важливого значення тут набуває обґрунтування конституційних засад трудового права з позиції механізму правового регулювання.

За своїм призначенням у механізмі правового регулювання конституційні засади поділяють на матеріальні (конституційно-матеріальні) та процесуальні (конституційно-процесуальні).

До конституційно-матеріальних засад можна віднести ті, які закріплені в Основному Законі і несуть для особи, яка їх набуває, блага матеріального характеру. Це, зокрема, право на працю, на заробітну плату тощо.

Конституційно-процесуальні засади закріплюють порядок застосування матеріальних засад. Вони є основоположними ідеями в юридичному процесі [7, с. 5]. Конституційно-процесуальні засади можна поділити, своєю чергою, на загальні конституційно-процесуальні засади (засади правосуддя, ст. ст. 124–131 Конституції України) та спеціальні, які регулюють процесуальні відносини тільки в окремій галузі права, зокрема трудового. Наприклад, порядок здійснення права на страйк (ст. 44 Конституції України) тощо.

Особливого значення конституційні засади набувають під час реалізації норм права, в першу чергу, тоді, коли відсутня конкретна норма і є потреба застосувати аналогію закону і навіть аналогію права.

Дані засади у багатьох випадках відображають і зміст міжнародних норм. Це означає, що вони є правовими приписами, причому обов'язковими, які зобов'язують керівників підприємств, установ, організацій та громадян розуміти їх як конкретні вказівки або як директиви щодо організації праці.

Враховуючи правові документи, прийняті світовим товариством, ратифіковані нашою державою, в Конституції України відображені міжнародно-правові стандарти прав і свобод людини. Адже чинні міжнародні договори є частиною національного законодавства і застосовуються у порядку, передбаченому для норм національного законодавства.

Так, відповідно до Декларації МОП «Основних принципів та прав у світі праці» [3] заявлено, що «Всі члени Організації, навіть ті з них, які не ратифікували вказані Конвенції, мають зобов'язання (що випливають вже з факту їхнього членства в Організації) дотримуватися, зміцнювати та реалізовувати добросовісно та відповідно до Статуту принципи, що стосуються основних прав, а саме: а) свобода асоціації та реальне визнання права на ведення колективних переговорів; б) скасування всіх форм примусової чи обов'язкової праці; в) реальна заборона дитячої праці; г) недопущення дискримінації в області праці та занять».

Якщо міжнародним договором України, який набрав чинності в установленому порядку, закріплено інші правила, ніж ті, що передбачені у відповідному акті законодавства України, то застосовуються правила міжнародного договору. Ця норма неодноразово повторювалася в багатьох законодавчих актах України, зокрема і трудового законодавства (наприклад, ст. 81, якою КЗпП України доповнений від 11.06.2016, підстава 1366-19). Нині ж за ст. 9 Конституції «укладення міжнародних договорів, які суперечать Конституції України, можливе лише після внесення відповідних змін до неї», адже вона визнається основним джерелом права.

Отже, Конституція України має не тільки внутрішній, а і зовнішній аспект прояву. Вона закріплює ціннісні орієнтири Української держави в міжнародних зв'язках, визначає співвідношення внутрішнього і міжнародного законодавства, питання імплементації норм міжнародного права у внутрішнє законодавство України. Це є важливим і у входженні України до європейського та міжнародного простору. Відповідність законодавства європейським та світовим стандартам дасть змогу нашим громадянам на належному рівні реалізувати свої трудові права не лише в межах України, але й поза ними.

Особливістю багатьох конституційних положень є їхнє спрямування на регулятивне відношення, яке традиційно є



предметом інших галузей права. При цьому такі положення можна визнати частиною як конституційного, так і галузевого законодавства. Частково до них можна віднести норми Конституції України, які визначають основні засади регулювання суспільних відносин у сфері праці. Тому є всі підстави говорити про цінність окремих галузей права, які виконують певні функції і завдання у регулюванні суспільних відносин, зокрема трудового права; про різну соціальну цінність окремих нормативно-правових актів; про особливу цінність деяких з них, зокрема Конституції [8, с. 11].

За кожним індивідом закріплені конституційні права, які є невід'ємними. Це, зокрема, вищезгадане право на працю (ст. 43), на відпочинок (ст. 45) тощо. Основний закон виключає в трудових відносинах будь-яку дискримінацію і проголошує, що всі громадяни мають рівні конституційні права і свободи та є рівними перед законом незалежно від раси, кольору шкіри, політичних, релігійних та інших переконань, статі, етнічного та соціального походження, майнового стану, місця проживання, за мовними чи іншими ознаками (ст. 24). У Конституції закріплено право громадян на участь у професійних спілках з метою захисту своїх трудових і соціально-економічних прав та інтересів (ст. 36). Збережено тут і право на оскарження в суді рішень, дій чи бездіяльності органів державної влади, місцевого самоврядування, посадових і службових осіб; право на відшкодування матеріальної та моральної шкоди, завданої незаконними рішеннями, діями та бездіяльністю цих органів, їх посадових і службових осіб при здійсненні ними своїх повноважень (ст. ст. 55, 56) тощо.

Вперше у Конституції закріплено право кожного на належні безпечні і здорові умови праці, на заробітну плату, не нижче визначеної законом (ч. 4 ст. 43). Ряд статей посилюють гарантії трудових прав, зокрема забороняється використовувати примусову працю (ч. 3 ст. 43). У зв'язку з цим не можуть застосовуватися такі, що суперечать Конституції, правила ст. 32, 33, 34 КЗпП, відомчих положень чи статутів про дисципліну тощо, які передбачають можливість тимчасового переведення працівника без його згоди на іншу роботу в порядку дисциплінарного стягнення, у разі виробничої необхідності або простою, а також виконання ним роботи, не передбаченої трудовим договором. Також гарантується захист від незаконного звільнення (ч. 6 ст. 43), право на своєчасне одержання винагороди за працю захищається законом (ч. 7 ст. 43), а також належне місце займає право на страйк для захисту своїх економічних та соціальних інтересів (ст. 44).

Конституція значно розширила трудові права та свободи громадян. Важливо належно забезпечити їхнє здійснення через прийняття ряду нормативно-правових актів, зокрема нового трудового кодексу. Вони гарантуватимуть реалізацію та захист трудових прав. Адже наявність одного тільки права, хоч і закріпленого в Основному законі, без механізму його здійснення на практиці матиме лише декларативний характер.

В Україні на сьогодні досить актуальною є проблема ефективного використання потенціалу Конституції для державотворчого процесу, втілення її приписів у реальне життя, визначення чинників, які негативно впливають на реалізацію конституційних норм.

Конституційні права і свободи людини та громадянина не є вичерпними (ст. 22 Конституції України). Це виражається у zasadі «дозволено все, що не заборонено законом». При цьому під час прийняття нових законів або внесення змін та доповнень до

чинних не допускається звуження змісту та обсягу існуючих прав і свобод. Ці норми є важливою основою для здійснення права на працю, оскільки вони спрямовані на покращення становища працівника і є гарантією його не тільки правової, але і матеріальної стабільності.

Аналіз практики застосування трудового законодавства дозволяє зробити висновок про невирішеність на даний час багатьох проблем у галузі регулювання трудових та тісно пов'язаних з ними відносин. Однією з головних причин цього явища є неналежне використання конституційних засад при розробці нових законів та під час їх безпосереднього застосування. І хоч у Конституції України закладено нові засади регулювання трудових відносин, основу чинного трудового законодавства України на сьогодні складає Кодекс законів про працю, який був прийнятий ще 10 грудня 1971 р. і набрав чинності з 1 червня 1972 р. Абсолютна більшість статей зазнали значних змін від 11.06.2016, підстава 1366-19.

Законодавець належно не сприйняв соціальну і юридичну цінність Конституції України як Основного закону держави. Сучасне законодавство України про працю є сумішшю правових норм, прийнятих за різних історичних та економічних умов, певна частина яких відповідає вимогам часу, а інша – застаріла і не може адекватно регулювати сучасні трудові відносини [9]. Багато положень трудового законодавства не відповідають конституційним засадам і нормам міжнародного права.

На жаль, у КЗпП України не винесено в окрему статтю систему Основних засад трудових та тісно пов'язаних з ними відносин, а тому повною мірою не сприйнято конституційні і міжнародно-правові стандарти в області трудових відносин, не виражено всіх сучасних тенденцій розвитку суспільства та держави, які містяться у Конституції.

За формально-юридичними ознаками текст нашого Основного Закону відповідає кращим взірцям сучасних європейських конституцій. Недаремно, даючи оцінку Конституції України, авторитетна Європейська комісія «Демократія через право» (Венеціанська комісія) високо її оцінила власне як юридичний документ. При цьому Венеціанська комісія спеціально зазначила: «В тексті Основного Закону закладено належні основи для розбудови України як демократичної, соціальної та правової держави, бажання забезпечити захист усіх прав, гарантованих Європейською Конвенцією з прав людини, у повному обсязі та здійснити їхнє практичне втілення» [9].

**Висновки.** Конституція України є і залишатиметься основним джерелом трудового права. Проте у сучасних умовах важливого значення набуває чітке окреслення основних принципів положень майбутньої кодифікації трудового законодавства, яке буде головним засобом правового регулювання трудових відносин найманих працівників.

Передусім необхідно на законодавчому рівні розкрити нове конституційне поняття права на працю як можливості кожного громадянина заробляти собі на життя працею, яку він обирає або на яку вільно погоджується, а також окреслити коло відносин, які регулюються законодавством про працю.

#### *Література:*

1. Конституція України // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141., зі змінами та доповненнями від 16.01.2016 р.
2. Закон України Про правонаступництво : станом на 05.10.1991 р. / Верховна Рада України // Відомості Верховної Ради України – К. : Парлам. вид., 1991. – 10 с. – 1543-12, чинний.

3. Декларація МОП «Основних принципів та прав у світі праці» : за станом на 18.06.1998 р. / Міжнародна конференція праці // Офіційний вісник України. – К. : видавництво «ЛОГОС», 1998. – 16 с. – 993\_260, чинний.
4. Розуміння духу Конституції громадянським суспільством як умова її ефективності : Матеріали XIII регіон. наук.-практ. конф., (Львів, 8–9 лютого 2001 р.) / М-во освіти і науки України, Льв. нац. у-т ім. І.Франка. – Львів : Льв. нац. у-т ім. І. Франка. Ю. Матвєєва, 2001. – 510 с.
5. Буроменський М. Права людини / М. Буроменський, Т. Андрусак, В. Денисов та ін. ; під ред М. Буроменського. – К. : Видавництво «ПРАВО», 2007. – С. 148.
6. Пилипенко П. Реформування трудового законодавства України: / П. Пилипенко // Юридична газета – 2016. – № 17(77). – С. 4. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.yur-gazeta.com/article/277/>.
7. Стецюк П. Конституція України як цінність, гарантія національної державності українського народу / П. Стецюк. – Львів : Видавництво АСТРОЛЯБІЯ, 2014 – 38 с.
8. Тодика Ю.М. Конституція як соціальна цінність / Ю.М. Тодика // Право України. – 2012. – № 25. – С. 9–13.
9. Шаповал В.В. Конституція України як нормативно-правовий акт / В.В. Шаповал // Право України. – 2007. – № 10. – С. 3–7.

**Николенко Л. И. Сущность конституционных положений, определяющих основы регулирования труда в Украине**

**Аннотация.** В статье освещена сущность конституционных положений, определяющих основы регулирования труда в Украине. В частности, речь идет о путях закрепления этих положений в Конституции Украины.

**Ключевые слова:** конституционные принципы трудового права, конституционные положения, законодательство Украины.

**Nikolenko L. The Essence of the constitutional provisions defining the bases of labor regulation in Ukraine**

**Summary.** The article deals with the essence of the constitutional provisions defining the framework for the regulation of labor in Ukraine. In particular, we are talking about ways to consolidate these provisions in the Constitution.

**Key words:** constitutional principles of labor law, constitutional provisions, legislation of Ukraine.

---

ЦИВІЛЬНЕ  
ТА ГОСПОДАРСЬКЕ ПРАВО І ПРОЦЕС

---

*Ізарова І. О.,**кандидат юридичних наук, доцент,**доцент кафедри правосуддя**Київського національного університету імені Тараса Шевченка*

## ПАРАЛЕЛЬНИЙ СУДОВИЙ РОЗГЛЯД У ЦИВІЛЬНОМУ ПРОЦЕСІ: ПРИКЛАД ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ ТА УКРАЇНСЬКІ ПЕРСПЕКТИВИ

**Анотація.** Статтю присвячено дослідженню актуального питання недопущення паралельного судового розгляду однієї справи різними судами – України та держав-членів Європейського Союзу. Проаналізовано положення чинного законодавства Європейського Союзу й визначено нові аспекти принципу контрольованої множинності судових процесів. Обґрунтовано необхідність узгодження положень вітчизняного цивільного процесуального законодавства з чинним законодавством Європейського Союзу та забезпечення судів України правом на зупинення провадження у справі для вирішення питання про доцільність подальшого розгляду справи.

**Ключові слова:** паралельний судовий розгляд, множинність судових процесів, цивільний процес, гармонізація цивільного процесуального законодавства.

**Постановка проблеми.** Інтеграція України до Європейського Союзу (далі – ЄС, Союз) зумовлює необхідність реального виконання певних зобов'язань, більшість із яких пов'язана з реформуванням правової та судової систем, їх наближенням до європейських і світових стандартів. Упродовж часу, що минув із дня укладення у 2014 р. Угоди про асоціацію між Україною та ЄС [1], у державі активно готуються та проводяться реформи майже в усіх сферах, у тому числі й у галузі правосуддя.

Першим кроком до зближення вітчизняного законодавства з європейським стало схвалення Стратегії реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр. [2] (далі – Стратегія). Відповідно до її положень, реформування системи судоустрою, судочинства й суміжних правових інститутів здійснюватиметься за такими напрямками, як підвищення ефективності правосуддя та оптимізація повноважень судів різних юрисдикцій; забезпечення прозорості й відкритості правосуддя тощо.

У червні 2016 р. було прийнято проект Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 30 травня 2016 р. № 4734 [3]. Цим Законом продовжено реформування судової системи України, унесено істотні зміни до організації судової влади, запроваджено триланкову судову систему тощо.

Зазначене зумовило необхідність переходу до наступного етапу реформ – змін процесуального законодавства. Відповідний проект Закону України «Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України (щодо судової реформи)» [4] (далі – Проект змін до ЦПК) було підготовлено Радою з питань судової реформи. Ним передбачаються положення, спрямовані на забезпечення ефективного судового процесу, запровадження механізмів запобігання зловживанню процесуальними правами, дотримання стабільності й розумних строків розгляду справи, вирішення групових позовів, упро-

вадження електронного правосуддя, а також головне – гармонізації норм процесуального права відповідності до стандартів країн-членів ЄС [5].

У ЄС питанням стандартів цивільного процесу приділяється належна увага. Так, на рівні Союзу за останні двадцять років було створено єдиний комплексний механізм розгляду та вирішення цивільних і комерційних справ транскордонного характеру [6], невід'ємною частиною якого є Регламент (ЄС) № 1215/2012 про юрисдикцію, визнання та виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах було ухвалено 12 грудня 2012 р. [7] (далі – Регламент № 1215/2012). Цим актом урегулюються питання юрисдикції, визнання та виконання судових рішень, а також визначається принцип недопущення паралельних судових процесів із розгляду однієї й тієї самої справи різними судами держав-членів ЄС. Ці положення мають надзвичайно важливе значення для забезпечення ефективного захисту учасників відносин – громадян України й держав-членів ЄС.

Не можна з упевненістю сказати, що у вітчизняній науці питанням паралельного судового розгляду приділяється належна увага, особливо у світлі проведеної у 2015 р. реформи інституту юрисдикції в ЄС.

Виходячи із цього, **метою** статті є визначення особливостей реалізації принципу недопущення паралельного судового розгляду в цивільному процесі за законодавством ЄС і шляхів гармонізації вітчизняного цивільного процесуального законодавства.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Відсутність єдиних правил визначення юрисдикції призводить до нерівного доступу до правосуддя для жителів ЄС, як правильно зазначалося у Звіті Комісії Європарламенту, Ради та Європейського економічного та соціального комітету про застосування Регламенту № 44/2001 від 21 квітня 2009 р. (далі – Звіт 2009 р.) [8]. Особливо це було характерно для тих випадків, коли сторона не отримує справедливого судового розгляду або адекватного захисту в судах третіх держав [8]. Відсутність таких правил, що визначають юрисдикцію щодо третіх держав відповідачів, могла поставити під загрозу застосування обов'язкового законодавства Співтовариства, наприклад, про захист прав споживачів. У державах-членах, де не існує додаткових форм захисту, споживачі не можуть порушувати справи проти відповідачів – жителів третьої держави. Так само, як, наприклад, співробітники, комерційні агенти, постраждали від неякісної продукції, інші особи, які мають намір скористатися правами, наданими законодавством про захист даних у ЄС. У всіх цих питаннях, де обов'язковим є законодавство Співтовариства, заявники можуть бути позбавлені такого захисту.

Це стало важливим під час реформування порядку визначення юрисдикції, визнання та виконання судових рішень у

ЄС. За результатами своєї роботи у 2010 р. Європейська комісія підготувала відповідні реформи. Основною метою Регламенту № 1215/2012 стало налагодження ефективної судової співпраці та забезпечення спільного правового простору в ЄС, зокрема, шляхом визнання судових рішень в інших державах-членах без додаткових проміжних процедур, а також удосконалення правил визначення юрисдикції й недопущення паралельного розгляду справ різними судами держав-членів. Він набрав чинності й діє в усіх державах-членах із 10 січня 2015 р., включаючи Данію, яка уклала договір у 2005 р. між Європейським Співтовариством і Королівством Данії про юрисдикцію, визнання і приведення у виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах.

Характеризуючи положення Регламенту № 1215/2012, варто зауважити, що вони спрямовані на полегшення доступу до правосуддя, зокрема, шляхом забезпечення єдиних правил юрисдикції й визнання та виконання судових рішень у цивільних і комерційних справах у державах-членах. Важливе значення має також запроваджений Регламентом № 1215/2012 принцип недопущення паралельного судового розгляду справ, або *Lis Pendens*. Для забезпечення ефективного судового захисту прав варто не тільки не допустити повторного розгляду судом справи, у якій уже було ухвалено рішення суду, а й запобігти можливому одночасному розгляду справи кількома судами на територіях різних держав-членів ЄС або держав, які не є його членами.

Відповідно до положень ст. 33 Регламенту № 1215/2012, якщо справа розглядається судом третьої держави, а суд держави-члена ЄС починає провадження за участі тих самих сторін із того самого предмета спору, як і у справі в суді третьої держави, суд держави-члена може призупинити провадження в такому разі:

- очікується, що суд третьої держави ухвалить рішення, що може бути визнане в державах-членах;
- суд держави-члена переконаний, що такий розгляд необхідний для належного здійснення правосуддя [7].

При цьому суд держави-члена може продовжити розгляд у будь-який час у такому разі:

- розгляд у суді третьої держави зупинено або закрито;
- є підстави очікувати, що суд держави-члена, що розглядає справу, навряд чи ухвалить своє рішення протягом розумного строку;
- продовжити розгляд потрібно для належного здійснення правосуддя [7].

Суд держави-члена може застосовувати цю статтю на клопотання однієї зі сторін або, якщо це можливо, відповідно до національного законодавства, за власною ініціативою.

Отже, Регламентом № 1215/2012 було закріплено принцип недопущення паралельного судового розгляду справ різними судами, зміст якого реалізується в повноваженнях суду вирішувати питання про те, у якому суді буде належно розглянуто справу і здійснено правосуддя.

Запроваджений Регламентом № 1215/2012 порядок регулювання паралельного розгляду справ, або *Lis Pendens*, має важливе значення і для України, оскільки врегулює порядок вирішення питання про розгляд справи судами держав-членів у разі розгляду справи судом третьої держави.

У вітчизняному законодавстві принцип недопущення паралельного розгляду справ різними судами реалізується за допомогою положень Цивільного процесуального кодексу (далі – ЦПК) України, а також Закону України «Про міжнародне при-

ватне право» [9], якщо справа, що розглядається, ускладнена іноземним елементом. Положеннями цього Закону доповнений урегульований цивільним процесуальним законодавством порядок визначення суду, який повинен розглядати справу в разі подання заяви у справі про спір між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, з огляду на це, не можна повністю погодитись із думкою про те, що зазначений закон «урегулює поширену на практиці проблему *lis (alibi) pendens* (ч. 2 ст. 75)» [10, с. 14].

Так, відповідно до п. 3 ч. 2 ст. 122 ЦПК України, якщо у провадженні цього чи іншого суду є справа зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, суд відмовляє у відкритті у провадженні у справі. Ці положення залишилися й у Проекті зміни до ЦПК України (п. 3 ч. 1 ст. 121) [4].

У ч. 2 ст. 75 Закону України «Про міжнародне приватне право» також закріплено положення про те, що суд відмовляє у відкритті провадження у справі, якщо в суді чи іншому юрисдикційному органі іноземної держави є справа зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав [8]. Водночас зазначеним Законом не визначено процесуальний порядок вирішення питання, якщо провадження у справі вже відкрито й з'ясувалося, що тотожна справа розглядається судом іншої держави.

Виходячи із цього, у вітчизняній науці лунали пропозиції доповнити зазначену ч. 2 ст. 75 Закону України «Про міжнародне приватне право» і «викласти правило ч. 2 ст. 75 Закону України «Про міжнародне приватне право» таким чином: «Суд відмовляє у відкритті провадження у справі або залишає заяву без розгляду, якщо у суді чи іншому юрисдикційному органі іноземної держави є справа із спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав» [10, с. 9].

Але реалізація такої пропозиції суттєво не вплине на правозастосування й не сприятиме вдосконаленню інституту недопущення паралельного судового розгляду між Україною та державами-членами ЄС, оскільки в такому разі потрібно застосовувати положення цивільного процесуального законодавства держави компетентного суду. За загальним положенням, відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 207 ЦПК України, суд постановляє ухвалу про залишення заяви без розгляду, якщо спір між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав розглядається в іншому суді.

Отже, у разі надходження до суду заяви у справі між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, що розглядається іншим судом, суд має відмовити у відкритті у провадженні, а якщо це з'ясувалося вже під час розгляду такої справи – залишити заяву без розгляду, не з'ясовуючи правильності підстав визначення підсудності іншим судом, узагалі не маючи жодної альтернативи й шансу продовжувати розгляд справи в разі зловживання сторонами своїми процесуальними правами, спрямованого на затягування розгляду справи.

Натомість із реформуванням інституту юрисдикції в ЄС, згідно з положеннями ст. 33 Регламенту № 1215/2012, якщо справа розглядається судом третьої держави, а суд держави-члена ЄС починає провадження за участі тих самих сторін, із того самого предмета спору, як і у справі в суді третьої держави, він може призупинити провадження, якщо очікується, що суд третьої держави ухвалить рішення, що може бути визнане в державах-членах ЄС, якщо він переконаний, що такий

розгляд необхідний для належного здійснення правосуддя [7]. Отже, за допомогою зазначених вище положень запроваджується принцип вирішення судом питання, де належить здійснити правосуддя у справі, яка розглядається в кількох судах, і суд держави-члена може продовжити розгляд у будь-який час, якщо розгляд у суді третьої держави зупинено або закрито, а також є підстави очікувати, що суд держави-члена, що розглядає справу, навряд чи ухвалить своє рішення протягом розумного строку; або продовження розгляду потрібне для належного здійснення правосуддя.

Розглядаючи тотожні справи, суд передусім повинен виходити з принципу справедливого судового розгляду саме тим судом, який у змозі належно здійснити правосуддя й ухвалити рішення, а не надавати широкі можливості для зловживання процесуальними правами несумлінним учасникам процесу.

Принцип контрольованої множинності процесів або недопущення паралельного розгляду справ різними судами впливає із принципів рівності судових процесів і взаємності, відповідно до яких іноземні судді є такими ж чесними та розумними, як і власні [11, с. 14], а отже, немає необхідності вирішувати ту саму справу в судах різних країн. Водночас він покликаний запобігти проведенню паралельних судових розглядів, уникнути конфлікту юрисдикцій і можливого ухвалення протилежних судових рішень.

Варто зазначити, що реалізація принципу контрольованої множинності судових процесів у правозастосовній практиці не здійснюється так легко, як це може видаватися, потребує від суду детального дослідження судових справ і визначення, чи дійсно ці справи є тотожними. Наприклад, в одній справі громадянин України звернувся до Автозаводського районного суду м. Кременчука Полтавської області з позовом до своєї дружини (громадянки ФРН) і її батьків (громадян України) про визначення місця проживання дитини. Дружина оскаржила відкриття провадження у справі на тій підставі, що в провадженні судів ФРН перебуває цивільна справа за її позовом до чоловіка про встановлення місця проживання їхнього сина.

Апеляційний суд Полтавської області не взяв до уваги докази заявниці на тій підставі, що позивач сформулював позовні вимоги, окрім відповідачки, також і до дідуся та бабусі дитини, які не є учасниками судового процесу у справі, що перебуває в провадженні судів ФРН. З огляду на це підстав для висновку про тотожність позовів немає [12].

При цьому, відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 396 ЦПК України, ухвалені рішення суду України у спорі між тими самими сторонами, з того самого предмета й на тих самих підставах, що набрало законної сили, або провадження у справі в суді України у спорі між тими самими сторонами, з того самого предмета й на тих самих підставах до часу відкриття провадження у справі в іноземному суді є підставами для відмови в задоволенні клопотання про надання дозволу на примусове виконання рішення іноземного суду. Тобто, незважаючи на те що в суді іноземної держави розглядається тотожна справа, суди України можуть ухвалити своє рішення, що стане підставою для відмови у виконанні рішення іноземного суду.

**Висновки.** Ураховуючи необхідність гармонізації цивільного процесу ЄС та України, а також забезпечення права осіб на справедливий судовий розгляд, доцільно доповнити чинне процесуальне законодавство повноваженням суду визначити, у якому саме суді такий розгляд необхідний для належного здійснення правосуддя.

З огляду на це варто закріпити на законодавчому рівні принцип вирішення судом питання, де належить здійснити правосуддя у справі, яка розглядається в кількох судах, і внести зміни до ст. 122 (у Проекті змін – ст. 121), видалити п. 3 і додати ч. 8 (у Проекті змін – ч. 6 ст. 121) такого змісту: «Якщо у провадженні цього чи іншого суду перебуває справа зі спору між тими самими сторонами, про той самий предмет і з тих самих підстав, суд має право зупинити провадження і з урахуванням думки учасників процесу, а також виходячи з дотримання правил підсудності, вирішити питання про доцільність подальшого розгляду справи».

### Література:

1. Угода про Асоціацію між Україною та Європейським Союзом [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00\\_Ukraine-EU\\_Association\\_Agreement\\_\(body\).pdf](http://www.kmu.gov.ua/kmu/docs/EA/00_Ukraine-EU_Association_Agreement_(body).pdf).
2. Стратегія реформування судоустрою, судочинства та суміжних правових інститутів на 2015–2020 рр., схвалена Указом Президента України від 20 травня 2015 р. № 276/2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/276/2015>.
3. Проект Закону про судоустрій і статус суддів № 4734 від 30 травня 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4\\_1?pf3511=59259](http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=59259).
4. Порівняльна таблиця до проекту Закону України «Про внесення змін до Цивільного процесуального кодексу України (щодо судової реформи)» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://jrc.org.ua/upload/steps/1f7a9a447248438a4822aaffe5085fc1.pdf>.
5. Рада з питань судової реформи. Процесуальне законодавство [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://jrc.org.ua/steps/step/procesual%27ne\\_zakonodavstvo](http://jrc.org.ua/steps/step/procesual%27ne_zakonodavstvo).
6. Ізарова І.О. Теоретичні засади цивільного процесу ЄС : [монографія] / І.О. Ізарова. – К. : ВД Дакор, 2015. – 336 с.
7. Regulation (EU) No. 1215/2012 of the European Parliament and of the Council on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters of 12 December 2012 [Electronic resource]. – Mode of access : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32012R1215>.
8. Report from the Commission to the European Parliament, the Council and the European Economic and Social Committee on the application of Council Regulation (EC) No. 44/2001 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters [Electronic resource]. – Mode of access : [http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/re-port\\_judgements\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/re-port_judgements_en.pdf).
9. Про міжнародне приватне право : Закон України від 23 червня 2005 р. № 2709-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2709-15>.
10. Черняк Ю.В. Інститут підсудності в міжнародному приватному праві Європейського Союзу та України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». – К., 2006. – 18 с.
11. Шак Х. Международное гражданское процессуальное право / Х. Шак. – М., 2001. – С. 14.
12. Ухвала Апеляційного суду Полтавської області від 09 квітня 2014 р. у справі № 524/11538/13-ц // Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/38444317>.

**Изарова И. А. Параллельное судебное разбирательство в гражданском процессе: пример Европейского Союза и украинские перспективы**

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию актуального вопроса недопущения параллельного судебного рассмотрения одного дела различными судами – Украины и государств-членов Европейского Союза. Проанализированы положения действующего законодательства Европейского Союза и определены новые аспекты принципа контролируемой множественности судебных процессов. Обоснована необходимость согласования положений отечественного гражданского процессуального законодательства с действующим законодательством Европейского Союза и обеспечения судов Украины правом на приостановление производства по делу для решения вопроса о целесообразности дальнейшего рассмотрения дела.

**Ключевые слова:** параллельное судебное разбирательство, множественность судебных процессов, гражданский процесс, гармонизация гражданского процессуального законодательства.

**Izarova I. Parallel judicial proceedings in civil process: example of the European Union and Ukrainian perspectives**

**Summary.** This article dealt with the actual questions of Lis Pendens, prevention of the parallel proceedings of a case in different courts – Ukraine and EU Member States. It was analyzed the provisions of the current EU legislation and identified new aspects of the principle of plurality of controlled trials. The necessity of coordination of national legislation on civil procedure applicable EU legislation providing courts and Ukraine the right to suspend the proceedings to decide on the advisability of further proceedings.

**Key words:** parallel proceedings, plurality of litigations, civil litigation, harmonization of civil procedural law.

*Михальський Ю. А.,  
кандидат юридичних наук, заслужений юрист України,  
голова Всеукраїнської професійної спілки правників*

## ЕМІСІЙНЕ ПРАВО ДЕРЖАВИ ТА ЙОГО ВПЛИВ НА ГРОШОВИЙ ОБІГ

**Анотація.** У статті розглядається емісійне право держави та його вплив на грошовий обіг. Досліджуються емісійні відносини та емісійна діяльність взагалі. Аналізується організуючий вплив держави на грошовий обіг як готівковий, так і безготівковий. Окремо приділяється увага місцю емісійного права та права грошового обігу у системі фінансового права.

**Ключові слова:** гроші, грошовий обіг, готівкові розрахунки, безготівкові розрахунки, емісія, емісійне право, публічна фінансова діяльність.

**Постановка проблеми.** Держава, здійснюючи емісію грошей, з однієї сторони, забезпечує універсальний еквівалент для здійснення торговельних та інших відносин, а з іншої, – сама себе забезпечує ресурсом, за рахунок якого наповнює свої фонди. Держава не може ставити виконання своїх основних функцій у залежність від наявності в неї фінансових ресурсів, що спостерігається не лише в Україні, а і у розвинених країнах. У зв'язку із цим інколи держава вимушена використовувати своє емісійне право і додатково друкувати гроші не лише для забезпечення розрахунків, а і для покриття своїх поточних потреб.

Питання грошового обігу привертають увагу багатьох учених, з-поміж яких, наприклад, Є.О. Алісов, О.М. Ашмаріна, В.П. Василюк, Ф.Т. Діланян, А.Т. Ковальчук, О.А. Лукашов, В.В. Посполітак, О.О. Ситник, Є.С. Фролова та інші. Проте дотепер точаться дискусії стосовного впливу емісійного права держави на власне грошовий обіг, що, у свою чергу, й обумовило обрання цього питання для подальшого дослідження.

**Мета статті** полягає у висвітленні емісійного права держави та його впливу на грошовий обіг.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Значний вплив на розвиток всієї економіки і соціальних процесів, за твердженням О.М. Горбунової, відіграє емісійне право Центробанку. Емісія грошей впливає в цілому на процес функціонування і розвитку фондів грошових коштів, на рівень інфляції та процеси валютного обміну всередині держави. Таким чином, держава, в особі її органів, як організація публічної влади регулює публічну фінансову діяльність усіх суб'єктів, що її здійснюють. Вона спрямовує потоки грошових коштів з однієї сфери діяльності в іншу, акумулює централізовані фонди грошових коштів і використовує їх для виконання своїх завдань і функцій. «Методом мобілізації коштів служить і емісія грошей», – запевняє автор. Цей спосіб акумуляції коштів до бюджету широко використовується під час переходу до ринкової економіки. «Так було в період НЕПу, так само відбувається і зараз», – констатує О.М. Горбунова. Відпустка цін зажадала збільшення грошової маси в обігу і таким чином спричинила емісію грошей, які, в свою чергу, стали додатковим бюджетним ресурсом. Крім того, в ринковій економіці можлива точкова, регульована емісія грошей, що має навіть інфляційну основу, яка може бути використана за наявності дефіциту бюджетних коштів, коли не

виплачується заробітна плата. Така емісія може служити по-жвавленню попиту на ринку, який, у свою чергу, стимулює ринкову пропозицію і, відповідно, позитивно впливає на розвиток виробництва. Центральний банк монополично здійснює емісію готівки (банкнот), організує їх обіг і вилучення [1, с. 58, 72].

Цілком поділяємо думку С.Д. Ципкіна, який свого часу писав, що емісійне право центрального банку держави та його грошова система мають розглядатися у складі фінансового права. Слушними є твердження про те, що всім напрямом публічної фінансової діяльності передусім грошова емісія [2, с. 89], від якої залежить життєдіяльність будь-якої фінансової системи [3, с.11]. Саме емісія грошей виконує роль центральної несучої конструкції для всього фінансового механізму і, отже, є основним елементом системи фінансового права [4, с. 15].

Саме з таких позицій мабуть виходив К.С. Бельський, коли запропонував нове визначення змісту фінансової діяльності держави як діяльності з випуску грошових знаків і організації грошового обігу в країні, мобілізації грошових коштів у державні і муніципальні фонди, використання їх в інтересах суспільства і держави [5, с. 26].

Загалом поділяючи вказану позицію, варто зробити певні зауваження. По-перше, сучасний розвиток фінансових відносин дозволяє говорити не лише про гроші у формі виключно грошових знаків, а і про гроші в інших формах розрахунків, зокрема електронні гроші. По-друге, наша держава останнім часом стала широко використовувати емісію цінних паперів, що, зокрема, характерно для податкових правовідносин і спрямовується на погашення податкових боргів з ПДВ. По-третє, все частіше держава використовує своє монопольне право на грошову емісію без належного підкріплення грошовою масою, що спонукає до думки про емісійну діяльність як додаткове джерело забезпечення державних фінансових потреб, а частіше – для фінансування бюджетних видатків.

Аналізуючи конкретні групи суспільних відносин, що є предметом фінансового права, С.В. Запольський з'ясував, що до їх основних груп належать: емісійні, податкові, бюджетні та банківські (публічні) відносини, в правовій регламентації яких будь-яка держава зацікавлена в першу чергу. Без цих фінансових відносин практичне функціонування держави немислимо. Як стверджує науковець, історично названі фінансові відносини виникли одночасно з державою, еволюційно розвивалися разом з нею, були вбудовані в усі її головні механізми. На базі цих відносин, врегульованих правом, виникли перші правові інститути фінансового права: емісійне право, податкове право, бюджетне право і банківське (публічне) право. Емісійні відносини – це фінансові відносини з розробки, виготовлення та випуску в обіг грошових знаків у вигляді банківських білетів (банкнот) та монет Центральним (емісійним) банком. Емісійні відносини пов'язані із зберіганням, перевезенням та інкасацією готівки для кредитних установ, експертизою банківських квитків, збуджуючих сумніви у їх достовірності, заміною по-



шкоджених банкнот і монет Центрального банку. Емісійні відносини регламентуються нормами фінансового права, що утворюють всередині галузі самостійний підрозділ – підгалузь емісійного права [6, с. 45–47].

Частково погоджується з даним твердженням і професор Т.А. Латковська, зазначаючи, що без емісійних, бюджетних і податкових відносин неможливе функціонування суспільства, саме в їх правовому регулюванні зацікавлена будь-яка країна. При цьому вона підкреслює, що в умовах ринкового господарства та визнання державою приватної форми власності розширюється емісійна діяльність держави, являючи собою особливий вид її фінансової діяльності та передуючи мобілізації коштів фондів, їх розподілу та використанню з метою виконання завдань і функцій держави [7, с. 13]. І.В. Ветрова, досліджуючи правові основи реалізації грошово-кредитної політики НБУ, у своїй дисертаційній роботі сформулювала та запропонувала власне визначення поняття «емісійне право». Вона доводить, що правове регулювання грошово-кредитної політики за своїм предметом і суспільним значенням є одним із найважливіших інститутів фінансового права (емісійним правом) [8, с. 9].

Суттєвою проблемою ефективності грошово-кредитної політики є значна частка тіньового сектору в економіці, який створює умови для формування середовища обігу великих обсягів неконтрольованої з боку НБУ і держави значної частки готівки і, насамперед, в іноземній валюті, що певною мірою виводить грошовий обіг з-під контролю НБУ [9, с. 13–16]. Вказана проблема залишається актуальною і донині. Адже доларизацію економіки України так і не подолано, і в якості основного платіжного засобу, особливо при значних сумах розрахунків, члени суспільства переважно використовують іноземну валюту, що є безпосереднім підтвердженням вищезазначеної тези про притосування суспільства до зручних йому розрахунків.

Досліджуючи поняття та структуру системи фінансового права, С.В. Запольський визначає, що підгалузь у фінансовому праві – це відносно самостійний укрупнений підрозділ фінансового права, який складається з компактної маси взаємопов'язаних і розподілених по правових інститутах норм права. Він підкреслює, що підгалузь у фінансовому праві – це велика частина галузі, економічно і політично важливий структурний підрозділ, що включає до свого складу ряд правових інститутів. Як стверджує вчений, предметний критерій розмежовує норми фінансового права на п'ять підгалузей: 1) емісійне право; 2) бюджетне право; 3) податкове право; 4) банківське (публічне) право; 5) фінансово-контрольне право [6, с. 45–47]. З вказаним варто погодитися, адже без грошей та їх обігу неможливим видається не лише існування фінансової системи, а і сучасного суспільства взагалі. Саме гроші, а відповідно забезпечення їх емісії та обігу, виступають пов'язуючою ланкою у русі всіх товарів і послуг. І саме з цієї точки зору емісійне право має по-сісти чільне місце серед інших підгалузей фінансового права.

Професор К.С. Бельський, у свою чергу визначаючи емісійну діяльність як особливий вид публічної фінансової діяльності, стверджує, що емісійне право, як свідчить сама назва, є сукупністю юридичних норм, які регламентують суспільні відносини у сфері емісійної діяльності держави, спрямованої на випуск грошей і організацію грошового обігу в країні. Науковець дослідив основні ознаки, які, на його думку, характеризують емісійну діяльність держави, та назвав головні з них. Емісійна діяльність є особливим видом фінансової діяльності держави, яка є первинною і передує всім іншим видам: мобі-

лізації грошових коштів до скарбниці, розподілу їх по бюджетних і позабюджетних фондах, використання з метою виконання державою своїх функцій. Здійснюючи емісійну діяльність, держава встановлює грошову систему, здійснює емісію готівкових та безготівкових грошей, організовує грошовий обіг, готівковий та безготівковий (за допомогою електронних платіжних документів). Інакше кажучи, емісійна діяльність може бути охарактеризована як діяльність держави щодо організації (управління) грошового обігу в країні, заснована на правових нормах, що містяться виключно в законах і підзаконних актах державного значення. Законодавчо закріплено, що однією з умов емісійної діяльності є її законний характер. Інша ознака характеризує емісійну діяльність як систематичну, що впливає регулярно і за планом на грошовий обіг, який є безперервним процесом руху готівкових та безготівкових грошей. Саме такий організуючий вплив держави на грошовий обіг, як готівковий, так і безготівковий, констатує К.С. Бельський, робить цей процес еластичним, гнучким, що сприяє розвитку економіки країни. Виходячи з викладеного вище, К.С. Бельський формулює поняття «емісійної діяльності держави» як діяльність Центрального банку, спрямовану на постійну організацію готівкового грошового обігу, а також діяльність кредитних організацій, що беруть участь спільно з Центральним банком в організації безготівкового грошового обігу. Викладені положення, як констатує науковець, дозволяють сформулювати визначення емісійного права: сукупність правових норм, що регулюють суспільні відносини у галузі емісійної діяльності Центрального банку і кредитних установ (банків), спрямована на організацію в країні готівкового та безготівкового грошового обігу [10, с. 48–55].

Стосовно прогресивних поглядів О.М. Ашмаріної на сучасний стан розвитку системи фінансового права та виокремлення в ньому грошового права можна сказати напевне, що час розсудить, але її мислення стосовно того, що право грошового обігу нарівні з бюджетним і податковим правом є основою всієї галузі фінансового права, мають сенс. Проте спірним, на наш погляд, хоча і прогресивним, з огляду на новизну наукового пізнання, є запропонована автором схема структуризації сучасної системи фінансового права та визначення у ній ролі та місця емісійного права та права грошового обігу. Грошовий обіг, констатує О.М. Ашмаріна, традиційно розглядається як інститут фінансового права, однак нині слід було б вести мову про емісійне право як підгалузь Загальної частини фінансового права. Безумовно, зазначає науковець, коли йдеться про грошовий обіг, проглядається найтісніший взаємозв'язок із банківським правом, оскільки саме центральний банк регулює нормативні види і форми грошового обігу, здійснює безпосередньо грошову емісію, встановлює ліміти готівкового обігу. Однак разом з тим грошовий обіг, безсумнівно, маючи інститути, спільні з банківським правом, має право на відокремлення в якості підгалузі, зважаючи на специфіку відносин у сфері грошового обігу. Саме грошовий оборот (рух далеко не всієї грошової маси опосередковано банківською системою, зокрема готівковий оборот в деякій частині може оминути банківську систему) робить реальними будь-які економічні відносини, приводить в дію фінансову систему держави, забезпечує життєдіяльність господарюючих суб'єктів і цивільного населення [11, с. 4–11; 12, с. 4–12; 13, с. 16–23].

Гроші, випущені в обіг державою, забезпечують товарно-грошові відносини в суспільстві, в першу чергу, розрахунки за відповідними приватними та публічними зобов'язаннями, на чому увагу було акцентовано вище, в ході розгляду можливостей

їх проведення за допомогою як грошових коштів, так і інших платіжних засобів. Разом із цим не варто залишати поза увагою такий аспект розрахункової діяльності, як фінансові операції, не пов'язані з платіжним обов'язком. На їх існуванні, зокрема, акцентує увагу О.А. Лукашов, який розглядає грошові розрахунки як частину грошового обороту та виділяє групу відносин, в яких рух грошей як у готівковій, так і у безготівковій формах не пов'язаний з платіжним обов'язком (тобто розрахунками): виготовлення, випуск в обіг, зберігання, перевезення, вилучення та інкасацію готівки, касові операції, заміна пошкоджених банкнот і монет, поштові перекази, безоплатне перерахування грошових коштів тощо [14, с. 9]. Проте відсутність розрахункової ознаки не применшує значення вказаних грошових операцій, адже без їх використання фактично неможливо забезпечити повноцінний грошовий обіг, оскільки саме вони багато в чому відповідають за рух грошей у фінансовій системі держави.

Цілком поділяючи вказану позицію, зазначимо, що процес формування системи фінансового права на даний час ще не завершився, і дискусії, які точать навколо питань віднесення тих чи інших норм, інститутів та підгалузей до певних складових фінансового права, тільки є додатковим підтвердженням актуальності даних питань. Враховуючи вищевикладене, запропонуємо власний погляд на структурну побудову емісійного права.

Емісійне право, будучи сукупністю норм, які, насамперед, регулюють грошовий обіг, що забезпечує функціонування всієї фінансової системи, має основоположні нормативні постулати, які стосуються всіх без винятку емісійних правовідносин. До них можна віднести норми закріплення грошової одиниці України, порядку емісії офіційних платіжних засобів, офіційного валютного курсу тощо. Тобто сюди переважно належать норми, які охоплюються загальними нормами грошово-кредитної політики держави.

Поряд із цим існує низка норм, які спрямовані на регулювання окремих фінансових правовідносин чи їх груп. До них належать норми, які врегульовують готівковий і безготівковий обіг, валютні операції та встановлюють відповідальність за порушення відповідних норм. Цілком поділяючи вказану позицію, зазначимо, що процес формування системи фінансового права на даний час ще далеко не завершився і дискусії, які точать навколо питань віднесення тих чи інших норм, інститутів та підгалузей до певних складових фінансового права, є тільки додатковим підтвердженням актуальності даних питань.

Отже, емісійне право, будучи сукупністю норм, які, насамперед, регулюють грошовий обіг, що забезпечує функціонування всієї фінансової системи, має основоположні нормативні постулати, які стосуються всіх без винятку емісійних правовідносин. Так, до них можна віднести норми про закріплення грошової одиниці України, порядку емісії офіційних платіжних засобів, офіційного валютного курсу тощо. Тобто сюди переважно належать норми, які охоплюються загальними нормами грошово-кредитної політики держави.

Досліджує позиціонування емісійного права у фінансовому праві з огляду на його співвідношення між загальною та особливими частинами фінансового права і С.Т. Кадькаленко, зазначаючи, що емісійне право складається з норм про гроші і грошову систему України, але сюди можна віднести і норми, що містять у собі порядок регулювання касових операцій, випуск грошей в обіг та інші, які не мають загального значення. А це обумовлює висновок про те, що Загальна частина (фінансового права) має містити найбільш загальні норми окремих підгалузей та інститутів фінансового права [15, с. 4–7].

Динамічний характер грошового обігу останнім часом змушує переосмислити значну кількість постулатів, які були покладені в його основу, починаючи від місця емісії у фінансових правовідносинах та фінансовому праві, порядку та принципів емісії грошей та закінчуючи можливістю множинності законних засобів платежу, виражених у грошових одиницях. Дійсно, грошовий оборот є єдиним цілим, незважаючи на різноманітні форми розрахунків. Разом з цим не можна обминути увагою таку важливу сферу суспільно-правових відносин, як емісійна діяльність. Дана діяльність в цілому охоплює різноманітні елементи випуску офіційно визнаних платіжних засобів та зобов'язань, які виражені у грошовій формі. Серед них – як грошові знаки, так і цінні папери (акції, облігації, в тому числі державні, казначейські зобов'язання тощо), чеки, електронні платіжні засоби. У цьому процесі ключову роль звичайно відіграють гроші, оскільки саме в них відображаються всі емітовані платіжні засоби. Разом з цим лише грошовим оборотом всі емітовані складові охопити неможливо.

**Висновки.** Критичний аналіз фінансово-правових досліджень учених у сфері грошового обігу свідчить про неоднозначні погляди науковців щодо місця і ролі як права грошового обігу в системі фінансового права, так і емісійного права зокрема. Незважаючи на суттєві зміни, що здійснюються в економічній та фінансовій сферах нашої країни, суттєве нагромадження нормативно-правової бази, що регулює відносини у сфері грошового обігу як її складова, у вітчизняній науково-правовій літературі приділяється недостатня увага питанням розвитку інституційних засад організації та правового регулювання сучасних суспільних відносин, що виникають у сфері застосування дії норм емісійного права. Лише окремі аспекти проблеми правового регулювання грошового обігу в Україні, визначення його місця і ролі в системі вітчизняного фінансового права знайшли своє відображення у працях відомих українських науковців.

Важливу роль у виокремленні права грошового обігу в сучасній системі фінансового права, емісійного права, на нашу думку, грає наявність системи лише йому властивої юридичної термінології, понять і категорій. Вважаємо, що вітчизняне право грошового обігу долає свій довгий і складний шлях в загальному вирі реформації та становлення української системи фінансового права. Розвиваючись паралельно із європейською моделлю правового регулювання грошового обігу і нерідко запозичуючи окремі її елементи, українське право грошового обігу завжди зберігало ментальну своєрідність, пов'язану з особливостями національних стандартів нашої країни.

#### *Література:*

1. Горбунова О.Н. Финансовое право и финансовый мониторинг в современной России / О.Н. Горбунова. – М. : Профобразование, 2003. – 160 с.
2. Ашмарина Е.М. Финансовая деятельность современного государства / Е.М. Ашмарина // Государство и право. – 2004. – № 3. – С. 85–90.
3. Запольский С.В. Дискуссионные вопросы теории финансового права : [монография] / С.В. Запольский. – М. : РАП, Эксмо, 2008. – 160 с.
4. Запольский С.В. О модернизации доктрины российского финансового права / С.В. Запольский, Д.В. Винницкий // Финансовое право. – 2007. – № 2. – С. 12–16.
5. Бельский К.С. Финансовое право / К.С. Бельский. – М. : Российская академия правосудия, Эксмо, 2006. – 640 с.
6. Запольский С.В. Финансовое право / С.В. Запольский. – М. : Юридическая фирма «Контракт» : Волтерс Клувер, 2011. – 792 с.

7. Латковська Т.А. Фінансове право у системі українського права / Т.А. Латковська // Фінансове право. – 2010. – № 1(11). – С. 11–15.
8. Ветрова І.В. Правові основи реалізації грошово-кредитної політики Національного банку України : автореф. дис... канд. юрид. наук : 12.00.07 / І.В. Ветрова. – К., 2007. – 19 с.
9. Продан Т.Я. Грошово-кредитна політика у регулюванні грошового обігу в Україні : автореф. дис. ... канд. екон. наук : 08.00.08 / Т.Я. Продан. – К., 2010. – 20 с.
10. Бельский К.С. Эмиссионное право как институт финансового права / К.С. Бельский // Государство и право. – 2006. – № 5. – С. 48–55.
11. Ашмарина Е.М. Взаимобусловленность системы финансового права и финансовой системы в Российской Федерации / Е.М. Ашмарина // Финансовое право. – 2008. – № 7. – С. 4–11.
12. Ашмарина Е.М. Новый взгляд на современную систему финансового права как отрасли российского права / Е.М. Ашмарина // Экономика-правовые проблемы в современной России. Сборник научных статей ; под ред. Е.М. Ашмарина. – М. : Финакадемия, 2009. – С. 4–12.
13. Ашмарина Е.М. Некоторые особенности предмета, метода правового регулирования и отдельных норм современного финансового права / Е.М. Ашмарина // Государство и право. – 2011. – № 3 – С. 16–23.
14. Лукашев О.А. Правове регулювання грошової системи України : автореф. дис. ... канд. юрид. наук / О.А. Лукашев. – Х., 2002. – 20 с.
15. Кадькаленко С.Т. Предметна обумовленість системи фінансового права / С.Т. Кадькаленко // Фінансове право. – 2010. – № 3(13). – С. 4–7.

**Михальский Ю. А. Эмиссионное право государства и его влияние на денежный оборот**

**Аннотация.** В статье рассматривается эмиссионное право государства и его влияние на денежное обращение. Исследуются эмиссионные отношения и эмиссионная деятельность вообще. Анализируется организующее воздействие государства на денежное обращение как наличное, так и безналичное. Отдельно уделяется внимание месту эмиссионного права и права денежного обращения в системе финансового права.

**Ключевые слова:** деньги, денежное обращение, наличные расчеты, безналичные расчеты, эмиссия, эмиссионное право, публичная финансовая деятельность.

**Mykhalskyi Yu. Emission right of the state and its impact on cash flow**

**Summary.** An emission law of the state and its influence on money circulation are examined in the article. Emission relations and emission activity in general are investigated. Organizing influence of the state is analysed on money circulation. Paid attention to the place of emission law and law of the money circulation in the system of financial law.

**Key words:** money, money circulation, cash payments, non-cash payments, emission, emission law, public financial activity.

**Коваленко А. В.,***кандидат юридичних наук, доцент,**завідувач кафедри цивільного права та процесу**Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ*

## ПРО ПРИСВОЄННЯ АВТОРСТВА (ПЛАГІАТ)

**Анотація.** Стаття присвячена питанням визначення юридичної характеристики категорії плагіату в аспекті необхідності реформування законодавства України, удосконалення національного інституту захисту прав авторів наукових досліджень. У статті досліджено проблему використання текстових запозичень без посилання на джерело, тобто плагіату. Визначено сучасний стан законодавства в аспекті боротьби з порушенням авторських прав і сформульовано рекомендації щодо його вдосконалення.

**Ключові слова:** плагіат, авторське право, наукові дослідження, юридична характеристика.

**Постановка проблеми.** Останнім часом в Україні спостерігається збільшення кількості наукових видань, де публікуються наукові дослідження вітчизняних вчених. Однією з причин цього явища є збільшення чисельності вищих навчальних закладів України. Попри це відзначається тенденція до зменшення кількості якісних наукових досліджень, у яких мали б розглядатися відповідні наукові проблеми та пропонуватися способи їх вирішення. Деякі автори використовують результати досліджень інших дослідників, видаючи при цьому їх за свої здобутки. Негативним аспектом, що, на жаль, існує в Україні, є відсутність належного рецензування наукових досліджень перед їх публікацією. Немає сумнівів у тому, що для забезпечення конкурентоздатності та авторитетності важливим завданням є забезпечення якості наукового дослідження.

Як результат такої безвідповідальної поведінки науковців в Україні існують випадки, коли результати запозичуються з праць інших вчених (плагіат), а компіляції чи перефразовані думки інших науковців публікуються під власним ім'ям.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питаннями плагіату у сфері наукових досліджень займалися такі вітчизняні вчені, як С.В. Бевз, В.О. Болілий, В.В. Войтко, Ю.А. Квашина, І.Д. Котляров, І.В.Кременовська, І.О. Ліннік, Л.А. Лупаренко, В.Б. Мокін, О.І. Поповський, Е.В. Шарапова, В.І. Шинкаренко та інші.

**Мега статті** – надання юридичної характеристики категорії плагіату.

**Виклад основного матеріалу.** Після проведення наукової роботи з певних питань виникає необхідність у формалізації отриманих досліджень, у результаті чого виникає науковий результат. Згідно з п. 22 ст. 1 ЗУ «Про наукову і науково-технічну діяльність» науковий результат являє собою нове наукове знання, одержане в процесі фундаментальних або прикладних наукових досліджень і зафіксоване на носіях інформації. Він може бути у формі звіту, опублікованої наукової статті, наукової доповіді, наукового повідомлення про науково-дослідну роботу, монографічного дослідження, наукового відкриття, проекту нормативно-правового акта, нормативного документа або науково-методичних документів, підготовка яких потребує проведення відповідних наукових досліджень або містить наукову складову, тощо. Автор дослідження після його створення

набуває право інтелектуальної власності, яке включає майнові та немайнові права на результат роботи, що закріплено главою 36 Цивільного кодексу України (далі – ЦКУ).

Відповідно до ст. ст. 423, 438 ЦКУ до немайнових прав відносять:

- право на визнання людини творцем (автором, виконавцем, винахідником тощо) об'єкта права інтелектуальної власності;
- право перешкоджати будь-якому посяганням на право інтелектуальної власності, здатному завдати шкоди честі чи репутації творця об'єкта права інтелектуальної власності;
- право вимагати зазначення свого імені у зв'язку з використанням твору, якщо це практично можливо;
- право забороняти зазначення свого імені у зв'язку з використанням твору;
- право обирати псевдонім у зв'язку з використанням твору;

– право на недоторканність твору.

Згідно зі ст. ст. 424, 440 ЦКУ майнові права складаються з:

- права на використання твору;
- виключного права дозволяти використання твору;
- права перешкоджати неправомірному використанню твору, у тому числі забороняти таке використання;
- інших майнових прав інтелектуальної власності, встановлених законом.

Набувши зазначених прав, автор має ряд можливостей щодо охорони та захисту об'єкта права інтелектуальної власності. Це може бути як судовий, так і позасудовий спосіб. Одним із найрозповсюдженіших способів порушення авторських прав на об'єкт права інтелектуальної власності є плагіат.

Розкриваючи цю проблему, слід визначитись з поняттям «плагіат». Відповідно до положень п. «в» ч. 1 ст. 50 Закону України «Про авторське право і суміжні права» плагіат – це оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього твору.

Використання текстового матеріалу без посилання на автора призводить до нівелювання розвитку наукових досліджень і є підставою притягнення суб'єкта такого використання до відповідальності. Така відповідальність може бути як майнового характеру, коли відшкодовується шкода, завдана нелегітимним використанням, так і дисциплінарна. Слід зазначити, що до захисту авторських прав може вдатися не лише автор, але й треті особи.

Сучасна система навчальних закладів України дуже розгалужена. Кількість вищих навчальних закладів (далі – ВНЗ) на сьогодні складає 802, а це призводить як до погіршення якості освіти, так і до порушень авторських прав з боку студентів і викладачів, які прагнуть використати чужі наукові праці для особистих потреб.

В Україні визначення плагіату закріплене в Законі України «Про авторське право і суміжні права», згідно зі ст. 50 якого плагіат – це оприлюднення (опублікування), повністю або частково, чужого твору під іменем особи, яка не є автором цього

твору [2]. Виходячи з наведеного визначення, можна виділити такі ознаки плагіату.

По-перше, плагіат насамперед порушує немайнові права автора, а саме право авторства. Відповідно до визначення плагіату, закріпленого в законі, плагіат – це привласнення авторства на чужий твір. Право авторства та право на ім'я є важливими немайновими правами, якими наділяється автор твору. Порушення немайнового права авторства може виражатися або у відсутності посилання на автора під час використання твору, або у присвоєнні власне твору. Саме другий випадок порушення права авторства є ключовою ознакою плагіату. Тому важливою умовою визнання неправомірного використання твору плагіатом є привласнення авторства.

По-друге, обов'язковою умовою визнання неправомірного використання твору плагіатом є оприлюднення (опублікування) твору, у якому використаний об'єкт авторського права без вказівки даних про його автора. Відповідно до Закону України «Про авторське право і суміжні права» оприлюднення твору визнається здійснена за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права дія, що вперше робить твір доступним для публіки шляхом опублікування, публічного виконання, публічного показу, публічної демонстрації, публічного сповіщення тощо. Опублікуванням визнається, зокрема, випуск в обіг за згодою автора чи іншого суб'єкта авторського права примірників твору в кількості, здатній задовольнити з урахуванням характеру твору розумні потреби публіки, шляхом їх продажу, здавання в майнову оренду, побутовий або комерційний прокат, надання доступу до них через електронні системи інформації таким чином, коли будь-яка особа може його отримати з будь-якого місця і в будь-який час за власним вибором.

Для визнання неправомірного використання твору достатнім є використання його частини. Відповідно до ст. 9 Закону України «Про авторське право і суміжні права» частина твору, яка може використовуватися самостійно, у тому числі й оригінальна назва твору, розглядається як твір. Умовою правової охорони частини твору, виходячи з положень закону, є можливість самостійного її використання. З огляду на те, що мова йде про частину твору, умовою охорони є також її творчий характер і вираз в об'єктивній формі (як основні умови охороноздатності будь-якого твору).

У зарубіжних країнах захист немайнових прав на авторство має й інші ознаки. Так, згідно з Цивільним кодексом Республіки Білорусі частина твору (включаючи його назву), яка задовольняє вимогам пункту 1 ст. 992 і може використовуватися самостійно, є об'єктом авторського права [3]. За п. 1 ст. 992 авторське право поширюється на твори науки, літератури та мистецтва, які є результатом творчої діяльності, незалежно від призначення та способу їх вираження.

У цивільному законодавстві Російської Федерації акценти зміщені на інші ознаки частини твору. Так, відповідно до Цивільного кодексу Російської Федерації авторські права поширюються на частини твору, його назву, персонажа твору, якщо за своїм характером вони можуть бути визнані самостійним результатом творчої праці автора і виражені в будь-якій об'єктивній формі, у тому числі й у письмовій та усній формі, у формі зображення, у формі звуку – чи відеозапису, в об'ємно-просторовій формі [4, ст. 1259].

У законодавстві про авторське право інших держав категорія «плагіат» не вживається. Водночас у кримінальних кодексах окремих держав встановлена відповідальність за привласнення авторства, яке є плагіатом. Так, кримінальна відповідальність за

привласнення авторства передбачена в кримінальних кодексах Республіки Білорусі (ст. 201) Республіки Молдови (ст. 185-1), Республіки Вірменії (ст. 158), Республіки Казахстан (ст. 184) [6].

Спільними ознаками є те, що замість категорії «плагіат» у кримінальних кодексах указаних країн використовується категорія «привласнення авторства», проте ознаки такого порушення авторських прав є тотожними з плагіатом. Основною умовою притягнення порушників до кримінальної відповідальності за плагіат є заподіяння збитків у розмірі, встановленому в кримінальному законодавстві.

Погоджуємось з тим, що поряд із соціальними зобов'язаннями важливе завдання держави – це забезпечення безпеки громадян і суспільства [7, с. 139].

Вважаємо необхідною криміналізацію діяння, пов'язаного з присвоєнням авторства, за аналогією з іншими порушеннями авторського права, закріпленими ст. 176 Кримінального кодексу України. Причинами внесення таких змін є не тільки матеріальні збитки, завдані автору незаконним використанням твору, а й шкода суспільним відносинам в аспекті розвитку науки, освіти та культури.

Варто зазначити, що досі в Україні не передбачено створення єдиної автоматизованої системи, призначенням якої була б перевірка наукових досліджень на запозичення, у яких відсутні посилання на джерела, а також на використання синонімів. Однією з причин цього є неналежне фінансування освітньої та наукової сфер України. У науковій літературі визначається, що автори, наукові керівники, рецензенти та редакційні колеги зобов'язані виявляти плагіат у науковому дослідженні. Так, науковим виданням України необхідно дбати про оригінальність наукових досліджень, відмовляючи при цьому безвідповідальним порушникам авторського права в публікуванні його дослідження [6, с. 65].

**Висновок.** У сучасних умовах в Україні відсутнє належне правове регулювання запобігання плагіату наукових досліджень. Нагальним є вирішення питань розробки єдиної автоматизованої системи з перевірки наукових досліджень на запозичення, а також визначення нормативів із визнання наукових досліджень плагіатом.

Крім цього, пропонуємо внести зміни до Кримінального кодексу України, а саме до ст. 176, доповнивши її ч. 1 у такій редакції: «Присвоєння авторства (плагіат), незаконне відтворення, розповсюдження творів науки, літератури і мистецтва, комп'ютерних програм і баз даних, а також незаконне відтворення, розповсюдження виконань, фонограм, відеограм і програм мовлення, їх незаконне тиражування та розповсюдження на аудіо– та відеокасетах, дискетах, інших носіях інформації, інше умисне порушення авторського права і суміжних прав, якщо це завдало матеріальної шкоди у значному розмірі, караються штрафом від 200 до 1 000 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, або виправними роботами на строк до двох років, або позбавленням волі на той самий строк».

#### *Література:*

1. Про авторське право та суміжні права : Закон України від 23.12.1993 р. № 3792-ХІІ // Відомості Верховної Ради України. – 1994. – № 13. – Ст. 64.
2. Кримінальний кодекс України : Закон України від 05.04.2001 р. № 2341-ІІІ // Відомості Верховної Ради України. – 2001. – № 25. – Ст. 131.
3. Гражданский кодекс Республики Беларусь / Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=НК9800218&p2=%7BNRPA%7D>.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.consultant.ru/online/>.
5. Уголовный кодекс Республики Беларусь / Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь [Электронный ресурс]. – Режим доступа : <http://www.pravo.by/main.aspx?guid=3871&p0=НК9900275&p2=%7BНРРА%7D>.
6. Кременовська І.В. Плагіат у наукових публікаціях: методи виявлення та викорінення / І.В. Кременовська [Електронний ресурс]. – Режим доступа : [http://www.nas.gov.ua/publications/books/series/9789660247048/Documents/2015\\_11/09\\_kremenovska.pdf](http://www.nas.gov.ua/publications/books/series/9789660247048/Documents/2015_11/09_kremenovska.pdf)
7. Коваленко Н.В. Правовий режим антитерористичної операції / Н.В. Коваленко // Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки». – 2015. – Вип. 2. – Т. 2. – С. 135–141.

#### **Коваленко А. В. О присвоении авторства (плагиате)**

**Аннотация.** Статья посвящена вопросам определения юридической характеристики категории плагиата в аспекте необходимости реформирования законодательства Украины, усовершенствования национального института защиты прав авторов научных исследований. В статье ис-

следована проблема использования текстовых заимствований без ссылки на источник, то есть плагиата. Определено современное состояние законодательства по борьбе с нарушением авторских прав, сформулированы рекомендации по его совершенствованию.

**Ключевые слова:** плагиат, авторское право, научные исследования, юридическая характеристика.

#### **Kovalenko A. About assigning authorship (plagiarism)**

**Summary.** The article focused on the question of the definition of legal characteristics categories plagiarism in the aspect of necessity of reforming legislation in Ukraine, improvement national rights protection institute scientific research. The paper studies the problem of the use of text loans without reference to the source, that is plagiarism. Defined by the current state of legislation to combat copyright infringement and made recommendations for its improvement.

**Key words:** plagiarism, copyright, research, legal description, scientific publications.

*Бурлака О. С.,  
кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри цивільного права і процесу  
Національної академії внутрішніх справ*

## ЩОДО ПОНЯТТЯ ДЕРЖАВНОЇ СОЦІАЛЬНОЇ ДОПОМОГИ ЯК ВИДУ СОЦІАЛЬНОГО ЗАХИСТУ СІМ'Ї, ДИТИНСТВА, МАТЕРИНСТВА ТА БАТЬКІВСТВА

**Анотація.** У статті досліджуються науково-теоретичні позиції вчених щодо розуміння поняття «державна соціальна допомога», на основі яких з'ясовано зміст державної соціальної допомоги як виду соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства. Автором запропоновано державну соціальну допомогу, яка надається сім'ям із дітьми, багатодітним, неповним і малозабезпеченим сім'ям, дітям-сиротам і дітям, позбавленим батьківського піклування, інвалідам з дитинства та дітям-інвалідам, розуміти в двох аспектах: як вид соціальної діяльності уповноважених державних і соціальних органів; як грошову виплату та допомогу в натуральній формі зазначеним категоріям громадян.

**Ключові слова:** державна соціальна допомога, сім'я з дітьми, малозабезпечена сім'я, багатодітна сім'я, діти-сироти, діти-інваліди.

**Актуальність теми.** Соціальний захист сім'ї, дитинства, материнства та батьківства є одним із основних напрямів діяльності соціальної, правової держави, завдання якої полягає в підтримці стабільності доходів сімей із дітьми, малозабезпечених і багатодітних сімей, наданні рівного доступу до медичної допомоги, освіти, а також у наданні необхідних соціальних послуг. Соціальний захист становить певну систему та є найважливішою частиною національної економіки. Так, вважаємо доцільним приділити особливу увагу саме видам соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства, які становлять відповідну систему, оскільки, дослідивши окремо види такого захисту, ми зможемо знайти шлях до оптимізації та удосконалення соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в цілому.

**Стан наукового дослідження.** Теоретичні й практичні аспекти соціального захисту населення досліджували у своїх працях такі вчені, як Н.Б. Болотіна, К.В. Бориченко, Е.Е. Мачульська, К.Ю. Мельник, О.М. Потопахіна, С.М. Прилипка, С.М. Синчук, І.М. Сирота, Б.І. Сташків, Е.Г. Тучкова, Н. А. Чередніченко, М.В. Чічкань, О.Г. Чутчева, В.Ш. Шайхатдинов, І.С. Ярошенко та ін. Проте, незважаючи на значну кількість наукових праць у сфері соціального захисту, комплексного дослідження видів соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства не здійснювалось.

**Мета статті** полягає у з'ясуванні сутності державної соціальної допомоги та визначенні державної соціальної допомоги як виду соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в двох аспектах.

**Виклад основного матеріалу.** Необхідно зауважити, що в науці соціального забезпечення немає однозначної думки щодо визначення видів соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства. Так, наприклад, С.М. Синчук до видів соціального захисту відносить пенсії, соціальні допомоги, со-

ціальні пільги, соціальне обслуговування [1, с. 55]. Б.І. Сташків розширює перелік видів соціального захисту, додаючи до нього субсидії та компенсації [2, с. 74]. У свою чергу, І.С. Ярошенко під видами соціального забезпечення розуміє пенсії, допомоги, соціальні послуги та пільги [3, с. 25]. Найширший перелік видів соціального захисту надала Н.Б. Болотіна, яка пропонує включати до нього грошові виплати, натуральну допомогу, пільги, субсидії, медичну допомогу, забезпечення лікарськими засобами, іншими виробами медичного призначення, технічними засобами реабілітації, технічними засобами пересування, соціальне обслуговування [4, с. 7]. Враховуючи вищевказані думки вчених, вважаємо, що до видів соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства слід віднести:

- 1) соціальну допомогу;
- 2) соціальні послуги (матеріальна допомога та соціальне обслуговування);
- 3) соціальні пільги.

Більш детально розглянемо їх в процесі нашого дослідження.

Україна, яка проголосила пріоритетним напрямом зовнішньої політики курс на зближення з Європейським Союзом, узяла тим самим відповідні зобов'язання щодо забезпечення реалізації прав людини. Серед них – право на соціальний захист, яке набуває особливого значення в умовах ринкових перетворень. Сьогодні можна стверджувати, що спад економічного розвитку, недостатня соціально-правова захищеність широких верств населення, їх зубожіння та непевність у майбутньому збільшують залежність людини від соціальної політики держави і спонукають останню приділяти пильну увагу розробці системи соціального захисту різних категорій населення [5, с. 3]. До такої системи соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства, як було зауважено вище, належить державна соціальна допомога. Для дослідження державної соціальної допомоги як виду соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства в Україні необхідно спочатку з'ясувати сутність такого поняття, як допомога.

Так, термін «допомога» є неоднозначним за своїм змістом і вживається в таких основних значеннях:

- 1) сприяння кому-небудь у чому-небудь, участь у чому-небудь, що приносить полегшення;
- 2) матеріальна підтримка;
- 3) захист, порятунок у біді;
- 4) сприяння в лікуванні, полегшення страждань [6, с. 374].

На думку Р.І. Іванової, допомоги – це всі грошові, періодичні, соціально-аліментарні виплати, які мають характер державної допомоги та надаються громадянам у випадках і на умовах, передбачених законом, із компенсаційною та іншою метою [7, с. 7]. Проте ми не зовсім погоджуємось з думкою автора щодо змісту такої категорії, як допомога, оскільки він є дещо звуженим. Етимологічне значення цієї категорії говорить нам про те, що допомога виражається не тільки у виплаті (грошово-

му еквіваленті); це сприяння нужденному в подоланні певних складних життєвих обставин іншими способами (надання порятунку, сприяння в досягненні відповідних благ тощо).

Необхідно зауважити, що існують різні підходи до розуміння такої категорії, як державна соціальна допомога, яку можна трактувати як у широкому, так і у вузькому значенні. У широкому значенні державна допомога – це цілеспрямована діяльність всіх владних органів, що забезпечує надання гарантованої державою соціальної допомоги, субсидій, компенсацій, пільг, життєво необхідних товарів, а також соціальних послуг громадянам, які потрапили у важку життєву ситуацію, у тому числі викликану бідністю. У вузькому значенні – це державна соціальна допомога, здійснювана з метою підтримки рівня життя незаможних людей, а також незаможних самотніх громадян, середній грошовий дохід яких нижчий за величину прожиткового мінімуму [8, с. 2].

У свою чергу, М.Л. Захаров та Е.Г. Тучкова соціальну допомогу визначають як виплати, які здійснюються громадянам у встановлених законом випадках щомісячно, періодично чи одноразово з метою відшкодування повністю чи частково тимчасово втраченого заробітку або надання матеріальної підтримки [9, с. 383]. Подібної думки дотримується і С.С. Гребенник, який під державними допомогоюми розуміє періодичні або одноразові виплати грошового чи іншого характеру в разі настання соціального (нестрахового) випадку незастрахованим особам із державного або місцевого бюджету [10, с. 181]. Проте, на нашу думку, ці визначення соціальної допомоги є дещо неповними та не розкривають повною мірою суть цього поняття, тому потребують подальшого доопрацювання й удосконалення.

Слушно вважаємо думку І.Ю. Хомич, яка стверджує, що соціальні допомоги мають важливе місце в системі соціального забезпечення населення України. Практична цінність соціальної допомоги полягає в тому, що кожний громадянин України отримує право на матеріальне забезпечення на рівні не нижчому від прожиткового мінімуму в разі, якщо з незалежних від нього причин його середньомісячний дохід не відповідає встановленому законодавством рівню, якщо такий громадянин через різні обставини не застрахований в системі загальнообов'язкового соціального страхування або якщо тривалість його страхового стажу не дає йому право на отримання соціальних страхових виплат [11, с. 717].

В.В. Буяшенко, визначаючи поняття «соціальна допомога», зосереджує увагу на глибинній сутності людини та її соціальних зв'язках, соціальному прогнозі, моделюванні соціальних процесів та їх розвитку, що надає можливість виявлення оптимальних шляхів вирішення соціальних суперечностей і конфліктів не тільки на макро-, а й на мікрорівні. Як суспільне явище соціальна допомога є своєрідною моделлю підтримки, яку суспільство реалізує в конкретний історичний період відповідно до особливостей національно-культурного та соціально-політичного розвитку. Окрім того, соціальна допомога у своєму функціональному аспекті під час рішення певних проблем виходить за межі державності й не визнає кордонів, що набуває особливого значення у зв'язку з глобалізаційними змінами, оскільки вона виконує найважливішу для людини функцію стабілізації та гармонізації основ її життєдіяльності. Іншими словами, це механізм, спрямований на рішення соціальних, економічних і психологічних проблем у суспільстві, на створення умов, сприятливих для відновлення та покращення здатності людей до соціального функціонування. Фактично соціальна допомога – це механізм самоконтролю соціального,

спрямований на рішення різноманітних конфліктів, суперечок і зсувів, що виникають у просторі його існування [12, с. 165]. Аналізуючи думку В.В. Буяшенка, можемо зазначити, що в цьому визначенні соціальної допомоги автор надає їй широкого змісту, визначаючи її саме через механізм вирішення певних життєвих проблем із метою відновлення можливості особи до функціонування в соціумі.

Також погоджуємося з твердженням В.А. Єршова та І.А. Толмачева, які зауважують на тому, що мета державної соціальної допомоги полягає в підтримці рівня життя малозабезпечених сімей, а також незаможних самотньо проживаючих громадян, середній дохід яких нижче величини прожиткового мінімуму, встановленого законодавством; забезпеченні адресного використання бюджетних коштів; посиленні адресності соціальної підтримки нужденних громадян; створенні необхідних умов для забезпечення загальної доступності та суспільно прийнятної якості соціальних послуг; зниженні рівня соціальної нерівності; підвищенні доходів населення [13, с. 65]. Вважаємо, що відповідне трактування державної соціальної допомоги є більш повним і змістовним, оскільки автор намагався в такому визначенні зазначити всі суттєві ознаки, які їй притаманні, і цим самим акцентувати увагу на її особливостях та безпосередності.

У свою чергу, В.Ю. Панченко визначає соціальну допомогу через одну з її ознак, а саме адресну діяльність. Ознака адресності, зазначає автор, впливає з тієї обставини, що допомога є не майже безмежною сукупністю різноманітних соціальних чинників, що сприяють здійсненню інтересів тієї чи іншої людини, групи, подоланню проблем, які виникають у їх повсякденному житті, а професійною цілеспрямованою діяльністю, орієнтованою на конкретного суб'єкта (суб'єктів) отримання, конкретну проблемну життєву ситуацію (конкретний тип проблемних життєвих ситуацій), реалізацію конкретних інтересів суб'єкта отримання в проблемній життєвій ситуації [14, с. 17], з чим ми і погоджуємося, оскільки кожна державна має своє призначення і свого отримувача (адресата). У нашому випадку це сім'ї з дітьми, багатодітні, неповні та малозабезпечені сім'ї, діти-сироти та діти, позбавлених батьківського піклування, інваліди з дитинства та діти-інваліди. Мета соціальної допомоги, про що мова неодноразово йшла в нашому дисертаційному дослідженні, полягає у сприянні зазначеним особам повноцінно реалізовувати себе в соціумі, у підвищенні належного життєвого рівня та забезпеченні необхідним для повноцінного розвитку їх особистості.

Законодавче визначення поняття державної соціальної допомоги міститься в Законі України «Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям» від 01.06.2000 р. № 1768-III, у якому зазначається, що державна соціальна допомога малозабезпеченим сім'ям – це щомісячна допомога, яка надається малозабезпеченим сім'ям у грошовій формі в розмірі, що залежить від величини середньомісячного сукупного доходу сім'ї [15]. Проте Закон акцентує увагу лише на грошовій формі державної соціальної допомоги, не враховуючи теоретичні надбання вчених у сфері соціального забезпечення, які досліджували зміст державної соціальної допомоги та виділяли інші, на відміну від грошової, форми (натуральну, компенсаційну). Про це мова йтиме нижче в процесі нашого дослідження.

Отже, враховуючи вищезазначені думки вчених, аналізуючи недоліки та переваги того чи іншого розуміння соціальної допомоги, пропонуємо державну соціальну допомогу як один із видів соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства визначити в таких двох аспектах: як вид соціальної



діяльності уповноважених державних і соціальних органів; як грошову виплату та допомогу в натуральній формі.

У першому разі під державною соціальною допомогою як одним із видів соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства слід розуміти вид соціальної діяльності уповноважених державних і соціальних органів, яка спрямована на забезпечення належного життєвого рівня сімей з дітьми, багатодітних, неповних і малозабезпечених сімей, дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, інвалідів з дитинства і дітей-інвалідів шляхом здійснення одноразових, періодичних або щомісячних виплат у розмірі, визначеному чинним законодавством, з метою підвищення рівня їх доходів і подолання чи пом'якшення відповідних соціальних ризиків (малозабезпеченість, сирітство, інвалідність тощо), а також складних життєвих ситуацій, у яких опинилися відповідна категорія осіб.

У другому аспекті під державною соціальною допомогою як одним із видів соціального захисту сім'ї, дитинства, материнства та батьківства слід розуміти грошову виплату та допомогу в натуральній формі сім'ям з дітьми, багатодітним, неповним і малозабезпеченим сім'ям, дітям-сиротам і дітям, позбавлених батьківського піклування, інвалідам з дитинства і дітям-інвалідам, яка здійснюється за рахунок державного та місцевого бюджетів, а також добровільних пожертвувань в розмірі та порядку, визначених чинним законодавством, якщо сукупний дохід громадянина (сім'ї) нижчий за прожитковий мінімум, і спрямована на їх матеріальну підтримку та подолання чи пом'якшення відповідних соціальних ризиків (малозабезпеченість, сирітство, інвалідність тощо).

Як і кожне правове явище, державна соціальна допомога сім'ям з дітьми, багатодітним, неповним і малозабезпеченим сім'ям, дітям-сиротам і дітям, позбавлених батьківського піклування, інвалідам з дитинства і дітям-інвалідам наділена притаманними їй ознаками, до яких необхідно віднести такі:

1) її притаманний аліментарний характер (тобто державна соціальна допомога направлена на забезпечення найважливіших потреб сімей з дітьми, багатодітних, неповних і малозабезпечених сімей, дітей-сиріт і дітей, позбавлених батьківського піклування, інвалідів з дитинства та дітей-інвалідів, які необхідних для нормальної повноцінної їх життєдіяльності);

2) її притаманний адресний характер (тобто отримувачами є визначені законодавством особи: матері, батьки, усиновителі, опікуни, піклувальники, діти-сироти, діти-інваліди тощо);

3) фінансується за рахунок Державного бюджету у вигляді субвенцій до місцевих бюджетів (крім жінок щодо виплати допомоги у зв'язку із вагітністю та пологами; військовослужбовців ЗСУ, ДПС України, СБУ тощо – за рахунок відповідних бюджетів);

4) надання державної соціальної допомоги окремим категоріям громадян незалежно від наявності у них іншого доходу (допомога після народження дитини, допомога під час усиновлення дитини, допомога на дітей самотнім матерям);

5) її притаманні грошова (разові, періодичні, щомісячні виплати) і натуральна форми (забезпечення харчовими продуктами, одягом, взуттям, ліками тощо);

6) обмеженість відповідною тривалістю виплати допомоги (одноразово: наприклад, частина допомоги при народженні дитини; на певний період: частина допомоги при народженні дитини – 36 місяців, малозабезпеченим сім'ям – на 6 місяців, самотнім матерям, самотнім усиновлювачам – до досягнення дитиною 18 років (якщо навчаються – до закінчення навчального закладу, але не довше ніж до досягнення ними 23 річного

віку), діти-інваліди – до 18 років, інваліди з дитинства – на весь час інвалідності);

7) цільовий характер – спрямована на подолання або пом'якшення відповідних соціальних ризиків (малозабезпеченість, сирітство, інвалідність тощо).

#### *Література:*

1. Синчук С.М. Право соціального забезпечення України : [навч. посіб.] / С.М. Синчук, В.Я. Бурак; за ред. С.М. Синчук. – 2-ге вид., перероб. і доп. – К. : Знання, 2006. – 384 с.
2. Шашків Б.І. Теорія права соціального забезпечення: [навч. посіб.] / Б.І. Шашків. – К. : Знання, 2005. – 405 с.
3. Ярошенко І.С. – Право соціального забезпечення: [навч. посіб.] / І.С. Ярошенко. – К. : КНЕУ, 2005. – 232 с.
4. Болотіна Н.Б. Право соціального захисту України: [навч. посіб.] / Н.Б. Болотіна. – 2-ге вид., перероб. і доп. – К. : Знання, 2008. – 663 с.
5. Кулачок Л.В. Державна допомога сім'ям з дітьми як форма соціально-правового захисту : автореф. дис. ... канд. юрид. наук // Л.В. Кулачок ; Національний університет внутрішніх справ. – Харків, 2003. – 19 с.
6. Великий тлумачний словник сучасної української мови / [уклад. і голов. ред. В.Т. Бусел]. – К. ; Ірпінь : Перун, – 2004. – 1140 с.
7. Иванова Р.И. Правоотношения по социальному обеспечению в СССР / Р.И. Иванова. – М., 1986. – 176 с.
8. Кузьменко С.Г. Соціальна допомога в системі державних органів управління / С.Г. Кузьменко // Теорія та практика державного управління. – 2011. – № 3. – С. 1–5.
9. Захаров М.Л. Право социального обеспечения России / М.Л. Захаров, Э.Г. Тучкова. – М., 2004.
10. Гребенник С.С. Основні напрями державного регулювання соціального захисту населення України / С.С. Гребенник // Сучасна українська політика. Політики і політологи про неї. – К., 2004. – Вип. 5. – С. 176–186.
11. Хомич І.Ю. Особливості соціальної допомоги як форми соціального забезпечення населення України / І.Ю. Хомич // Форум права. – 2013. – № 3. – С. 717–724.
12. Буяшенко В.В. Соціальна допомога в контексті повсякденності / В.В. Буяшенко // Гуманітарний вісник ЗДА. – 2009. – Вип. 39. – С. 161–173.
13. Ершов В.А. Право социального обеспечения / В.А. Ершов, И.А. Толмачев. – М. : Гросс Медиа, 2009. – 312 с.
14. Панченко В.Ю. О понятии социальной помощи в современном обществе / В.Ю. Панченко // СОЦИС. – 2012. – № 5. – С. 13–18.
15. Про державну соціальну допомогу малозабезпеченим сім'ям : Закон України від 01.06.2000 р. № 1768-III // Відомості Верховної Ради України. – 2000. – № 35. – Ст. 290.

**Бурлака О. С. Относительно понятия государственной социальной помощи как вида социальной защиты семьи, детства, материнства и отцовства.**

**Аннотация.** В статье исследуются научно-теоретические позиции ученых относительно понимания понятия «государственная социальная помощь», на основе которого установлено содержание государственной социальной помощи как вида социальной защиты семьи, детства, материнства и отцовства. Автором предложено государственную социальную помощь, которая предоставляется семьям с детьми, многодетным, неполным и малообеспеченным семьям, детям-сиротам и детям, лишенным родительской опеки, инвалидам с детства и детям-инвалидам, понимать в двух аспектах: как вид социальной деятельности уполномоченных государственных и социальных органов; как денежную выплату и помощь в натуральной форме указанным категориям граждан.

**Ключевые слова:** государственная социальная помощь, семья с детьми, малообеспеченная семья, многодетная семья, дети-сироты, дети-инвалиды.

**Burlaka O. On the concept of state social assistance as a form of social protection of the family, childhood, motherhood and fatherhood**

**Summary.** The article examines the scientific and theoretical positions of scientists on the understanding of the concept of “State social assistance”, on the basis of which was confirmed to contain the state social assistance as a form of social protection of the family, childhood, motherhood and fatherhood. The author suggested the state social assistance pro-

vided to families with children, large families, incomplete and poor families, orphans and children deprived of parental care, disabled from childhood and disabled children understood in two ways: as a form of social activity of the authorized state and social bodies; as a cash payment and in-kind specified categories of citizens.

**Key words:** state social assistance, families with children, low-income family, family with many children, orphans, disabled children.

## ЗАХИСТ ПРАВ ТА ІНТЕРЕСІВ МАЙНОВОГО ПОРУЧИТЕЛЯ ПРИ СПЛИВІ ПОЗОВНОЇ ДАВНОСТІ ЗА ОСНОВНИМ ЗОБОВ'ЯЗАННЯМ

**Анотація.** У статті розглянуті теоретичні та практичні аспекти позовної давності за основним зобов'язанням у контексті впливу її спливу на зобов'язання майнового поручителя за забезпечувальним зобов'язанням (застава), проаналізовані деякі механізми захисту прав та інтересів майнового поручителя при спливі позовної давності за основним зобов'язанням.

**Ключові слова:** зобов'язання, позовна давність, майновий поручитель, застава, іпотека.

**Постановка проблеми.** Складна економічна ситуація в державі в цілому та відсутність достатніх грошових ресурсів як у фізичних осіб, так і у юридичних осіб, зокрема, є однією з причин невиконання ними зобов'язань, в яких вони є боржниками. Однак складність економічної ситуації рівною мірою стосується як боржників, так і кредиторів. Достатньо високими є ставки судового збору (особливо при зверненні до господарських судів). З огляду на зазначене при порушенні зобов'язань кредитори не завжди оперативного звертаються до суду для захисту своїх прав. А позовна давність – строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу (ст. 257 Цивільного кодексу України (надалі – ЦК України)), спливає. Якщо зобов'язання боржника забезпечено, то у суб'єкта, якого стосується таке забезпечення (зокрема, поручителя, майнового поручителя) виникає ситуація деякої невизначеності: впродовж тривалого часу поручитель залишається зобов'язаним, майно майнового поручителя – обтяженим без щонайменшої визначеності, коли це буде припинено. І якщо зобов'язання боржника забезпечене порукою, то положення ч. 4 ст. 559 ЦК України чітко визначають підстави припинення поруки, що пов'язані зі строками та невчиненням кредитором певних дій щодо вимоги до поручителя впродовж таких строків; в разі, коли зобов'язання боржника забезпечено заставою майна іншої особи – майнового поручителя, аналогічних положень законодавство не містить. Зокрема, відсутні положення в законодавстві про те, що застава припиняється, якщо заставодержатель не вчинив відповідних дій щодо пред'явлення вимог до майнового поручителя впродовж відповідного строку. Тому постає питання захисту прав та інтересів майнового поручителя, якщо вже сплив строк позовної давності за основним зобов'язанням. Як видається, відповідь на дане питання лежить глибше, ніж просто застосування положень ст. 266 ЦК України (зі спливом позовної давності до основної вимоги вважається, що позовна давність спливла і до додаткової вимоги (стягнення неустойки, накладення стягнення на заставлене майно тощо)), адже застосування давності має ряд особливостей, в тому числі залежить від дій, які має вчинити кредитор (зокрема, звернутися до суду), на які майновий поручитель навряд чи може вплинути.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання строків у цивільних правовідносинах в цілому та строків позов-

ної давності зокрема розглядалися в наукових працях значної кількості вчених-юристів, наприклад: В.В. Луця, А.М. Гужви, М.А. Гурвича, В.І. Цікала, О.В. Шовкової та інших юристів-науковців. Однак тема захисту прав та інтересів майнового поручителя при спливі позовної давності за основним зобов'язанням залишається малодослідженою. З огляду на вищевказане наукове дослідження даної теми видається актуальним.

Враховуючи вищевказане, автор ставить метою даної статті на основі дослідження теоретичних та практичних аспектів позовної давності запропонувати механізм захисту прав та інтересів майнового поручителя при спливі позовної давності за основним зобов'язанням.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Згідно з положеннями ч. 1 ст. 593 ЦК України визначені підстави припинення права застави: 1) припинення зобов'язання, забезпеченого заставою; 2) втрата предмета застави, якщо заставодавець не змінив предмет застави; 3) реалізація предмета застави; 4) набуття заставодержателем права власності на предмет застави. Право застави припиняється також в інших випадках, встановлених законом. Положення ст. 28 Закону України «Про застава» визначають, що застава припиняється: 1) з припиненням забезпеченого заставою зобов'язання; 2) у разі загибелі заставленого майна; 3) у разі придбання заставодержателем права власності на заставлене майно; 4) у разі примусового продажу заставленого майна; 5) при закінченні терміну дії права, що складає предмет застави; 6) в інших випадках припинення зобов'язань, установлених законом. Особливості припинення застави певних видів майна визначені законом: нерухомого майна (іпотека) – положеннями ст. 17 Закону України «Про іпотеку»; рухомого майна (заклад): ч. 2 ст. 19, ч. 5 ст. 29, ч. 2 ст. 31 Закону України «Про забезпечення вимог кредиторів та реєстрацію обтяжень». Уваги заслуговують положення п. п. 1 ч. 1 ст. 593 ЦК та п. п. 1 ч. 1 ст. 17 Закону України «Про іпотеку» щодо припинення основного зобов'язання як підстави припинення застави, а щодо іпотеки – ще й закінчення строку дії іпотечного договору як підстави припинення іпотеки. В контексті припинення основного зобов'язання, вочевидь, мова повинна йти про будь-які підстави припинення зобов'язання, визначені законом (наприклад, Главою 50 ЦК України, Главою 22 Господарського кодексу України (надалі – ГК України)). На відміну від ч. 4 ст. 559 ЦК України, що регулює поруку, щодо застави відсутні положення про правові наслідки невчинення кредитором діянь щодо пред'явлення вимог до майнового поручителя впродовж певних строків, якщо строк дії іпотечного договору не визначено. У застосуванні статті 559 ЦК України слід враховувати, що ця норма не поширюється на правовідносини майнової поруки (застави), є окремим видом забезпечення виконання зобов'язання. Застава регулюється нормами параграфу 6 (статті 572–593) глави 49 ЦК України та Законами України «Про іпотеку» і «Про застава». Підстави припинення майнової поруки безпосередньо врегульовано окремими нормами цивільного

законодавства, а тому суд не може вдаватися до аналогії закону і застосовувати норми, які регулюють підстави припинення інших видів забезпечення виконання зобов'язання, незалежно від ступеню їх подібності [1]. З огляду на вказане актуальним є питання строку існування основного зобов'язання в кореляції зі впливом позовної давності. У контексті наведеного доцільно звернутись до питання строків в цивільному праві в цілому та позовної давності зокрема. Положення ст. 257 ЦК України визначають позовну давність як строк, у межах якого особа може звернутися до суду з вимогою про захист свого цивільного права або інтересу. О.Б. Онишко зазначає, що строки позовної давності є матеріальними строками порушених прав та законних інтересів, а також часовими межами існування суб'єктивного права у порушеному стані [2, с. 57]. Навряд чи можна погодитись з таким визначенням позовної давності, адже, як слушно зазначає З.В. Ромовська, позовна давність – це строк, тому про строки строку говорити немає рації [3, с. 9]. Крім того, існування суб'єктивного права в порушеному стані не обмежено строками позовної давності, адже право може бути порушено, вплив позовної давності не призведе до його відновлення.

В.І. Цікало зазначає, що давність у цивільних правовідносинах – це вплив визначеного строку за умов, встановлених законом, який спрямований на припинення або набуття цивільних прав та обов'язків (на підставі такого поняття давності в цивільних правовідносинах даються поняття різних видів давності, зокрема позовної, набувальної та давності примусового виконання добровільно невиконаного обов'язку (давності пред'явлення виконавчого документа до виконання). У залежності від того, який із елементів права на захист припиняється зі впливом строку давності, погашувальна давність поділяється на: 1) давність, якою погашується право на звернення з вимогою про прийняття рішення про захист (позовна давність); 2) давність, якою погашується право на звернення з вимогою про примусове виконання рішення про захист (давність примусового виконання добровільно невиконаного обов'язку) [4, с. 11]. Диференціацію погашувальної давності на позовну давність і давність примусового виконання добровільно невиконаного обов'язку наводить також К.Р. Петренко [5, с. 10]. Таким чином, вищенаведені тези зосереджені на тому, що позовна давність погашує право на звернення з вимогою про прийняття рішення про захист (а не саме право, про захист якого така вимога заявлена).

Однак в науці цивільного права існує й інша точка зору. Наприклад, М.М. Агарков зазначає: «Так как санкция является необходимым элементом понятия обязательства, то обязательство мы имеем налицо лишь в тех случаях, когда неисполнение одной из сторон (должником) дает другой стороне (кредитору) право осуществить свое требование в принудительном порядке (по общему правилу через суд) и получить от должника удовлетворение либо в натуре, либо в виде денежного возмещения (убытки или штраф либо то и другое вместе). Отчетливость в этом вопросе необходима для устранения попыток применять правила об обязательствах к случаям, когда обязательства нет» [6, с. 50].

Різноманітність підходів до питань давності в сфері цивільних правовідносин зумовлює проведення диференціації понять суб'єктивного права (те, що підлягає захисту у випадку його порушення) і права на отримання захисту в суді порушеного суб'єктивного права. З поняттям суб'єктивних прав в аспекті часових меж їх існування, вочевидь, корелюються присічні строки. Як зазначав М.А. Гурвич, присічний строк – це вну-

трішньо присутня у суб'єктивному цивільному праві межа його існування [7, с. 25]. Прикладами таких присічних строків є положення про припинення поруки (речення 2 і 3 ч. 4 ст. 559 ЦК України), про припинення сервітуту (п. 5 ч. 1 ст. 406 ЦК України). Закінчення присічного строку тягне за особою припинення суб'єктивного права або обов'язку, але це не можна визнати достроковим припиненням суб'єктивного права. Про дострокове припинення права або виконання обов'язку можна говорити лише тоді, коли воно настало до закінчення строку. Припинення ж права або обов'язку, обмежених присічним строком, відбувається із закінченням строку [8, с. 430]. З правом на отримання захисту в суді порушеного суб'єктивного права корелюється поняття позовної давності – строку, в межах якого цивільне право або інтерес особи підлягає судовому захисту. Однак право на захист судом порушеного права також може розглядатись як суб'єктивне право. В контексті наведеного цікавим є висновок О.В. Шовкової, що відмежування присічних строків від строків давності повинно бути здійснене за ознакою їх впливу на суб'єктивне право. Якщо присічний строк припиняє існування самого суб'єктивного права, то строк давності лише є перешкодою до його здійснення, зокрема у примусовому порядку. Спрямованість на припинення суб'єктивного права впливає як із сутності присічного строку, так і із змісту правової норми, що його встановлює. Присічні строки мають самостійний характер, на них не поширюються цивільно-правові норми, які регулюють позовну давність [9, с. 13]. Досить вдало часову обмеженість строків суб'єктивного права та права на його захист виразив А.М. Гужва, іменуючи таку обмеженість погашувальною давністю. Погашувальна давність – строк, який обмежує в часі можливість захисту чи реалізації суб'єктивного права, яке особа з якихось причин не здійснює [10, с. 99]. В контексті обмеження в часі можливості захисту суб'єктивного права, як видається, мова йде про позовну давність. Тому А.М. Гужвою обґрунтовано зазначено, що позовна давність є окремим випадком погашувальної давності [10, с. 99].

З наведеного можна узагальнити, що вплив позовної давності не може припинити суб'єктивного права і відповідного йому обов'язку, оскільки стосується не періоду часу, впродовж якого таке право може бути реалізовано, а обов'язок виконано, а періоду часу, впродовж якого таке право може бути захищено судом, а обов'язок – визначенням до виконання судом.

Також слід звернути увагу на наступне. Вплив позовної давності не визначений законодавством як підстава припинення зобов'язання (поняття «зобов'язання» наведено в ч. 1 ст. 509 ЦК України як правовідношення, суть якого в тому, що одна сторона (боржник) зобов'язана вчинити на користь другої сторони (кредитора) певну дію або утриматися від певної дії, а кредитор має право вимагати від боржника виконання його обов'язку). Зобов'язання не припиняється автоматично через вплив позовної давності, а продовжує існувати. Крім того, навіть при впливі позовної давності кредитор має право звернутися до суду. Ч. 2 ст. 267 ЦК України: заява про захист цивільного права або інтересу має бути прийнята судом до розгляду незалежно від впливу позовної давності. З огляду на вказане неможливо беззаперечно погодитись з В.І. Цікало, що позовною давністю, зокрема, погашується право на звернення з вимогою про прийняття рішення про захист [4, с. 6]. Навіть вплив позовної давності не є підставою для відмови від прийняття судом заяви про захист порушеного права. Тому, враховуючи положення ст. 267 ЦК України, позовна давність має радше визначатись як строк, в межах якого цивільне право або інтерес

особи підлягає судовому захисту. Схожі висновки підтримуються й іншими науковцями-юристами [8, с. 429].

Якщо йти від зворотного (припустити, що вплив позовної давності припиняє зобов'язання), то у випадку, якщо зобов'язання виконано боржником вже після спливу позовної давності, такий боржник мав би право вимагати від кредитора повернення йому виконаного згідно положень глави 83 ЦК України (адже тоді б виявилось, що вплив позовної давності припинив зобов'язання, відповідно, за відсутності зобов'язання виконати його неможливо, тому виконане боржником отримано кредитором без відповідної правової підстави, адже зобов'язання вже не існує. Тому наявні підстави для повернення отриманого, зокрема шляхом застосування кондиційного позову. З приводу застосування кондиційного позову доцільно звернути увагу на висновки Верховного Суду України, наведені в його постанові від 02.03.2016 у справі № 6-3090цс15 [11]). Однак положення ч. 1 ст. 267 ЦК вказують, що особа, яка виконала зобов'язання після спливу позовної давності, не має права вимагати повернення виконаного, навіть якщо вона у момент виконання не знала про вплив позовної давності. Таким чином, виконання зобов'язання після спливу позовної давності (про що боржник міг і не знати) унеможлиблює повернення виконаного як безпідставно отриманого. Таким чином, системне тлумачення положень ч. 1 ст. 267 та статей глави 83 ЦК України дає підстави узагальнити, що виконання зобов'язання після спливу позовної давності має підставу. Зобов'язання існує, тому можливим є його виконання, і виконане за таким зобов'язанням не може бути повернуто як безпідставно отримане кредитором, адже підстава виконання – зобов'язання – існує. Отже, вплив позовної давності не припиняє зобов'язання.

Зазначене в ч. 1 ст. 267 ЦК України правило обумовлене тим, що закінчення строку позовної давності само по собі не тягне за собою припинення суб'єктивного права, на відміну від закінчення присікального строку [8, с. 430]. Зі спливом позовної давності суб'єктивне цивільне право особи продовжує існувати, незважаючи на можливість його захисту судом, оскільки дія зобов'язання розрахована незалежно від загрози його здійснення і захисту в примусовому порядку [12, с. 227].

Ч. 5 ст. 267 ЦК України передбачає, що якщо суд визнає поважними причини пропущення позовної давності, порушене право підлягає захисту. Відповідно, вплив позовної давності не має невідворотним наслідком відмову у позові. В кожному конкретному випадку суд має з'ясувати питання причин пропуску позовної давності, і якщо вони будуть визнані поважними, порушене право підлягатиме захисту. Варто зауважити, що положення ч. 5 ст. 267 ЦК України наголошують: «Якщо суд визнає поважними причини пропущення позовної давності, порушене право підлягає захисту». Тому неможливо погодитись з Н.В. Токар в тому, що коли суд згідно із ч. 5 ст. 267 ЦК України визнає поважні причини, з яких пропущено строк позовної давності, порушене право підлягає захисту, тобто він може продовжити (поновити) цей строк [13, с. 136–137].

Відповідно до положень абз. 3 п. п. 2.3. постанови пленуму Вищого господарського суду України від 29.05.2013 № 10 «Про деякі питання практики застосування позовної давності у вирішенні господарських спорів», якщо позовні вимоги господарським судом визнано обґрунтованими, а стороною у справі заявлено про вплив позовної давності, то суд зобов'язаний застосувати до спірних правовідносин положення статті 267 ЦК України та вирішити питання про наслідки такого спливу (тобто або відмовити в позові у зв'язку зі спливом позовної

давності, або, за наявності поважних причин її пропущення, захистити порушене право, але в будь-якому разі вирішити спір з посиланням на зазначену норму ЦК України) [14]. Тобто перед застосуванням положень про позовну давність господарський суд повинен встановити обставини справи на підставі відповідних доказів.

Як було зазначено, вплив позовної давності не припиняє зобов'язання, однак згідно із ч. 4 ст. 267 ЦК України є підставою для відмови в позові (якщо про її застосування заявлено стороною у спорі до винесення судового рішення, а причини пропущення позовної давності не визнані судом поважними – ч. ч. 3, 5 ст. 267 ЦК України). Таким чином, якщо спливла позовна давність за основним зобов'язанням, малоперспективним видається подання позову про визнання застави припиненою у зв'язку зі спливом позовної давності за основним зобов'язанням. По-перше, майновий поручитель не може впливати на кредитора, щоб останній звернувся до суду з вимогами, що впливають з основного зобов'язання, якщо позовна давність спливла (а застосувати наслідки спливу позовної давності може тільки суд). Знаючи про вплив позовної давності, кредитор може не звертатись до суду, усвідомлюючи можливість відмови у позові у зв'язку із застосуванням позовної давності. По-друге, навіть якщо кредитор за основним зобов'язанням і звернеться до суду з вимогами, що впливають з основного зобов'язання після спливу позовної давності за таким зобов'язанням, наперед невідомо, чи буде заявлено стороною у справі про застосування позовної давності, а навіть якщо така заява і буде, невідомо наперед, чи застосує суд позовну давність, чи визнає причини її пропущення поважними і чи захистить порушене право. Таким чином, якщо майновим поручителем подано позов про визнання застави припиненою у зв'язку зі спливом позовної давності за основним зобов'язанням, існує лише вірогідність застосування позовної давності іншим судом при розгляді вимог кредитора за основним зобов'язанням (якщо такий кредитор взагалі звернеться до суду з відповідними вимогами).

Господарським судам слід виходити з того, що рішення може ґрунтуватись лише на тих доказах, які були предметом дослідження й оцінки судом [15]. Встановлюючи наявність або відсутність фактів, якими обґрунтовувалися вимоги чи заперечення, визнаючи одні та відхиляючи інші докази, суд має мотивувати свої дії та враховувати, що доказування не може ґрунтуватись на припущеннях (частина четверта статті 60 ЦПК) [16]. З огляду на вказане наведені вірогідності застосування позовної давності іншим судом при розгляді вимог кредитора за основним зобов'язанням навряд чи зможуть бути підставою задоволення позову майнового поручителя про визнання застави припиненою у зв'язку зі спливом позовної давності за основним зобов'язанням.

Різною є практика розгляду позовів майнових поручителів про визнання застави припиненою та скасування обтяжень майна при наявності судового рішення, що набрало законної сили, яким кредитор за основним зобов'язанням відмовлено у задоволенні вимог до боржника та майнового поручителя у зв'язку зі спливом позовної давності.

Наприклад, в постанові Вищого господарського суду України від 09 грудня 2014 року у справі № 910/14754/14 суд касаційної інстанції погодився з позицією суду апеляційної інстанції щодо задоволення позовних вимог майнового поручителя про визнання договору іпотеки припиненим, зняття заборони відчуження майна та про вилучення запису про обтяження майна з відповідного реєстру, зазначивши, що іншим судовим рішенням,

яке набрало законної сили (залишено без змін судами вищестоящих інстанцій), відмовлено банку в позові до боржника та майнового поручителя про звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом визнання права власності. З огляду на встановлення судами обставин відмови у задоволенні звернення стягнення на предмет іпотеки шляхом відмови у визнанні права власності за іпотекодержателем згідно судових рішень, які є преюдиційними в даній справі, колегія суддів касаційного суду дійшла висновку про правомірність висновків суду апеляційної інстанції про зняття заборони відчуження нерухомого майна позивача, оскільки таке обтяження є забезпеченням зобов'язання, яке не може бути виконано в примусовому порядку. З огляду на встановлення апеляційним судом при розгляді даної справи обставин пропуску відповідачем строків позовної давності для стягнення основного боргу колегія суддів касаційного суду погодилась із висновками апеляційного суду щодо припинення дії договору іпотеки, оскільки іпотека належного позивачу на праві приватної власності нерухомого майна, яка є похідною від основного зобов'язання, припиняється у зв'язку з припиненням основного зобов'язання, яке нею забезпечувалося, на підставі статті 17 Закону України «Про іпотеку» [17]. Як видається, вищевказані мотиви суду касаційної інстанції неможливо однозначно прийняти, оскільки ним фактично зазначено, що вплив позовної давності, відмова в позові щодо спору за основним зобов'язанням є підставою для припинення основного зобов'язання, а у зв'язку з цим – підставою для припинення похідного зобов'язання – іпотеки; як було зазначено, вплив позовної давності не припиняє зобов'язання. В ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 24 червня 2015 року у справі № 6-8004св15 суд касаційної інстанції погодився з висновками судів нижчих інстанцій про те, що вплив позовної давності до додаткової вимоги, зокрема звернення стягнення на предмет іпотеки, пов'язаний зі спливом позовної давності до основної вимоги, при цьому зауважив, що оскільки строк позовної давності спливає за основним зобов'язанням за договором позики, укладеним між сторонами, що підтверджується судовим рішенням, яке набуло законної сили та не потребує доказування, в порядку ч. 3 ст. 61 ЦПК України, строк позовної давності також сплинув і до додаткової вимоги за договором про задоволення вимог іпотекодержателя, укладеного між цими ж сторонами в межах даного договору позики. Суд першої інстанції обґрунтовано виходив з того, що застава майна втрачає чинність, що, в свою чергу, є підставою для припинення договору про задоволення вимог іпотекодержателя, укладеного між сторонами [18]. В ухвалі Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 20 квітня 2016 року у справі № 6-2103ск16 при перегляді судових рішень у справі за позовом спадкоємця боржника про визнання припиненим договором іпотеки та зняття (скасування) заборони відчуження нерухомого майна та вилучення запису про заборону відчуження майна з відповідного реєстру суд касаційної інстанції зазначив, що відмова судом у задоволенні позовних вимог банку про стягнення боргу за кредитним договором через пропуск строку позовної давності не є передбаченою законом підставою для припинення договору іпотеки. Таке може бути підставою для відмови у задоволенні позову банку про звернення стягнення на предмет іпотеки відповідно до приписів ст. 266 ЦК України. Суд касаційної інстанції погодився з висновками апеляційного суду про те, що посилення позивача на припинення договору іпотеки у зв'язку із відмовою суду в задоволенні позову до нього про стягнення боргу за кредитним договором через пропуск строку позовної давності не

ґрунтуються на вимогах закону та не передбачають такої підстави для припинення зобов'язання [19].

**Висновки.** Резюмуючи вищевказане, слід зауважити наступне. Згідно з ч. 1 ст. 590 ЦК України звернення стягнення на предмет застави здійснюється за рішенням суду, якщо інше не встановлено договором або законом. Згідно з ч. 3 ст. 33 Закону України «Про іпотеку» звернення стягнення на предмет іпотеки здійснюється на підставі рішення суду, виконавчого напису нотаріуса або згідно з договором про задоволення вимог іпотекодержателя. Таким чином, якщо кредитор звернеться до суду з вимогою щодо звернення стягнення на предмет іпотеки, а позовна давність спливає, то майновий поручитель вправі заявити про застосування наслідків спливу позовної давності згідно ст. ст. 266, 267 ЦК України. Ст. 88 Закону України «Про нотаріат» однією з умов вчинення нотаріусом виконавчого напису визначає давність: якщо з дня виникнення права вимоги минуло не більше трьох років, а у відносинах між підприємствами, установами та організаціями – не більше одного року. Якщо для вимоги, за якою видається виконавчий напис, законом встановлено інший строк давності, виконавчий напис видається у межах цього строку. Таким чином, дотримання вимог закону стосовно давності покладається на нотаріуса при вчиненні ним виконавчих написів. При порушенні ним вимог закону стосовно давності при вчиненні виконавчого напису майновий поручитель вправі звернутися до суду з вимогою про визнання виконавчого напису нотаріуса таким, що не підлягає виконанню, або вимогою повернення стягненого за таким виконавчим написом. Згідно з ч. 3 ст. 36 Закону України «Про іпотеку» договір про задоволення вимог іпотекодержателя або відповідне застереження в іпотечному договорі, яке прирівнюється до такого договору за своїми правовими наслідками, може передбачати: 1) передачу іпотекодержателю права власності на предмет іпотеки в рахунок виконання основного зобов'язання у порядку, встановленому статтею 37 цього Закону (*в такому випадку, як видається, майновий поручитель може захистити свої права у випадку їх порушення через механізм, передбачений ч. 2 ст. 37 Закону України «Про іпотеку»: оскарження в суді рішення про реєстрацію права власності іпотекодержателя на нерухоме майно, що є предметом іпотеки – курсив мій*); 2) право іпотекодержателя від свого імені продати предмет іпотеки будь-якій особі на підставі договору купівлі-продажу у порядку, встановленому статтею 38 цього Закону (*в такому випадку, як видається, майновий поручитель може захистити свої права у випадку їх порушення через оскарження дії іпотекодержателя*). Однак слід зауважити, що положення Закону України «Про іпотеку» не містять давності здійснення позасудового врегулювання, тому застосування наслідків спливу давності як механізму захисту прав майнового поручителя при здійсненні позасудового врегулювання видається сумнівним. Хоча застосування давності є доволі ефективним механізмом захисту прав та інтересів боржників, необхідними є подальші наукові дослідження даної тематики, особливо в аспекті позасудового врегулювання.

#### Література:

1. Про деякі питання практики вирішення спорів, що виникають з кредитних договорів : Постанова пленуму Вищого господарського суду України від 24.11.2014 № 1 : Верховна Рада України : офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/va001600-14>.
2. Онишко О.Б. Позовна давність в окремих країнах континентальної Європи та в Україні / О.Б. Онишко // Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ. – 2014. – Серія юридична ; вип. 2. – С. 50–57.

3. Ромовська З.В. Проблеми захисту права власності фізичної особи / З.В. Ромовська // Вісник Академії адвокатури. – 2009. – № 2(15). – С. 5–10.
4. Цікало В.І. Давність у цивільних правовідносинах : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / В.І. Цікало. – Львів., 2004. – 17 с.
5. Петренко К.Р. Строки давності за українським законодавством: особливості та класифікація / К.Р. Петренко // Науковий вісник Ужгородського національного університету. – 2015. – Серія ПРАВО. Випуск 35. – Частина І. – Том 2. – С. 7–10.
6. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву / М.М. Агарков. – М., 1940. – 192 с.
7. Гурвич М.А. Пресекательные сроки в советском гражданском праве / М.А. Гурвич. – М., 1961. – 80 с.
8. Науково-практичний коментар Цивільного кодексу України : у 2 т. / за ред. О.В. Дзери (кер. авт. кол.), Н.С. Кузнецової, В.В. Луця. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – Т. I. – 832 с.
9. Шовкова О.В. Позовна давність як різновид цивільно-правових строків : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 – цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право / О.В. Шовкова. – Харків., 2008. – 20 с.
10. Гужва А.М. Про деякі аспекти погашувальної давності у цивільному праві / А.М. Гужва // Вісник Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна. – 2014. – № 1106. – Серія «ПРАВО». Випуск № 17. – С. 97–100.
11. Постанова Верховного Суду України від 02 березня 2016 року у справі 6-3090цс15 : Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/56280404>.
12. Майданик Н.Р. Задавнені зобов'язання як натуральні зобов'язання / Н.Р. Майданик // Науковий вісник Міжнародного гуманітарного університету. Сер. : Юриспруденція. – 2014. – № 10-2. – Том 1. – С. 225–228.
13. Токар Н.В. Поновлення строків позовної давності у цивільному управі України / Н.В. Токар // Право і безпека. – 2006. – № 1. – С. 135–138.
14. Про деякі питання практики застосування позовної давності у вирішенні господарських спорів : Постанова пленуму Вищого господарського суду України від 29.05.2013 № 10 офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/v0010600-13>.
15. Про судові рішення : Постанова пленуму Вищого господарського суду України від 23.03.2012 № 6 : Верховна Рада України : офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/v0006600-12>.
16. Про судові рішення у цивільній справі : постанова пленуму Верховного Суду України від 18.12.2009 № 14 : Верховна Рада України : офіційний веб-портал [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0014700-09>.
17. Постанова Вищого господарського суду України від 09 грудня 2014 року у справі № 910/14754/14 : Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/41943194>.
18. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 24 червня 2015 року у справі № 6-8004св15 : Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/46699657>.
19. Ухвала Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 20 квітня 2016 року у справі № 6-2103ск1614 : Єдиний державний реєстр судових рішень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://reyestr.court.gov.ua/Review/57462326>.

**Сергиенко Н. А. Защита прав и интересов имущественного поручителя при истечении исковой давности по основному обязательству**

**Аннотация.** В статье рассмотрены теоретические и практические аспекты исковой давности по основному обязательству в контексте влияния ее истечения на обязательства имущественного поручителя по обеспечительному обязательству (заклад), проанализированы некоторые механизмы защиты прав и интересов имущественного поручителя при истечении исковой давности по основному обязательству.

**Ключевые слова:** обязательство, исковая давность, имущественный поручитель, заклад, ипотека.

**Sergienko N. Rights and interests of the property guarantor protection when the limitation period is expired on the primary obligation**

**Summary.** Theoretical and practical aspects of limitation of action on the primary obligation through the context of its expired influence on obligations of the property guarantor on the security commitment (pledge) are considered in the article, some mechanisms of protection rights and interests of the property guarantor when the limitation period is expired on the primary obligation are analyzed.

**Key words:** obligation, limitation of action, property guarantor, pledge, mortgage.

Ляшенко О. В.,  
докторант

Міжрегіональної Академії управління персоналом,  
адвокат

## ОКРЕМІ НАУКОВІ ДЖЕРЕЛА ІНСТИТУТУ ПОРУКИ РИМСЬКОГО ПРАВА ТА СУЧАСНИЙ ПОГЛЯД

**Анотація.** Стаття присвячена науковим джерелам договору поруки. На базі римського права та наукових досліджень поруки проаналізовані наукові твори, за якими розглядаються взаємовідносини за порукою. Науково-теоретичною базою дослідження стали наукові праці різних вчених, а також енциклопедична та довідкова юридична література. Проаналізована частина праць із теорії римського права. Також наведені сучасні наукові джерела цього інституту, судова, міжнародна практика застосування поруки. Сьогоднішні вимоги правозастосування положень поруки вимагають наукових фахових досліджень, які, в свою чергу, мають залучити до аналізу не тільки сучасну національну практику, а й міжнародний досвід, зокрема рішення Європейського суду, директиви Ради ЄС.

**Ключові слова:** Римське право, порука, поручитель, зобов'язання, договір поруки, споживач.

**Постановка проблеми.** Римське право в історії людства посідає особливе місце. Із нерозвинутої, переважно архаїчної системи патріархального права, що мало вузьконаціональний характер, воно перетворилося на загальне право всього Стародавнього світу. Причому окремі його інститути застосовуються і у найсучаснішому праві [1; 5].

Дахно І.І. зазначає, що про римське право можна говорити забагато, але і з огляду на це не встигнемо сказати і половини того, що знаємо, римське право є великою і неосяжною темою для вивчення [4, с. 34].

Римські юристи першими створили сувору спеціальну термінологію, ту саму, якою ще й сьогодні користується весь цивілізований світ, розробили юридичні категорії і поняття, заснували і розвинули метод юридичного міркування, довели до дивовижної тонкості вираження таких понять. Римські юристи надихалися в своїй роботі тими історичними ідеалами правосуддя і справедливості, які виявляються незмінними, оскільки відповідають вічним сподіванням людського духу [18, с. 6].

У правовому розвитку європейських та не тільки держав право Давнього Риму займає місце, схоже з тим, яке в духовному світі належить християнству [8, с. 1].

Римські закони поєднують у собі переваги, що складають досконалість законодавства: узгодження зі здоровими поняттями розуму про право і з правилами чистої моральності, навчаючись їм, можна зробитися і правосудними, і добрими [22, с. 16].

Науково-теоретичною базою дослідження є наукові праці різних вчених, а також енциклопедично-довідкова література.

Під час написання роботи враховано загальнотеоретичні положення праць із теорії римського права тощо.

**Мета статті** – проаналізувати наукові твори, за якими розглядаються взаємовідносини за порукою, та сучасні наукові джерела цього інституту.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Основні наукові твори, які розглядають інститут поруки за Римським

правом як першоджерела виникнення цього інституту (як у договірній, так і позадоговірній формах), є Закон XII таблиць, Дігести Юстиніана. На базі цих Законів у дореволюційний період були написані змістовні наукові твори, які стосувалися й виникнення, становлення, розвитку, правозастосування інституту поруки. Серед таких творів слід виділити декілька найвизначніших.

– 1871 р. – Учение о разделительных обязательствах по Римскому праву и новейшим законодательствам (К. Бернштейн, Санкт-Петербург);

– 1874 р. – Курс Римского Гражданского Права (Г.Ф. Пухта, Москва);

– 1875 р. – Об обязательствах по Римскому праву (Б. Виндшейд, Санкт-Петербург);

– 1876 р. – Истории кодификации гражданского права (С.В. Пахман, Санкт-Петербург);

– 1876 р. – Обязательственное право (Ф.К. Савиньи, Москва);

– 1880 р. – Институции Римского Права (М. Капустин, Москва);

– 1883 р. – Гражданское право Древнего Рима (С. Муромцев, Москва);

– 1884 р. – Учение о поручительстве по римскому праву и новейшим законодательствам (Бар. А. Нолькен, Санкт-Петербург);

– 1891 р. – Институции Гая (Ф. Дыдынский, Варшава);

– 1894 р. – Догма Римского права (В.В. Ефимов, Санкт-Петербург);

– 1895 р. – Учебник истории римского права (Н. Боголепов, Москва);

– 1896 р. – Курс гражданского права (К. Победоносцев, Санкт-Петербург);

– 1906 р. – Учебник Институций Римского Права (К.Ф. Чиларж, Москва);

– 1906, 1911 рр. – Пандекты (Генрих Дернбург, Москва);

– 1907 р. – История Римского права, пособие к лекциям (В. Хвостов, Москва);

– 1908 р. – История источников римского права (Теодор Киппа, Санкт-Петербург);

– 1916 р. – Лекции по догме римского права (Д. Гримм, Петроград);

– 1916 р. – Институции. История и система римского гражданского права (Р. Зом).

У період соціалістичної доби були написані такі твори:

– 1928 р. – Введение в теорию гражданского права (П. Стучка, Москва);

– 1956 р. – Основы Римского Гражданского Права (И. Новицкий, Москва);

– 1956 р. – Дигесты Юстиниана. Очерки по истории составления и общая характеристика (И. Перетерский, Москва);



– 1975 р. – Основы римского гражданского права (О. Иоффе, В. Мусин, Ленинград).

У період «соціалістичної законності» про римське право намагалися багато не говорити. Очевидно, було соромно згадувати досягнення правничої думки і практики двотисячолітньої давності. А на якому рівні були наші предки дві тисячі років тому і на що були у юриспруденції здатні? Не було в Римі юридичних академій, правничих науково-дослідних інститутів. Зате були вчені, у яких не було наукових знань, але які вміли створювати закони та інші нормативні акти [4, с. 34].

До більш-менш сучасних наукових джерел можна віднести такі твори:

- 1996 р. – Римское частное право (Д. Дождев, Москва);
- 1997, 2002 рр. – Римское право (И. Новицкий, Москва);
- 1997 р. – Памятники римского права: Законы 12 таблиц. Институции Гая. Дигесты Юстиниана (Москва);
- 2000 р. – Римское право (О. Омельченко, Москва);
- 2001 р. – Римское право в архаичную эпоху (А. Коптев);
- 2002 р. – Дигесты Юстиниана (отв. ред. Л. Кофанов, Москва);
- 2005 р. – Система римского гражданского права (Ю. Барон, СПб);
- 2007 р. – Римское частное право (А. Косарев, Москва);
- 2007 р. – Дигесты Юстиниана як джерело римського приватного права (С. Гринько);
- 2008 р. – Основы римского частного права (В. Борисова, Л. Баранова, М. Домашенко, Харків);
- 2009 р. – Римське право (О. Підпригора, Є. Харитонов, Київ);
- 2012 р. – Римское частное право (под ред. И. Новицкого, И. Перетерского, Москва);
- 2014 р. – Казусы римского права (Е. Афонасин, Новосибирск).

Назвемо деякі іноземні твори.

- 1989 р. – Римское право (Понятия, термины, определения) (М. Бартошек, Москва);
- 2002, 2007 рр. – Курс римского частного права (Санфилиппо-Чезаре, Москва);
- 2004 р. – Институционный курс римского права (Дж. Франчози, Москва);
- 2007 р. – Lex generalis. Императорская конституция в системе источников греко-римского права V– X вв. н.э. (Е. Сильвестрова, Москва).

Немає жодної галузі літератури у римлян, з якої не можна було б почерпнути дещо для римського права. Історики, поети, ритори, оратори, філософи, укладачі листів, граматики, коментатори, збирачі висловів і анекдотів, письменники зі спеціальних питань, отці церкви – усі надали в тих чи інших розмірах послуги науці про римське право. У них зустрічаються повідомлення про ті чи інші юридичні норми, міркування стосовно них, витяги з робіт юристів, обговорення окремих казусів, картини правового життя, юридичні анекдоти, використання подій із галузі права у творах, призначених для сцени, в сатирах чи проповідях [7, с. 143].

Так, наприклад, за поглядом Колера з драми У. Шекспіра «Венеціанський купець» [21] відображений процес розвитку права – процес відживання правових поглядів, який здійснюється не відразу, не стрибком, а проходить у своєму розвитку через цілий ряд проміжних ступенів, поки нові дозріваючі правові погляди не знайдуть собі ясного юридичного вираження у законодавстві. В такому напрямі також йшла еволюція поглядів на боргові договори [6, с. 46].

Ф. Енгельс говорив, що «римське право є настільки класичним юридичним вираженням життєвих умов і конфліктів суспільства, в якому панує чиста приватна власність, що всі пізніші законодавства не могли внести до нього ніяких істотних поліпшень» [12, с. 14].

Кодекс Хаммурапі є найповнішою і найбільш досконалою пам'яткою вавилонського законодавства, скоріш за все, який знав про Законник Білалами, що був старішим за Кодекс на дві сотні років, запозичував і положення ще давнішого шумерського законодавства. У Кодексі можна знайти окремі вияви, зокрема закон, що стосувався «сімейної солідарності» (або «сімейної поруки») [4, с. 11–12].

Відомий давньоримський історик Тит Лівій називав Закони XII таблиць *fons omnis publici privatique juris* – виток (джерелом) всього публічного і приватного права [16, с. 40; 13, с. 11–12].

За словами Помпонія, цивільне право відбулося з XII таблиць. «Нехай всі будуть проти мене, але я скажу, що я думаю, – каже Цицерон. – Бібліотеки усіх філософів поступаються у відношенні авторитету і користності, невеликій книжці, в якій містяться постанови XII таблиць, – якщо оцінити їх як джерело і основу законів» [10, с. 183].

Найважливіша в римській історії кодифікація пов'язана з ім'ям імператора Юстиніана (527–565 рр.), який прагнув до створення єдиної правової системи, тобто упорядкування законів, що накопичилися за багато століть, та творів римських юристів. З цією метою було запроваджено перегляд положень, що містилися у джерелах римського права, відбір тих із них, які б відповідали потребам часу, усунення між ними суперечностей. Кодифікація здійснювалася спеціальними законодавчими комісіями протягом понад 30 років (528–565 р.р.), наслідком роботи яких стало видання спеціальних збірників: у 529 р. Кодексу Юстиніана (*Codexvetus*); в 533 р. Дигестів (*digesta* – розподіляти, розмішувати в порядку [5]), або Пандектів (*pandectae*), та Інституцій (*institutio*); у 534 р. – оновленої редакції Кодексу Юстиніана (*Codexrepetitaeprelectionis*); в 565 р. – Новел (*novellae*). У XVI ст. Кодифікація Юстиніана називалася Звід цивільного права (*Corpusjuriscivilis* – [3, с. 93]) [1, с. 25].

Назва *Corpusjuriscivilis* була «паралельною» до Зводу церковного права – *Corpusjuriscanonici*; підставу для останнього було покладено у середині XII століття монахом Граціаном [17, с. 32].

Однією з найважливіших цілей систематизації права, розпочатої імператором Юстиніаном, було «очищення» від колізій нормативно-правового матеріалу, який за всю історію існування Римської держави досяг такого ступеня неупорядкованості і став настільки великим, що його неможливо було охопити людським розумом [3, с. 92; 19, с. 20].

Імператор Цезар Флавій Юстиніан на початку кодифікації законів зазначає, що серед усіх справ не можна знайти нічого такого важливого, як влада законів, яка належним чином упорядковує божественні і людські справи і виганяє всіляку несправедливість, Ми, однак, виявили, що всі галузі законів, що створені від заснування міста Риму і йдуть від Ромулових часів, знаходяться в такому змішанні, що вони поширюються безмежно і не можуть бути охоплені ніякими здібностями людської природи. Нашою першою турботою було почати з перших священних принципів, виправити їх конституції і зробити їх зрозумілими; ми їх зібрали в один кодекс і звільнили від зайвих повторень і несправедливих протиріч, щоб їх щирість давала всім людям швидку допомогу [9, с. 27].

Не дивлячись на прорив у часі соціально-законодавчих актів, у Римі головна участь у формуванні цивільного права випала все ж таки на долю представника судової влади – претора і оточуючих його юристів [10, с. 187].

Однією з рис стародавньої римської юриспруденції є консерватизм. Це був консерватизм не ідей, а консерватизм практики. На практиці юристи не тримались безумовно за порядок, колись прийнятий, вони розширювали і видозмінювали, підлаштовували до вимог життя, кола юридичного захисту. Але вони це робили, не торкаючись слів закону, не порушуючи старих позовних формул, не посягаючи на юридичні ідеї, які були вже прийняті. Як відданий послідовник церкви думає віднайти вирішення усіх питань, що його цікавлять у святому писанні, так і юрист думав, що він знайде в XII таблицях відповіді на всі питання юридичного життя [10, с. 184–185].

Римська юриспруденція створила досить струнку систему правових засобів забезпечення зобов'язань, основними з яких є: *agga* (завдаток), *stipulatio* (штраф, або неустойка), застава (*pignus*, *hypotheca*), порука (*adpromissio*, *fidejussio*) [16, с. 370].

Порука (*vadimonium*) у її давнішому вигляді складала установу, споріднену з установами пособників і віндекса. Вже закон XII таблиць постановляв дещо про поручителів (*vades*, однина *vas*). Їх юридичне положення роз'яснюється іншими джерелами. Поручитель (*vas*) приймає перед зацікавленою особою (наприклад, кредитором, позивачем) відповідальність за третю особу (наприклад, за боржника, відповідача) у тому, що він виконає справно будь-який свій обов'язок. *Vadimonium* зустрічається не в одному цивільному праві (наприклад, в кримінальному судочинстві). В цивільному праві воно супроводжує як юридичні угоди, так і судочинні акти. Так, *vades* виступає при манципаційних угодах (*mancipatio*, *nexum*). Вони гарантують одному з контрагентів справність іншого контрагента у відношенні покладених на нього обов'язків, так, наприклад, вони гарантують покупцю, що продавець сплатить йому належну винагороду у тому випадку, якщо виявиться, що продавець продав не свою річ, або вони гарантують продавцю, що покупець сплатить покупну суму, повірену йому у борг. *Vades* зустрічається далі в цивільному судочинстві. Вони відповідальні перед позивачем у тому, що відповідач з'явиться своєчасно до суду [10, с. 73–74].

Порука була в Римі поширеною формою забезпечення зобов'язань. Тут позначалися, як і взагалі в праві, соціально-економічні умови римського суспільства. Бідняку був необхідний кредит, він не міг забезпечити кредитора встановленням заставного права, оскільки не мав для цього вільного майна, і повинен був вдаватися для цієї мети до поруки. Багаті рабовласники були не проти виступати поручителями тому, що ставили цим осіб, які потребували поручительства, в залежність від себе, набуваючи таким чином і зайві голоси при виборах, й інші можливості кращого використання свого впливу. Крім того, надаючи такого роду «послугу» біднякові, багатий поручитель фактично вмів винагородити себе за це у формі прямої експлуатації боржника, за якого він ручався. Нарешті, широкій практиці поруки частково сприяла недорозвиненість заставного права (п. 418) [11, с. 445].

Призначення поруки як засобу забезпечення боржникові можливості отримати необхідний кредит, природно, вимагало надання поручителю якихось засобів захисту для відшкодування понесених ним витрат на задоволення кредитора. Для *sponsoges*, яким довелося здійснити платіж за головного боржника, спеціальний закон Публілій (*lex Publilia*), ймовірно, у III

столітті до н.е. надав позов, що називався *actio depensi* (позов про сплату) для здійснення зворотної вимоги (регресу) *sponsoga* до головного боржника, причому сплачена сума стягувалася у подвійному розмірі (*induplum*). Будь-який поручитель мав право скористатися для цілей регресу позовом з підстави, яким порука була встановлена (зазвичай це було доручення з боку боржника, *mandatum*, а тому для цілей регресу користувалися *actio mandati*) [11, с. 445].

Одним з найбільш ранніх видів договірної зобов'язання є порука у вигляді заручництва. Особа, зобов'язана до виконання чого-небудь, дає противній стороні заручника, який і є потім порукою і на якого переносилася вся відповідальність за несправність виконання зобов'язання, замість несправного боржника, заручник поступає у повне розпорядження кредитора, який може його вбити, продати у рабство або залишити у себе як раба, отже, розпоряджатися заручником, як своєю річчю. Але замість заручника кредитор міг звернути стягнення і на несправного боржника, який ставав його рабом. Багатьма дослідниками засвідчено, що влада кредитора розповсюджувалася і на сімейство боржника, з яким він міг вчиняти за своїм уподобанням [6, с. 43].

Класична юриспруденція насамперед дбала про забезпечення інтересів кредитора [10, с. 219].

У поруці метою є надати кредитору забезпечення, за яким вимога повинна бути задоволеною, яка досягається тим, що кредитору надається другий боржник, якого він може триматися при неотриманні задоволення від дійсного, головного, основного боржника. Договір поруки може мати різний зміст.

1) Поручитель приймає на себе обов'язок головного боржника, він не встановлює для себе нового зобов'язання, а розповсюджує на себе обов'язок головного боржника, отже, він поряд з останнім стає кореальним боржником.

2) Поручитель встановлює для себе особливе зобов'язання, яке має своїм змістом виконання зобов'язання головного боржника, стаючи поряд з ним (простим) солідарним боржником.

3) Поручитель встановлює для себе особливе зобов'язання, що має своїм змістом не виконання обов'язку головного боржника, а відшкодування збитку, який буде заподіяний кредитору від невиконання обов'язку головним боржником.

Римське право виробило особливу договірну форму для усіх видів поруки, підпорядкувало кожну з цих форм дії особливих правил. Першому виду поруки відповідає *fideiussio*, другому – *constitutum*, третьому – *mandatum* [2, с. 558].

Кажучи про договір поруки, зазвичай уявляємо собі трьох осіб з різними ролями, на одній стороні стоїть кредитор, віритель або взагалі уповноважений суб'єкт (сторона, що чекає виконання зобов'язання, забезпеченого поручителем), а на другій – поручитель і особа, зобов'язана за забезпеченням першим зобов'язанням (сторона винна). Обидві вони по відношенню до кредитора є боржниками, причому останній, на відміну від першого, звичайно називається головним, первісним боржником або ж просто боржником [14, с. 27–28].

Римляни й після з'явлення у них розвинутого заставного права продовжували віддавати перевагу забезпеченню зобов'язань через поручителів перед встановленням застави [20, с. 294].

Винятковість римського права полягає ще й у тому, що воно продовжило своє юридичне життя навіть після розпаду і переродження держави і народу, що дав йому перше життя. Це сформуло майже двохтисячорічний досвід правової культури, юридичної практики і науки. За багато століть римські і не-

римські юристи, залишаючись в рамках єдиних начал, розробили і переосмислили багато сторін правового життя суспільства, багато юридичних проблем і казусів. Ймовірно, в деяких питаннях таким шляхом була досягнута свого роду безпробільність юридичного знання, і римське право стало подібно Евклідовій геометрії обов'язковістю своїх аксіом (за умови повсякденних вимог людського співжиття). Звичайно, багато що з цього спекулятивного досвіду залишилося самозамкнутою схоластикою, простою грою юридичного розуму. Щось буде тільки прикладами та досвідом юридичних тупиків, щось склало основи всієї логіки права. Хоча логічність і досконалість традиції римського права – це не єдині її гідності. «Саме непослідовність римських юристів і преторів слід вважати однією з їхніх найбільших чеснот, які давали їм змогу відступати від несправедливих і огидних інститутів» [15, с. 8].

Порука є традиційним, одним із найдавніших інститутів цивільного права з багатотисячолітньою історією. Римське право відіграло значну роль в генезисі цього інституту. Саме завдяки римському праву були сформовані основоположні, базові поняття поруки. Ці джерела в подальшому були відображені в законодавстві багатьох країн світу, у тому числі й у законодавстві України.

На жаль, сьогодні глибоких наукових досліджень інституту поруки в Україні не має. Якщо сучасні науковці і розглядають поруку в своїх творах, цьому інституту не приділяється належний ґрунтовний аналіз, більшість творів – це підручники з права, що містять невеликий опис поняття поруки, який збігається із законодавчим визначенням, наданим у ст. 553 Цивільного кодексу України [23], цим науково-правовий аналіз обмежується.

Для вивчення правозастосування поруки в сьогоденному житті ми можемо звернутися тільки до деяких рішень судів. Більшість таких рішень стосується взаємовідносин фізичних, юридичних осіб з банківськими установами. Більшість таких рішень після економічної кризи 2008 р. приймалась на користь фінансових установ. Але процес детального аналізу поруки, який був розпочатий з Узагальнення Судової практики розгляду цивільних справ, що виникають з кредитних правовідносин справ за 2009–2010 рр., підготовленого суддею Верховного Суду України Д. Луспеником та головним консультантом відділу узагальнення судової практики управління вивчення та узагальнення судової практики З. Мельник, яке було затверджене суддями Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України [24]. Процес цей був продовжений у 2012 р. (пленум Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Постанова «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин» від 30 березня 2012 р. № 5 [25]; лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ «Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин» від 27 вересня 2012 р. № 10-1393/0/4-12 [26]) та завдяки правовим позиціям Верховного Суду України за 2012–2013 рр. на початку 2014 р. намітилась тенденція до виваженості у прийнятті рішень вже й судами першої інстанції.

Так, до джерел інституту поруки слід віднести й такі правові висновки Верховного Суду України, що стосуються окремих положень договору поруки.

1) Умова договору поруки про його дію до повного виконання боржником своїх зобов'язань перед банком за кредитним договором не є встановленим сторонами договору поруки стро-

ком припинення дії поруки, порука припиняється, якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явить вимоги до поручителя (у справі про визнання договору поруки припиненим від 18 липня 2012 р. № 6-78цс12) [27].

2) Ліквідацією юридичної особи її зобов'язання за кредитним договором припиняється, а отже, припиняється і порука, якою забезпечене це зобов'язання (у справі про стягнення з поручителя боргу за кредитним договором у зв'язку з ліквідацією юридичної особи-боржника від 7 листопада 2012 р. № 6-129цс12) [28].

3) Договором поруки не визначено строк, після закінчення якого порука припиняється, вона діє до повного припинення всіх зобов'язань боржника за кредитним договором, а якщо кредитор протягом шести місяців від дня настання строку виконання основного зобов'язання не пред'явив вимоги до поручителя про виконання зобов'язання, то зобов'язання за договором поруки припиняються (у справі про стягнення суми заборгованості за кредитним договором від 30 січня 2014 р. № 6-155цс13) [29].

4) Строк поруки не є строком для захисту порушеного права, це строк існування самого зобов'язання поруки, і право кредитора, і обов'язок поручителя по його закінченні припиняються, а це означає, що жодних дій щодо реалізації цього права, в тому числі застосування примусових заходів захисту в судовому порядку, кредитор вчиняти не може. Отже, вимогу до поручителя про виконання взятого ним зобов'язання має бути пред'явлено в межах строку дії поруки (6 місяців, 1 року чи будь-якого іншого строку, який встановили сторони в договорі). Тому навіть якщо в межах строку дії поруки була пред'явлена претензія і поручитель не виконав вказані в ній вимоги, кредитор не має права на задоволення позову, заявленого поза межами вказаного строку, оскільки із закінченням строку припинилося матеріальне право (у справі про стягнення заборгованості за кредитним договором від 17 вересня 2014 р. № 6-6цс14) [30].

5) Норми закону не містять положень щодо солідарної відповідальності поручителів за різними договорами, між ними не виникає солідарної відповідальності; установлення додатковою угодою до кредитного договору збільшеного розміру суми кредиту без згоди поручителя призводить до збільшення обсягу відповідальності останнього та є підставою для визнання поруки такою, що припинилась (у справі про стягнення заборгованості за кредитним договором від 17 грудня 2014 р. № 6-185цс14) [31].

6) Часткове виконання поручителем зобов'язань за кредитним договором не породжує перехід до нього прав кредитора за цим договором (у справі про визнання правочинів недійсними та стягнення коштів від 7 жовтня 2015 р. № 6-932цс15) [32].

7) Положення, які 26 грудня 2014 р. знайшли своє підтвердження та викладені Верховним Судом України в Аналізі застосування судами законодавства, яке регулює поруку як вид забезпечення виконання зобов'язання [33]. Але, на жаль, за період 2010–2015 рр. в судовій практиці та правових позиціях судів накопилось багато суперечливих висновків. Можна навести такі приклади:

– особи, які спільно дали поруку, відповідають перед кредитором солідарно, якщо інше не встановлено договором поруки [35];

– у разі укладення між поручителями кількох договорів поруки на виконання одного й того ж зобов'язання між ними не виникає солідарної відповідальності між собою (за таких об-

ставин кредитор, керуючись ст. 543 Цивільного кодексу України, має право на свій розсуд пред'явити вимогу до боржника і кожного з поручителів разом чи окремо, в повному обсязі чи частково, але поручитель, що виконав зобов'язання, не має права пред'являти вимогу до іншого поручителя на предмет розподілу відповідальності перед кредитором) [36];

– не суперечить чинному законодавству України стягнення заборгованості за кредитним договором в іноземній валюті, якщо саме вона надавалась за договором і позивач просить стягнути суму у валюті [35].

В будь-якому разі розгляд правовідносин й не тільки поруки, а й інших, слід починати з положень п. 6 ст. 3 Цивільного кодексу України [23], де одними з основних засад цивільного права, законодавства є справедливість, добросовісність, розумність, а не з положень свободи договору за п. 3 вказаної статті та ст. 6 Цивільного кодексу України [23], які в більшості мають тенденцію не до свободи договору, правовідносин, а до зловживання цим правом, тією стороною правочину, яка наділена певними важелями впливу на іншу сторону, наприклад, відносини «фізична особа (як правило, один з подружжя) – фінансова установа». Чому саме цей приклад правовідносин наведений? Бо в цивільному обігу інститут поруки не має такого масштабного правозастосування, як в банківській сфері. В інших сферах, галузях цей інститут практично не застосовується, а якщо і має місце укладення поруки, то між фізичними особами і як забезпечення виконання зобов'язань за договорами позики. В цьому випадку, коли поручитель виступає як субсидіарний (додатковий) боржник (п. 1 ст. 553 Цивільного кодексу України, [23]), або у випадку, коли поручитель виступає солідарно з основним боржником, такі договори поруки все ж носять формальний характер, бо, як правило, поручі передусе застава (ст. 546 Цивільного кодексу України, [23]), заклад (ст. 44 Закону України «Про заставу», [36]) або іпотека (ст. 1 та ст. 5 Закону України «Про іпотеку», [37]). Між юридичними особами інститут поруки в самостійному вигляді практично не застосовується. Інститут поруки в господарському праві застосовується у змішаній формі правовідносин, наприклад, за договорами комісії згідно зі ст. 1016 Цивільного кодексу України [23] (делькреде – порука за виконання договору, укладеного на виконання договору комісії), у корпоративних правовідносинах учасників товариства з третіми особами, оскільки учасники товариства несуть відповідальність перед третіми особами в межах своїх вкладів (ст. 50 Закону України «Про господарські товариства» [34]), у вигляді авалу – вексельної поруки (ст. ст. 30, 32 Конвенції, якою запроваджено Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі [38] та абз. 3 п. 1.2. розд. 1 Положення про порядок здійснення банками операцій з векселями в національній валюті на території України [39]). До сучасних законодавчих застосувань інституту поруки слід віднести й Закон України «Про державно-приватне партнерство» [40]. Так, коли на стороні приватного партнера у договорі, що укладається в рамках державно-приватного партнерства, виступає декілька осіб, які можуть бути приватними партнерами, такі особи несуть солідарну відповідальність за зобов'язаннями, передбаченими договором, що укладається в рамках державно-приватного партнерства [40].

Саме з вищевикладених позицій добросовісності, справедливості, розумності та беручи до уваги інтереси і потреби споживачів у всіх країнах, особливо в країнах, що розвиваються; визнаючи, що споживачі часто знаходяться в нерівному становищі з точки зору економічних умов, рівня освіти і купівельної

здібності; важливість сприяння справедливому, рівноправному і стійкому економічному і соціальному розвитку, Генеральна Асамблея ООН 9 квітня 1985 р. на 106-ому пленарному засіданні прийняла Резолюцію № 39/248 «Руководящие принципы для защиты интересов потребителей» [43]. Так, зокрема, за одним із керівних принципів закріплено, що споживачі повинні бути захищені від таких контрактних зловживань, як односторонні типові контракти, виключення основних прав з контрактів і незаконні умови кредитування продавцями. Всі кредитні угоди та договори поруки укладались і укладаються за принципом «типового» без права будь-яких змін.

Цікавим з точки зору правозастосовчої практики видається положення законодавства щодо поручителів – фізичних осіб на прикладі практики ЄС. Законодавство ЄС, дійсно застосовуючи принципи справедливості, добросовісності та розумності, стоїть на захисті фізичних осіб. Так, в Європі прийняті рішення з метою врегулювання правовідносин за порукою, в яких виступають непрофесійні поручителі – фізичні особи – не комерсанти, зокрема [43]:

– рішення Європейського суду щодо справедливості у справі Bayerische Hypothek und Wechselbank AG v. Edgard Dietzinger (1998 р.), щодо захисту споживача відносно договорів, укладених від офісних приміщень [41];

– директива Ради ЄС [42] щодо захисту споживачів за договорами про зближення законів, правил та адміністративних положень держав-членів, що стосуються споживчого кредиту, про несправедливі умови в споживчих договорах.

Наприклад, питання стосовно несправедливих умов в споживчих договорах регулюються Директивою від 5 квітня 1993 р. 93/13/ЄС Ради [42] про несправедливі умови в споживчих договорах, яка вводить поняття «сумлінності» для того, щоб запобігти значній диспропорції в правах і зобов'язаннях споживачів, з одного боку, продавців і постачальників, з іншого боку. Це загальна вимога доповнюється переліком прикладів термінів, які можуть бути розцінені як несправедливі.

Вищевикладені положення Резолюції, Директив з прийняттям Конституційним Судом України, викладені у справі за конституційним зверненням громадянина А. Степаненка щодо офіційного тлумачення положень п. п. 22, 23 ст. 1, ст. 11, ч. 8 ст. 18, ч. 3 ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів» у взаємозв'язку з положеннями ч. 4 ст. 42 Конституції України (справа про захист прав споживачів кредитних послуг), у справі від 10 листопада 2011 р. № 1-26/2011 № 15-рп/2011 – рішення, за яким положення п. п. 22, 23 ст. 1, ст. 11 Закону України «Про захист прав споживачів» від 12 травня 1991 року № 1023-XII з наступними змінами у взаємозв'язку з положеннями ч. 4 ст. 42 Конституції України, треба розуміти так, що їх дія поширюється на правовідносини між кредитором та позичальником (споживачем) за договором про надання споживчого кредиту, що виникають під час як укладення, так і виконання такого договору [44], вони є необхідними джерелами у практичній діяльності та правозастосуванні при розгляді спорів за участі фізичних осіб.

**Висновки.** З точки зору практичної реалізації положень поруки, цей інститут потребує подальшого вивчення, ґрунтовного аналізу правозастосування, особливо з участю фізичних осіб. З цією метою потрібне залучення науковців, використання міжнародного досвіду та очевидним є необхідність в науково-теоретичному дослідженні інституту поруки та необхідності за результатами роботи внесення відповідних змін, доповнень до чинного законодавства.

*Література:*

1. Основи римського приватного права : [підручник] / [В. Борисова, Л. Баранова, М. Домашенко та ін.] ; за заг. ред. В. Борисової, Л. Баранової. – Х. : Право, 2008. – 224 с.
2. Виндшейд Б. Обь обязательствах по Римскому праву / Б. Виндшейд ; пер. с нем., ред. А. Думашевского. – СПб. : Типография А. Думашевского, 1875. – 593 с.
3. Гринько С. Дигести Юстиніана як джерело римського приватного права / С. Гринько // Університетські наукові записки. – 2007. – № 1 (21). – С. 90–96.
4. Дахно І. Історія держави і права : [навчальний посібник-довідник] / І. Дахно. – К. : Центр навчальної літератури, 2006. – 408 с.
5. Дигести [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://uk.wikipedia.org/wiki/Дигести>.
6. Канторович Я. Основные идеи гражданского права / Я. Канторович. – Х. : Юридическое издательство НКЮ УССР, 1928. – 309 с.
7. Кипп Т. История источников римского права / Т. Кипп. – СПб. : Склад издания вь Юридик. Книжномь Магазине Н. Мартынова, 1908. – 152 с.
8. Косарев А. Римское частное право : [учебник] / А. Косарев. – 2-е изд. – М. : Юриспруденция, 2007. – 192 с.
9. Кофанов Л. Дигесты Юстиниана / Л. Кофанов. – М. : Статут, 2002. – 584 с.
10. Муромцев А. Гражданское право Древняго Рима / А. Муромцев. – М. : Типография А. Муромцева и Ко, 1883, – 697 с.
11. Римское частное право / под ред. И. Новицкого, И. Перетерского. – М. : Юриспруденция. 2000 – 448 с.
12. Новицкий И. Римское право / И. Новицкий. – 7-е изд., стереотипное. – М., 2002. – 310 с.
13. Римское частное право : [учебник] / под ред. И. Новицкого, И. Перетерского. – М. : ИКД «Зерцало-М», 2012. – 560 с.
14. Омельченко О. Римское право : [учебник] / О. Омельченко. – 2-е изд., испр. и доп. – М. : ТОН – Остожье, 2000. – 208 с.
15. Підпригора О. Римське право : [підруч.] / О. Підпригора, С. Харитонов. – 2-ге вид. – К. : ЮрінкомІнтер, 2009. – 528 с.
16. Перетерский И. Дигесты Юстиниана. Очерки по истории составления и общая характеристика / И. Перетерский. – М. : Госюриздат, 1956. – 131 с.
17. Чезаре С. Курс римского частного права : [учебник] / С. Чезаре ; под ред. Д. Дождя. – М. : Издательство БЕК, 2002. – 400 с.
18. Сильвестрова Е. Lex generalis. Императорская конституция в системе источников греко-римского права V-X веков н.э. / Е. Сильвестрова. – М. : Индрик, 2007. – 248 с.
19. Хвостов В. История Римского права / В. Хвостов. – 3-е изд. (исправленное и дополненное). – М. : типография Т-ва И. Сытина, 1907. – 478 с.
20. Шекспір У. Драма «Венеціанський купець». [Електронний ресурс] – Режим доступу : [https://uk.wikipedia.org/wiki/Венеційський\\_купець](https://uk.wikipedia.org/wiki/Венеційський_купець), [http://www.ae-lib.org.ua/texts/shakespeare\\_the\\_merchant\\_of\\_venice\\_ua.htm](http://www.ae-lib.org.ua/texts/shakespeare_the_merchant_of_venice_ua.htm).
21. Цветаев Л. Ученые записки Императорского Московского Университета / Л. Цветаев, 1833. – 16 с.
22. Цивільний кодекс України. [Електронний ресурс] – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15/print1437729992656383>.
23. Узагальнення Судової практики розгляду цивільних справ, що виникають з кредитних правовідносин справ за 2009–2010 рр., підготовлені суддею Верховного Суду України Д. Луспеником та головним консультантом відділу узагальнення судової практики управління вивчення та узагальнення судової практики З.П. Мельник, яке було затверджене суддями Судової палати у цивільних справах Верховного Суду України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/1E6E164907ADC7BCC2257B7C004A74D2](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/1E6E164907ADC7BCC2257B7C004A74D2).
24. Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин : Постанова Пленуму Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 30 березня 2012 р. № 5 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/v0005740-12/print1361458161500312>.
25. Про практику застосування судами законодавства при вирішенні спорів, що виникають із кредитних правовідносин : Лист Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ від 27 вересня 2012 р. № 10-1393/0/4-12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v1393740-12/print1444205782517283>.
26. Справа про визнання договору поруки припиненим від 18 липня 2012 р. № 6-78ц12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/FCEAA27EBFFCB330C2257AEF003DA267](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/FCEAA27EBFFCB330C2257AEF003DA267).
27. Справа про стягнення з поручителя боргу за кредитним договором у зв'язку з ліквідацією юридичної особи-боржника від 7 листопада 2012 р. № 6-129ц12 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/171D81ADAE18E3A0C2257AEF003DC1F5](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/171D81ADAE18E3A0C2257AEF003DC1F5).
28. Справа про стягнення суми заборгованості за кредитним договором від 30 січня 2014 р. № 6-155ц13 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(print\)/529C4F41CA6B9C73C2257C70002EEE63](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(print)/529C4F41CA6B9C73C2257C70002EEE63).
29. Справа про стягнення заборгованості за кредитним договором від 17 вересня 2014 р. № 6-6ц14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://oda.court.gov.ua/sud1590/stat/6-6c14>.
30. Справа про стягнення заборгованості за кредитним договором від 17 грудня 2014 р. № 6-185ц14 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://oda.court.gov.ua/sud1590/stat/6-185c14>.
31. Справа про визнання правочинів недійсними та стягнення коштів від 7 жовтня 2015 р. № 6-93ц15 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/47962BD13027F3B0C2257EDC00325C5A](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/47962BD13027F3B0C2257EDC00325C5A).
32. Верховний Суд України: Аналіз застосування судами законодавства, яке регулює поруку як вид забезпечення виконання зобов'язання [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/DD0F3EF6453DE1A1C2257E43003AE9EB](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/DD0F3EF6453DE1A1C2257E43003AE9EB).
33. Закон України «Про господарські товариства» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1576-12/print1361458161500312>.
34. Судова практика розгляду цивільних справ, що виникають з кредитних правовідносин [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/1E6E164907ADC7BCC2257B7C004A74D2](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/1E6E164907ADC7BCC2257B7C004A74D2).
35. Аналіз застосування судами законодавства, яке регулює поруку як вид забезпечення виконання зобов'язання. (Витяг).[Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/\(documents\)/DD0F3EF6453DE1A1C2257E43003AE9EB](http://www.scourt.gov.ua/clients/vsu/vsu.nsf/(documents)/DD0F3EF6453DE1A1C2257E43003AE9EB).
36. Про заставу : Закон України від 2 жовтня 1992 р. № 2654-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2654-12/print1443620003787888>.
37. Про іпотеку : Закон України від 5 червня 2003 р. № 898-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/898-15/print1444486515721867>.
38. Конвенція, якою запроваджено Уніфікований закон про переказні векселі та прості векселі. Дата підписання: 7 червня 1930 р.; Дата приєднання України: 6 липня 1999 р.; Дата набрання чинності для України: 6 січня 2000 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995\\_009/print1445431075323955](http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/995_009/print1445431075323955).
39. Положення про порядок здійснення банками операцій з векселями в національній валюті на території України, затверджено постановою Правління Національного банку України від 16 грудня 2002 р. №508, зареєстровано в Міністерстві юстиції України 28 лютого 2003 р. за № 174/7495 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/z0174-03/print1445431075323955>.
40. Про державно-приватне партнерство : Закон України від 1 липня 2010 р. № 2404-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2404-17/print1443620003787888>.
41. Рішення Європейського суду щодо справедливості у справі Bayerische Hypothekenund Wechselbank AG v. Edgard Dietzinger (1998 р.), рішення суду (П'ята палата) від 17 березня 1998 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:61996CJ0045>.
42. Директива Ради ЄС від 20 грудня 1985 р. 85/577, щоб захистити споживача щодо договорів, укладених від офісних приміщень [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:31985L0577>.
43. Директива Ради ЄС від 22 грудня 1986 р. 87/102 про зближення законів, правил та адміністративних положень держав-членів,

- що стосуються споживчого кредиту [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:31987L0102>.
44. Директива Ради ЄС від 5 квітня 1993 р. 93/13 про несправедливі умови в споживчих договорах [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:31993L0013>.
45. Резолюція Генеральної Асамблеї ООН «Руководящие принципы для защиты интересов потребителей» від 9 квітня 1985 р. № 39/248 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_903/print1444205782517283](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_903/print1444205782517283).
46. Рішення Конституційного Суду України у справі за конституційним зверненням громадянина А. Степаненка щодо офіційного тлумачення положень п. п. 22, 23 ст. 1, ст. 11, ч. 8 ст. 18, ч. 3 ст. 22 Закону України «Про захист прав споживачів» у взаємозв'язку з положеннями ч. 4 ст. 42 Конституції України (справа про захист прав споживачів кредитних послуг), справа від 10 листопада 2011 р. № 15-рп/2011 № 1-26/2011 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v015p710-11/print1443091588576268>.

**Ляшенко О. В. Отдельные научные источники института поручительства римского права и современный взгляд**

**Аннотация.** Статья посвящена научным источникам договора поручительства. На базе римского права и научных исследований поруки проанализированы научные произведения, по которым рассматриваются взаимоотношения с поручительством. Научно-теоретической базой исследования стали научные работы различных ученых, а также энциклопедическая и справочная юридическая литература. Проанализирована часть работ по теории римского

права. Также приведены современные научные источники этого института, судебная, международная практика применения поруки. Сегодняшние требования правоприменения положений поруки требуют научных профессиональных исследований, которые, в свою очередь должны привлечь к анализу не только современную национальную практику, но и международный опыт, в частности решения Европейского суда, директивы Совета ЕЭС.

**Ключевые слова:** Римское право, поручительство, поручитель, обязательства, договор поручительства, потребитель.

**Liashenko O. Some research resources institute bail roman law and modern looks**

**Summary.** The article is devoted to scientific sources of surety agreement. On the basis of Roman law and research of bail, the scientific works have been analyzed under which the relationship with the bail is considering. Scientific and theoretical basis of the study were scientific works of various scientists and encyclopedic information and legal literature. The part of works on the theory of Roman law was analyzed. The modern scientific sources of this institution, the judiciary, the international practice of bail were translated. Today's demands of bail enforcement provisions require professional scientific researches, which should attract to the analysis not only the current national practice but the international experience and in particular the European Court, Council Directive etc.

**Key words:** Roman law, surety, guarantor, liability, contract of guarantee, consumer.

*Zharko O. H.,  
postgraduate student of Intellectual Property Research Institute  
of the National Academy of Law Sciences of Ukraine,  
lecturer in law department,  
Kyiv Cooperative Institute of Business and Law*

## THE LEGAL ACT OF REGULATING RELATIONSHIPS OF CO-AUTHORS AGAINST A BACKDROP OF EUROPEAN INTEGRATION

**Summary.** This article is devoted to the study of legal mechanism of relationships of co-authors in the Copyright Law of Ukraine against a backdrop of European integration, origin and characteristics of co-authorship. In terms of adaptation of national legislation to the criteria of European Union there were explained the necessity of improving the legislation of Ukraine in regulation of co-authorship relations.

**Key words:** co-authorship, co-operating, characteristics and types of co-authorship, co-authorship relations.

**Challenge problem.** Modernity pushes society to the effective use of the intellectual capital of the nation, which undoubtedly provides economic and social development of any country and increase its competitiveness on the global stage. Formation of the intellectual capital from the intellectual resources of society depends on the level of legal safeguard and intellectual property protection.

Recent years were marked with active joining of Ukraine to the Euro-Atlantic structures as part of the course to European integration. According to the signed agreements, the prerequisites for joining the European community were creation of an effective system of copyright and enforcement of national legislation to the criteria of the European Union. Ukraine actively implements the strategy of innovation and social and economic development, which should be based on the use of the State system of intellectual property legal protection, particularly in the field of copyright.

**The objective of the research.** In terms of formation of the social economy in Ukraine when civil rights and freedoms of citizens are considered to be of the highest value according to the Constitution of Ukraine, the main task of the government is to provide a real opportunity to realize their competences that are legally guaranteed and effective mechanism of their protection in case of illegal encroachments. This statement is reasonably used to the process of creation of the effective system of protection of the authors (co-authors) rights that is very important in the context of accession of our country to a number of international treaties on intellectual property. Creating of the intellectual property may be provided independently by an author and by several subjects of intellectual property rights. The procedure of creating such objects significantly affects the conditions of their use, the need to respect property and non-property rights of co-authors. Co-authorship is a reason of existence of the multi-authored works. Further, multi-authored works cause collective rights for the works. Regulation of these rights requires concerted action between the co-authors themselves and, above all, in their relations with third parties.

According to the mentioned above, there is actualized an issue of civil relations that are associated with the creation and use of intellectual property in the co-authorship that is insufficiently protected by the legislation of Ukraine.

**Results and Discussion.** The topicality of the paper lies in the signing of Ukraine Association Agreement with European Union, which states that the countries pay special attention to strengthening human rights and fundamental freedoms, creating favorable conditions for creative, intellectual activity and establishing the principles of legal regulation of the rights of the author (co-authors) for the intellectual property.

All mentioned above poses a scientific challenge of the implementation of the legal mechanisms of relationships regulation connected to the creation, use and protection of copyright property which were created in co-authorship and the introduction of amendments and additions to the legislation on the definition of the basic conditions for cooperation of co-authors, the use of general mechanism, as well as the division of remuneration by Ukrainian legislation norms.

In recent years, in the civil law science a considerable attention were devoted to the issues of copyright in general and of copyright property created in co-authorship. This question studied such scholars as: E. Gavrilova, O. Dzera, V. Dozortseva, O. Zhylinkova, M. Kyrylova, S. Kleymenova, etc.

In the legal literature, there is discussed a problem of copyright protection, including the rights of the co-authors, the issues of contractual regulation of civil relations of co-authorship. However, there was not made any comprehensive analysis of the interaction of copyright rules in the regulation of civil relations of co-authorship. All mentioned above demonstrates the relevance of complex scientific research of the relations in the sphere of realization of civil relations of co-authorship, the necessity of the theoretical analysis of the general principles of contractual regulation of relations on the sale of property rights for a writing that was created in the co-authorship, the provision of scientific advices on the application of the rules of the new civil legislation on regulation of such types of relations in the field of copyright as a co-authorship [1].

The state of modern copyright legislation of Ukraine reflects the lack of a systematic approach to the regulation of civil relations of co-authorship in the European integration conditions, which manifests itself in the vagueness of the legal terminology, ambiguity and the presence of contradictions between the provisions of the Civil Code of Ukraine and the Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" and the actual norms of these Legislation Acts. There are gaps in the law in issues that relate to the definition of the legal status of subjects of copyright, in particular the co-authors, means of the co-authorship rights protection. The provisions of international treaties are not always clearly transferred to the field of copyright, the consent for obligation of which were provided by the Supreme Council of Ukraine in the course of their implementation.

In the domestic legal system, namely civil law and other regulations governing the intellectual property aspects that are only par-

tially covered the question of co-authorship [2]. Under the section 436 of the C.C. of Ukraine and under the section 13 of the Act of Ukraine "On Copyright and Related Rights" there are given only such issues: definition of the concept of co-authorship and its subject, features of some types of co-authorship, distribution of royalties. The importance of co-authorship increase when there are used the results of creative intellectual activity in economic and commercial activities [3].

Nowadays, there is a practice that writings appear as a result of the work of several people so in legal science the theory of co-authorship is well developed. However, for example, it remains a controversial question about the possibility of co-authorship on the finished product. So, V. Serebrovskii argued that there are not co-authorship relations if on the basis of already finished works another ones are created but at the same time he says that in some cases it is possible. He gives examples of co-authorship of the author of a novel and a visiting playwrights who are processing a novel into a play; a composer and an author of the text, a photographer and an artist who paints a picture with a photo. In those cases, the second product was based on the first one.

The issue of recognizing the co-product of the writer and the artist is considered ambiguously. A text and pictures may be viewed as different objects of the copyright property. That is why, as an exception V. Serebrovskii proposed to consider a writer and an artist as co-authors when a text and pictures to it are as one unit. An example of that are picture books for children.

We should distinguish cooperation and co-authorship. Cooperation means that several authors are involved in the creation of the collective result of the creative activities on the instructions of a specific organization (the customer). This collective object belongs to the entity who gave a task to create it.

According to the norms of current legislation, the co-authors are considered to be those people who create the final product together. The copyright right in a writing that was created in co-authorship shall belong to all the co-authors regardless of whether this constitutes an indivisible whole or consists of parts, each of which has independent significance [4]. We can speak about co-authorship only in the case if the joint efforts of several people cause creating of a single collective writing. Such a collective work is considered to be a work, if it is an indivisible whole (for example, a novel or a painting that were created by several persons).

The civil-law theory recognizes two types of co-authorship:

1) when it is impossible to single out the work of each co-author. This type of co-authorship is called an undivided co-authorship. It is typical for the Copyright right but even more for the scientific and technical work;

2) when the component parts are clearly defined and it is known which of the co-authors have created this or that part. This type of co-authorship is called a separate co-authorship. For this type of cooperation there should be an agreement to work together. It may be of both forms: written and oral. Co-authorship should be voluntary.

While an undivided co-authorship takes place, an object of collective work may be used by mutual agreement of all the co-authors. However, the right of publication and other ways of using of the work, the right to apply for industrial property, belongs to all the co-authors unless otherwise was mentioned in the agreement between them [5]. The staff of the co-authors in the scientific and technical work can be reviewed on the general application of people mentioned in the application as co-authors.

It is more difficult to determine the owner of the Copyright right in those cases when each part of the work has independent signifi-

icance and can be used independently (e.g., poetry and music in a song, textbook chapters written by a team of co-authors). It is clear that a collective work cannot be created as a result of a simple mechanical connection of the authors' works. Such works should be linked so it could be perceived by the public as a single product.

In other words, changing or removing of any part of the collective work cause a corresponding change in other parts or the inability to use the product as a whole [6].

For example, if we exclude from the textbook on civil law any of the chapters devoted to, for example, agreements, legal persons, the statute of limitations, etc., then this tutorial is unlikely to be regarded as a complete collective work that is able to perform its functions.

Another essential condition for the emergence of co-authorship is the creation of works of joint creative work of several people. At the same time, under the overall nature of work we should consider not a general working process but a jointly achieved result.

Co-authors can work on a product together from the beginning to the end and each of them can create any separate part of the work or one can modify the result of another, etc. The fact that a work has appeared as a result of joint efforts of co-authors is important but not the form of their working process.

The most important condition of co-authorship is an inspirational contribution of people claiming authorship. Finally, existence of an agreement on co-authorship is an important requirement for the recognition of certain individuals as co-authors [7].

The relationship between the co-authors are determined by agreement between them. The right of publication and other use of the work as a whole belongs to all the co-authors. If a work of the co-authorship constitutes an indivisible whole, none of the authors can forbid others to publish, use in other way or change works without sufficient reasons for that. In case of violation of the common copyright right, each of the co-authors can prove their right in a court. If a work of co-authorship consists of independent parts, each of the co-authors has the right to use the part created by him in his own way, unless otherwise is mentioned in the agreement between the co-authors.

**Conclusion.** The mechanism for implementing the co-authorship relations on the national legislation of Ukraine is rather complicated and therefore it requires changes and additions primarily to the Law of Ukraine "On Copyright and Related Rights" of rules regarding the "co-authorship" concept and its types, as well as a distinction for the legitimate boundaries of the use of works created in joint work of several people, as well as possible ways to protect the rights of the co-authors.

#### References:

1. Бондаренко С. Авторське право і суміжні права : [навч. посібник] / С. Бондаренко. – К. : Ін-т інтелектуальної власності і права, 2003. – 140 с.
2. Цивільний кодекс України : Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Про авторське право і суміжні права : Закон України від 23 грудня 1993 р. № 3792-XII [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.
4. Сударков С. Основы авторского права / С. Сударков. – Минск : Амалфея, 2000. – 250 с.
5. Гаврилов Э. Авторское право. Издательские договоры. Авторский гонорар / Э. Гаврилов. – М. : Юридическая литература, 1988. – 180 с.
6. Право інтелектуальної власності: Академічний курс : [підручник для студ. вищ. навч. закл.] / [О. Орлюк, Г. Андрощук, О. Бутнік-Сіверський та ін.]; за ред. О. Орлюк, О. Святоцького. – К. : ВД «Ін Юре», 2007. – 696 с.
7. Основы правовой охраны интеллектуальной собственности в Украине : [підручник для студ. неюрид. вузів] / за заг. ред. О. Підпригори, О. Святоцького. – К. : ВД «Ін Юре», 2003. – 400 с.



**Жарко О. Г. Правовий механізм реалізації відносин співавторства в умовах євроінтеграції**

**Анотація.** У статті розглянуто правовий механізм відносин співавторства в авторському праві України в умовах євроінтеграції, природу виникнення співавторства, ознаки співавторства. В умовах узгодження вітчизняного законодавства з нормами Європейського Союзу обґрунтовано необхідність удосконалення законодавства України щодо регулювання відносин співавторства.

**Ключові слова:** співавторство, співробітництво, ознаки та види співавторства, відносини співавторства.

**Жарко О. Г. Правовой механизм реализации отношений соавторства в условиях евроинтеграции**

**Анотация.** В статье рассмотрены правовой механизм отношений соавторства в авторском праве Украины в условиях евроинтеграции, природа возникновения соавторства, признаки соавторства. В условиях согласования отечественного законодательства с нормами Европейского Союза обоснована необходимость совершенствования законодательства Украины по регулированию отношений соавторства.

**Ключевые слова:** соавторство, сотрудничество, признаки и виды соавторства, отношения соавторства.

*Зубенко К. В.,  
здобувач кафедри цивільного права № 2  
Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого*

## РУХОМІ РЕЧІ, НА ЯКІ ПОШИРЕНО ПРАВОВИЙ РЕЖИМ НЕРУХОМОСТІ: ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ

**Анотація.** Стаття присвячена розгляду рухомих речей, на які поширено правовий режим нерухомості, як об'єктів цивільного обороту. Проводиться розмежування рухомих і нерухомих речей, визначаються особливості вітчизняного законодавчого підходу до поширення правового режиму нерухомості на рухомі речі. Окреслюється коло питань, що потребують нормативного вирішення.

**Ключові слова:** рухомі речі, нерухомі речі, правовий режим.

**Постановка проблеми.** Ухвалення Цивільного кодексу України (далі – ЦК України) ознаменувало новий виток в розвитку галузі цивільного права і послугувало поштовхом для нових досліджень у сфері майнових правовідносин. Зважаючи на всю прогресивність положень основного акту цивільного законодавства України, ряд його норм викликає справжній практичний і академічний інтерес, оскільки стосується складних і водночас неоднозначних правових режимів. До кола таких питань належить і правовий режим нерухомості, який поширюється на рухомі речі. Недостатня дослідженість і практичне значення цього питання визначає необхідність його наукового аналізу з метою формування пропозицій правозастосування та можливого вдосконалення положень законодавства.

Питання рухомих речей, їх правової природи, критеріїв відмежування від нерухомості й особливостей цивільного обороту знайшли розкриття на сторінках наукових робіт таких вітчизняних і зарубіжних вчених-юристів, як О.О. Бойко, В.І. Борисова, Г.С. Васильєв, С.П. Гришаєв, М.В. Домашенко, І.О. Ємелькіна, О.Ю. Жидельова, І.В. Жилінкова, В.В. Вітрянський, Д.Д. Коссе, Н.С. Кузнецова, Р.А. Майданик, Є.О. Мічурін, В.Є. Рубаник, І.В. Спасибо-Фатєєва, Г.Г. Харченко, А.О. Шевірін, В.Л. Яроцький та ін.

**Метою статті** є окреслення на підставі аналізу положень чинного цивільного законодавства України і наукових правових розробок нормативних і методологічних особливостей дослідження правової природи рухомих речей, на які поширено правовий режим нерухомості, і питань, що потребують наукового аналізу та нормативного вирішення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Дослідження природи рухомих речей, на які поширено правовий режим нерухомості, зіштовхується одразу з декількома взаємопов'язаними методологічними проблемами. Перше, на що необхідно звернути увагу, – це відсутність чіткого розмежування рухомих і нерухомих речей. Це питання виявляється як у методології визначення природи і розмежування цих об'єктів правовідносин, так і у встановленні природи рухомості, на яку поширюється правовий режим нерухомого майна.

Зокрема, в літературі склалося два протилежні підходи до методології розмежування. Відповідно до першого, усі речі, які не наділені ознаками нерухомості, є рухомими за своєю природою, а відповідно до іншого – навпаки. Труднощі полягають у тому, що положення чинного цивільного законодавства використовують недосконалі критерії визначення нерухомості, у зв'язку з чим не-

можливо чітко встановити, до рухомого чи нерухомого майна належить річ. Крім того, законодавець використовує поєднання способів конкретного переліку об'єктів нерухомості, що можна побачити на прикладі положення Закону України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень» (ст. 5) [1], і способу критеріїв нерухомості (ч. 1 ст. 181 ЦК України) [2].

Другу групу питань, що пов'язані зі складнощами в методології дослідження цивільного обороту рухомих речей, на які поширено правовий режим нерухомості, складають властивості відповідних речей і зміст правового режиму. Відсутня чітка позиція з приводу того, чому саме законодавцем поширено правовий режим нерухомості на відповідні об'єкти правовідносин, чому використано додаткові критерії та яким є зміст правового режиму нерухомості, що поширюється на рухомі речі, тобто чи є він тотожним режиму нерухомості або ж лише містить його елементи. Усі ці питання ускладнюють правозастосування й обумовлюють потребу в їх науковому дослідженні.

Стосовно розмежування рухомих і нерухомих речей необхідно зазначити, що це питання поєднує як фізичні, так і юридичні аспекти об'єкта нерухомого майна, а поширення правового режиму нерухомості на рухомі речі взагалі змушує чітко розмежовувати не лише відповідні види речей, а й їх правові режими.

У цивілістичній літературі склалася тенденція розгляду рухомого майна та його критеріїв як зворотного від нерухомості, тобто якщо річ не є нерухомістю, то вона належить до рухомого майна. Це є прямим наслідком активності досліджень у сфері цивільного обороту нерухомого майна і відведення другого плану дослідженню природи рухомого майна. Хоча досить примітним є той факт, що на фоні мобілізації наукових пошуків правової природи нерухомості й обґрунтування ступеня недостатньої дослідженості відповідних питань рухомі речі також не відзначаються рівнем наукової розробленості. Тому взаємопов'язаність рухомих і нерухомих речей в аспекті критеріїв їх розмежування надає рівної актуальності дослідженню такого поділу в цілому.

Під час розмежування рухомого і нерухомого майна слід звернути увагу, що законодавець чітко не визначає критерій, за яким воно проводиться в назві статті 181 ЦК України, однак її зміст дозволяє дати відповідь на поставлене питання. До нерухомості віднесено земельні ділянки, а також об'єкти, розташовані на земельній ділянці, переміщення яких є неможливим без їх знецінення та зміни їх призначення (абз. 1 ч. 1 ст. 181 ЦК України). У свою чергу, рухомі речі визначаються як такі, що можуть бути вільно переміщені у просторі (ч. 2 ст. 181 ЦК України) [2].

З цього вбачається, що основним критерієм, використаним для розмежування рухомих і нерухомих речей, є все ж таки переміщуваність у просторі, тобто фізичний критерій. Хоча окремі вчені конкретизуються його посередництвом додаткових ознак, наприклад призначення (Г.С. Васильєв), що характеризує рухому річ як таку, що створена для використання з переміщенням, а нерухому, відповідно, як таку, що має використовуватися в конкретному місці [3, с. 299].

Навряд чи має сенс критикувати невдалість ознак нерухомості, визначених абз. 1 ч. 1 ст. 181 ЦК України, оскільки такої критики і так досить багато в юридичній літературі [4, с. 114], однак слід констатувати, що все ж таки саме фізичний критерій речі становить основу розмежування рухомості та нерухомості. Лише в абз. 2 ч. 2 ст. 181 ЦК України законодавець вводить юридичний критерій як виняток, що стосується певного кола об'єктів, зазначаючи, що режим нерухої речі може бути поширений законом на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти, а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації [2].

Тому правильно стверджувати про існування двох критеріїв поділу – фізичного і юридичного. В основу фізичного покладено переміщуваність або нездатність до неї, а в основу юридичного – віднесення речей до того чи іншого виду нормативним положенням. Таким чином, законодавець розділив рухомі *de jure* речі на два види: рухомі (земельні ділянки, ділянки надр та ін.) і рухомі за своєю природою, але віднесені до категорії нерухомих [5, с. 102]. Тому поняття нерухомих речей є юридичним, а не фізичним [6, с. 56] і характеризує нерухомість з юридичної, а не фізичної точки зору [7, с. 97].

Водночас варто взяти до уваги і те, що нерухомості за природою притаманний юридичний критерій, який конкретизує нерухомість як таку. Тобто, як правило, для набуття статусу нерухомості (земельної ділянки, споруди, будівлі, будинку, квартири тощо) необхідно дотриматись певних юридичних вимог: наприклад, земельна ділянка повинна мати межі, а штучно створені об'єкти нерухомості – юридичний зв'язок із землею шляхом наявності прав у їх власника на відповідну ділянку [8, с. 59; 9, с. 18].

*Властивості окремих рухомих речей, що обумовлюють поширення на них правового режиму нерухомості*, хоча і відображені в статті 181 ЦК України, однак стають предметом критики та пропозицій з боку вчених-правників.

Так, зазначене нормативне положення відображає поєднання законодавцем підходів до відповідних об'єктів правовідносин, оскільки одночасно з наведенням переліку речей, на які поширюється правовий режим нерухомості (повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти), воно містить слова: «а також інші речі, права на які підлягають державній реєстрації» [2]. Конструкція цієї норми свідчить про те, що критерієм, який поєднує всі зазначені об'єкти та інші потенційно можливі для поширення на них правового режиму нерухомості, виступає реєстрація прав на них. Однак сама вимога реєстрації прав на об'єкт цивільного обороту є наслідком особливого ставлення законодавця до такого обороту, його зовнішнім виявом, підтвердженням. Самі ж причини такого ставлення полягають у іншому.

При цьому реєстрація прав на речі не найкращий критерій для поєднання декількох різних за природою об'єктів в межах єдиного правового режиму, оскільки існують ризики поширення такого режиму й на ті об'єкти, поширення на які відповідного правового режиму взагалі не передбачалось, як це і має місце в положеннях ЦК України.

В окремих випадках досить складно розмежувати, що саме стає об'єктом реєстрації: річ або ж право на неї. Зокрема, пункти 6, 8 та 11 «Порядку державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів», затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 7 вересня 1998 р. № 1388 [10], свідчать про те, що відповідні транспортні засоби реєструються за власником, а це означає, що з реєстрацією самого транспортного засобу

реєструються і права на нього. Як результат, зважаючи на чинне положення ст. 181 ЦК України, вбачається, що правовий режим нерухомості поширюється і на автомобілі, що навряд чи передбачав законодавець, складаючи проект відповідного положення.

Щодо причин поширення правового режиму нерухомості на рухомі речі, то їх розкриття може лежати в ракурсі поглиблення дослідження ознак і природи нерухомості та виявленні спільних ознак з рухомими речами, на які законодавець поширив правовий режим нерухомості (повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти). Проте не треба виключати і можливість поширення правового режиму нерухомості на рухомі речі в силу економічних чи інших причин, що пов'язані з публічними правовідносинами.

У юридичній літературі можна зустріти декілька припущень з приводу причин віднесення рухомих речей до нерухомості, зокрема це висока вартість таких об'єктів [11, с. 91] і пов'язана з цим необхідність підвищення надійності їх цивільного обороту [5, с. 102]. Крім того, висловлюються думки, що особливе місце нерухомості в цивільному обороті визначається її «високою цінністю» [6, с. 57], що проявляється в суспільно-економічних функціях [12, с. 181]. Також можна зустріти позицію, що причиною віднесення рухомих речей до нерухомості є те, що вони управляються безпосередньо с землею (наприклад, морські судна мають порт приписки) [6, с. 57].

Водночас О.О. Бойко пояснює поширення правового режиму нерухомості на рухомі речі місцем їх використання (повітряний, водний і космічний простір), а також значенням таких речей в міжнародних публічних відносинах, адже в окремих випадках зазначені речі є частиною державної території [4, с. 117–118]. Проте цей аспект порушеного питання необхідно розглядати в комплексі та з позицій життєздатності й раціональності пропонованих критеріїв. Немає сумнівів у тому, що, поширюючи правовий режим нерухомості на рухомі речі, законодавець наділяє їх цивільний оборот більшою стабільністю та створює додаткові гарантії забезпечення прав учасників, однак для забезпечення належної практики правозастосування і передусім єдиної судової практики за відсутності необхідної джерельної бази у вигляді нормативних положень необхідно визначити вектор правозастосування, тобто причин поширення правового режиму нерухомості на рухомі речі. Утім, чинні положення цивільного законодавства не дають чіткої відповіді на це питання.

Крім того, окремі пояснення, що пропонуються правниками, мають суперечливий характер. Зокрема, висока вартість є досить абстрактною категорією. Як приклад можна навести, з одного боку, класичні рухомі речі – ювелірні вироби та визнані витвори мистецтва, що мають високу вартість, однак які не підлягають державній реєстрації, як і права на них, і не є нерухомими речами ані в юридичному, ані у фізичному сенсі, а з іншого – об'єкти нерухомого майна, наприклад житлові будинки в одному з районних центрів України, що мають меншу вартість за наведені рухомі речі, однак віднесені до речей нерухомих. З цього випливає, що вартість як властивість усіх об'єктів майнового обороту не здатна виступити визначальним критерієм для поширення правового режиму нерухомості на рухомі речі, хоча певною мірою і властива зазначеним об'єктам.

Водночас такі ознаки, як суспільно-економічне значення та спосіб поширення юрисдикції держави на відповідні речі, потребують окремої уваги.

*Зміст правового режиму нерухомості, що поширюється на рухомі речі*, також пов'язаний з серйозними юридичними питаннями. У випадку, коли законодавець включає до переліку нерухомого майна який-небудь об'єкт, він повинен забезпечити його правове регулювання або хоча б визначити, які норми про інші об'єкти нерухомості підлягають застосуванню [13, с. 5]. При цьому, як зазна-

чає О.Ю. Жидельова, на відміну від рухомих речей, для нерухомих встановлюється особливий правовий режим: правила набуття права власності на нерухомість, обов'язковість державної реєстрації правочинів із нерухомістю, форма укладення договорів між учасниками відносин з приводу нерухомості, порядок припинення та ліквідації прав на нерухомість [14, с. 81].

У нас же вийшло так, що, поширивши правовий режим нерухомості на рухомі речі, законодавець ніби почав сумніватись в доцільності такого кроку. Свідченням цьому стали положення актів цивільного законодавства, ухвалених після вступу в силу ЦК України.

Перше, що звертає на себе увагу, – це Закон України «Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обмежень», який у першій же редакції (від 1 липня 2004 р.) визначив, що не поширює дію на державну реєстрацію прав на повітряні та морські судна, судна внутрішнього плавання, космічні об'єкти та інші об'єкти цивільних прав, на які іншими законами поширено правовий режим нерухомих речей (ст. 1) [1]. Однак Закон України «Про іпотеку» з моменту прийняття 5 червня 2003 р. і до сьогодні поширює свою дію на заставу відповідних речей, хоча змінами від 4 липня 2013 р. до статті 4 наведеного Закону, зокрема, визначено, що державна реєстрація застави повітряних та морських суден, суден внутрішнього плавання, космічних об'єктів проводиться у Порядку, встановленому Кабінетом Міністрів України [15]. Водночас у Порядку ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна, затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 5 липня 2004 р. № 830, ще 5 вересня 2012 р. було внесено зміни, якими передбачено, що саме ним врегульовується порядок державної реєстрації застави повітряних і морських суден, суден внутрішнього плавання та космічних об'єктів (п. 1-1) [16].

**Висновки.** Таким чином, з моменту ухвалення ЦК України законодавець фактично одразу відмовився від проведення державної реєстрації прав на речі, на які поширено правовий режим нерухомих речей, у порядку, передбаченому для нерухомих речей, хоча і поширив на такі речі порядок іпотеки. Водночас відсутність чітких критеріїв рухомих речей, на які поширюється правовий режим нерухомих речей, призводить до ускладнення, а в окремих випадках – і до неможливлення застосування окремих положень цивільного законодавства. Не зовсім ясним є ставлення законодавця до форми договорів з відповідними об'єктами, порядку виникнення та припинення прав на них, а найголовніше питання таке: чи в усіх випадках поняття «нерухомість» включає рухомі речі, на які поширено правовий режим нерухомих речей, або для цього слід було б окремо зазначити про поширення відповідного положення на такі речі? Ці питання, як і багато інших, порушених у статті, потребують додаткового аналізу та подальшої наукової розробки.

У цілому ж з ухваленням ЦК України законодавець зробив серйозний крок в напрямі поширення специфічного правового режиму на окремі речі, що за своєю природою належать до рухомих. Однак недосконалість нормативних положень і відсутність їх подальшого розвитку в поєднанні з непослідовною політикою у сфері вдосконалення нормативного матеріалу привели до неясності як у самій доцільності поширення правового режиму нерухомих речей на окремі рухомі речі, так і в інструментах реалізації відповідного напряму регулювання майнового обороту. Однак, незважаючи на це, такий підхід не лише має право на існування, а й обумовлений цілком логічним підґрунтям необхідності, що визначає потребу в подальших наукових пошуках у цьому напрямі.

#### *Література:*

1. Про державну реєстрацію речових прав на нерухоме майно та їх обтяжень : Закон України від 1 липня 2004 р. № 1952-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2004. – № 51. – Ст. 553.

2. Цивільний кодекс України : станом на 1 червня 2016 р. // Відомості Верховної Ради України – 2003. – № 40–44. – Ст. 356.
3. Васильев Г.С. Движимые вещи / Г.С. Васильев // Объекты гражданского оборота: сборник статей / отв. ред. М.А. Рожкова. – М. : Статут, 2007. – С. 278–325.
4. Бойко О.О. Правова природа об'єктів нерухомості у цивільному праві України / О.О. Бойко // Бюлетень Міністерства юстиції України. – 2004. – № 11 (37). – С. 109–121.
5. Немец Ю.В. Движимое и недвижимое имущество / Ю.В. Немец // Хозяйство и право. – 1998. – № 6. – С. 102–104.
6. Шевирин А.О. Поняття нерухомості: історія і сучасність / А.О. Шевирин // Вісник Одеського національного університету. – 2010. – Т. 15. – Вип. 1 «Правознавство». – С. 54–61.
7. Кучер В.О. Правове регулювання поняття «нерухоме майно» за цивільним законодавством / В.О. Кучер // Підприємництво, господарство і право. – 2013. – № 6. – С. 96–99.
8. Емелькина И.А. Понятие и признаки недвижимого имущества: в поисках оптимальной модели / И.А. Емелькина // Хозяйство и право. – 2007. – № 5. – С. 55–63.
9. Емелькина И.А. Значение «юридической и фактической связи строения с землей» при определении признаков недвижимости / И.А. Емелькина // Хозяйство и право. – 2004. – № 8. – С. 17–22.
10. Про затвердження Порядку державної реєстрації (перереєстрації), зняття з обліку автомобілів, автобусів, а також самохідних машин, сконструйованих на шасі автомобілів, мотоциклів усіх типів, марок і моделей, причепів, напівпричепів, мотоколясок, інших прирівняних до них транспортних засобів та мопедів : Постанова Кабінету Міністрів України від 7 вересня 1998 р. № 1388 // Офіційний вісник України. – 1998. – № 36. – Ст. 1327.
11. Ткаченко І.В. Сучасні питання поділу майна на нерухоме та рухоме / І.В. Ткаченко // Акт. проблеми держави і права. Зб. наук. пр. – О. : Юрид. літ., 2008. – Вип. 38. – С. 87–91.
12. Жидельова А.Ю. Еще раз к понятию «недвижимость» / А.Ю. Жидельова // Проблемы законности : респ. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В.Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2004. – Вип. 68. – С. 177–181.
13. Витрянский В.П. Пути совершенствования законодательства о недвижимом имуществе / В.П. Витрянский // Хозяйство и право. – 2003. – № 4. – С. 3–19.
14. Жидельова А.Ю. Недвижимое имущество как разновидность объектов гражданского права / А.Ю. Жидельова // Проблемы законности : респ. міжвідом. наук. зб. / відп. ред. В.Я. Тацій. – Х. : Нац. юрид. акад. України, 2003. – Вип. 61. – С. 79–84.
15. Про іпотеку : Закон України від 5 червня 2003 р. № 898-IV // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – № 38. – Ст. 313.
16. Про затвердження Порядку ведення Державного реєстру обтяжень рухомого майна : Постанова Кабінету Міністрів України від 5 липня 2004 р. № 830 // Офіційний вісник України. – 2004. – № 27. – Т. 1. – Ст. 1770.

#### **Зубенко К. В. Движимое имущество, на которое распространены правовой режим недвижимости: постановка проблемы**

**Аннотация.** Статья посвящена рассмотрению движимых вещей, на которые распространён правовой режим недвижимости, как объектов гражданского оборота. Проводится разграничение движимых и недвижимых вещей, определяются особенности отечественного законодательного подхода к распространению правового режима недвижимости на движимое имущество. Очерчивается круг вопросов, требующих нормативного решения.

**Ключевые слова:** движимое имущество, недвижимое имущество, правовой режим.

#### **Zubenko K. Movable things attributed to immovables: problem formulation**

**Summary.** Movable things attributed to immovables as an object of legal civil circulation are researched in the article. Differentiation of movable and immovable things is conducted and features of domestic legislative approach to extending legal regime of immovables to movable things are determined. Issues needed legal resolution are given.

**Key words:** movable thing, immovable thing, legal regime.



**Федотова Г. В.,***кандидат юридичних наук, старший науковий співробітник,  
начальник науково-організаційного відділу  
Державного науково-дослідного інституту МВС України*

## ФОРМА І ЗМІСТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ

**Анотація.** У статті розкрито питання щодо визначення форми та змісту кримінального проступку. Розглядають поняття складу злочину та адміністративного правопорушення, обґрунтовується їх подібність за структурою. Пропонується в межах міжгалузевої системи законодавчих моделей деліктної поведінки до системи складів злочинів та адміністративних правопорушень долучити зміст кримінального проступку, враховуючи його закріплену нормами кримінально-процесуального законодавства форму.

**Ключові слова:** форма, зміст, кримінальний проступок, склад злочину, склад адміністративного правопорушення.

**Постановка проблеми.** Вихідними поняттями в аналізі структури будь-якого об'єкта розглядаються поняття форми і змісту. Оскільки форма і зміст є невід'ємним атрибутом усіх реально існуючих об'єктів і систем, саме з цієї точки зору ми зосередимо увагу на формі та змісті нової кримінально-правової категорії – кримінальному проступку.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Загальновідомо, що склад будь-якого діяння – це елементи, з яких воно складається, його структура. У філософському розумінні під складом розглядається сукупність окремих частин, які утворюють що-небудь ціле [1]. Натомість в наукових джерелах термін «склад» розповсюджено використовується паралельно із визначенням «структура».

Термін «структура» (від лат. *structura* – побудова) філософський словник тлумачить як побудову і внутрішню форму організації системи, яка виступає як єдність сталих взаємозв'язків між її елементами, а також законів цих взаємозв'язків [2]. Філософ Ж. Дерида підкреслює, що структура ніколи не поставала «виключним терміном, ... завжди була засобом або зв'язком для того, щоб читати або писати, збирати докупи значення, розпізнавати теми, упорядковувати постійні елементи та відповідності» [3, с. 30]. Практичну інтенцію поняття структури Ж. Дерида називає ультраструктуралізмом, оскільки вона (структура, схема побудови, морфологічна кореляція) може фактично і всупереч теоретичному наміру говорити про якусь роботу, органічну або штучну, як внутрішню єдність якогось асамбляжу, якоїсь конструкції; роботу, що керується певним об'єднавчим принципом [3, с. 30].

При цьому зміст являється сукупністю елементів, процесів, зв'язків, які становлять предмет чи явище. Слід зазначити, що наведене визначення змісту майже ідентичне поняттю «сутність» і тісно пов'язано з ним. Проте поняття «сутність» абстрактніша, нею визначають головний, вирішальний, глибинний внутрішній зв'язок предметів, які становлять його основу. Поняття «зміст» дещо вужче, воно також відображає внутрішній зв'язок. Його значення полягає не в найзагальнішому вигляді, а в такому, що реалізується в кожному окремому предметі (групі предметів) на певному етапі розвитку, за певних умов.

У свою чергу, вираженням змісту, його обумовленням є форма. Форма – це внутрішня і зовнішня організація змісту,

спосіб його існування, який має певну визначеність, стабільність і самостійність. Згідно з діалектикою «зміст» і «форма» знаходяться в органічній єдності, є співвідносними поняттями, які відображають дві взаємозалежні, суперечливі сторони буття предмета, явища, процесу. Основою взаємозв'язку змісту і форми є положення про визначальну роль змісту. Саме він є провідною, вирішальною стороною в єдності форми й змісту. Гармонія форми і змісту проявляється всюди і в усьому, їх неможливо розривати, оскільки це зумовлює перебільшення ролі форми. У взаємовідношенні форми і змісту зміст становить рухливу, динамічну сторону цілого, а форма обіймає систему сталих зв'язків предмета [4, с. 383].

Отже, з'ясування змісту кримінального проступку допоможе обґрунтувати його форму, оскільки, як писав у свій час Г. Гегель, «до форми належить взагалі все визначене» [5, с. 75].

Натомість відсутність встановленого до теперішнього часу змісту кримінального проступку нормами кримінального права відіграє негативну роль формалізму й абстракціонізму стосовно його форми, закріпленої нормами Кримінального процесуального кодексу України 2012 року (далі – КПК України). Адже первинними є норми матеріального права, а процесуальні, як вдало сформулював К. Роксін, слугують цілям реалізації кримінального закону, встановленню меж права органів кримінального переслідування втручатися у свободу індивіда та створенню можливості відновлення порушеного миру остаточним рішенням [6, с. 702]. Існування в межах правової системи такої колізії щодо кримінального проступку в принципі неприпустиме, тому Прикінцеві положення нового КПК України передбачають прийняття відповідного закону про кримінальні проступки [7].

Кримінальний проступок є новим видом кримінального правопорушення, за який нарівні зі злочином передбачається притягнення до кримінальної відповідальності. Крім того, Указом Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008 затверджено рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» (далі – Концепція 2008), в якому до кримінальних (підслідних) проступків пропонується віднесення окремих діянь, що за чинним Кримінальним кодексом України (КК України) відносяться до злочинів невеликої тяжкості, які відповідно до політики гуманізації кримінального законодавства визначатимуться законодавцем такими, що не мають значного ступеню суспільної небезпеки [8]. Це обумовлює необхідність проведення аналізу поняття складу злочину для формування і визначення поняття змісту кримінального проступку.

У юридичній літературі визначення складу злочину розглядається як сукупність встановлених у кримінальному законі юридичних ознак (об'єктивних і суб'єктивних), що визначають вчинене суспільно небезпечне діяння як злочинне [9, с. 78]. Цілковиту протилежність на сьогодні мають юридичні ознаки складу кримінального проступку, оскільки вони не є встановленими у кримінальному законі.

У науці кримінального права вчення про склад злочину поєднує особливе місце. Все частіше серед науковців виникають дискусії у сфері кримінального права щодо складу злочину. Склад злочину як предмет наукового дослідження і категорія науки кримінального права вивчається вже декілька століть. Теоретичною основою всіх досліджень, предметом яких був склад злочину, є фундаментальна праця А.Н. Трайніна «Загальне вчення про склад злочину», яка у багатьох аспектах не втратила своє значення донині [10, с. 15–246]. Вагомий внесок у розробленні проблем розуміння складу злочину зробили вчені, наукові інтереси яких знаходяться у площині кримінально-правової кваліфікації: Л.П. Брич, Л.Д. Гаухман, А.В. Корнєєва, В.М. Кудрявцев, В.О. Навроцький.

Більшість вчених фахівців кримінального права вважають, що на сьогодні залишається домінуючим російсько-радянський підхід до складу злочину. Домінуючий підхід у загальному плані проявляється в тому, що склад злочину розглядається як певна правова модель злочину з відповідними характеристиками цієї моделі, які в чомусь подібні, а в чомусь відмінні.

П.Л. Фрісом склад злочину визнається як сукупність визначених кримінальним законом об'єктивних і суб'єктивних ознак, що характеризують відповідне суспільно небезпечне, протиправне винне діяння (дію або бездіяльність) як злочин [11, с. 120]. При цьому А.В. Іванчин склад злочину тлумачить як систему елементів, які характеризують будь-яке діяння як визначений злочин, тобто описаний у частині статті КК України або статті КК України, яка не поділяється на частини [12, с. 252].

Існують і особливі підходи, які принципово відстоюються науковцями, які не входять до представників домінуючого підходу. Актуальність проблеми складу злочину зумовила те, що ця проблема стала темою науково-практичної конференції «Склад злочину: проблемні питання», організатором якої виступила академія адвокатури України [13]. Найбільш яскравими представниками альтернативних домінуючому підходу точок зору під час названого заходу стали вчені Н. Кузнєцова, І. Малахів та інші.

Виступаючи під час наукової конференції, Н. Кузнєцова сформулювала доволі слушне визначення складу злочину як діяння, що містить описані в кримінальному законі ознаки злочину, як соціально-правове явище, подібне до злочину, ядром і системою якого воно є. Натомість позиція І. Малахова була більш кардинальною. На його думку, склад злочину – це суто теоретична побудова, яку кожний науковець розуміє по-своєму, явище, яке шкідливе для науки і практики кримінального права і від нього треба відмовитися категорично і назавжди та замінити реальними явищами, положеннями норми і ознаками. «Склад злочину, – зазначає І. Малахова, – це є певна модель злочину, яка на сьогодні має словесну, мовну форму і поки що залишається єдиною. Як би ми не називали відповідні характеристики, але вони виконують функцію певного інформаційного орієнтиру, враховуючи те, що у нас очевидний склад злочину включає оціночні характеристики, ознаки, поняття, тобто про склад злочину можна говорити і як про інформаційно-оціночну модель» [13]. На наш погляд, це доволі критичне судження.

Більш правильним вбачає використання при визначенні складу злочину терміносполучення «правова модель» В. Борисов, оскільки склад злочину є правовою категорією, джерелами формування якої виступають кримінальний закон, теорія кримінального права та практика застосування кримінального закону, в першу чергу – судова. Висловлюючись стосовно вчення про склад злочину, В. Борисов наголошує на тому, що це є

сутнісним досягненням вітчизняної науки кримінального права: «Далеко не всі країни володіють поняттям «склад злочину». Це наше вітчизняне надбання, і ця перевага повинна залишатися. І ті пропозиції, які вносяться щодо можливості відмови від цього поняття, цього інструменту, цієї правової категорії є необгрунтовані» [14]. І з цим, на нашу думку, важко не погодитися.

Подібної позиції притримується Є. Стрельцов, який говорить про те, що тенденції, які сьогодні виникають у зв'язку з тим, що певні елементи складу злочину, в першу чергу об'єкт, підпадають під дискусію, мають деякі наслідки та певною мірою посягають на принципові визначення вітчизняного кримінального законодавства. На думку Є. Стрельцова, склад злочину як конструкція є в законодавстві усіх країн, незалежно від того, визнають вони склад злочину як підставу кримінальної відповідальності чи ні. А в тих країнах, де немає складу злочину, підставою кримінальної відповідальності є так звані матеріальні та моральні ознаки, що включають у себе об'єктивні та суб'єктивні ознаки. Склад злочину фахівець називає «універсальною формулою, яку створили фахівці для оцінки людських діянь, визнання злочинності та підстави притягнення до кримінальної відповідальності конкретної особи, і це – віковий досвід людства» [15, с. 131–134].

Аналіз поняття складу злочину як правового феномена та наукових визначень його природи дає підстави для висновку про склад злочину як одну з найбільш поширених юридичних конструкцій у кримінальному праві.

Для визначення поняття змісту кримінального проступку неможливо оминати увагою і поняття складу адміністративного правопорушення, оскільки Концепцією 2008 пропонується до кримінальних (підслідних) проступків віднести і передбачені чинним Кодексом України про адміністративні правопорушення діяння, які мають судову юрисдикцію і не є управлінськими (адміністративними) за своєю суттю (дрібне хуліганство, дрібне викрадення чужого майна тощо) [8].

В умовах сьогодення категорія складу адміністративного правопорушення має загальною юридичне значення і використовується в теорії та практиці адміністративного права.

Ю.П. Битяк під складом адміністративного правопорушення розуміє сукупність установлених законом об'єктивних і суб'єктивних ознак, які характеризують діяння як адміністративне правопорушення (проступок) [16].

В.Б. Авер'янов вбачає, що склад адміністративного проступку становить передбачена нормами права сукупність ознак, за наявності яких відповідне протиправне діяння визначається саме як адміністративний проступок [17].

Д.Н. Бахрах зазначає, що склад адміністративного правопорушення являє собою органічну систему, всі ознаки якої важливі, значущі й тісно пов'язані між собою. При цьому ознаки, котрі виступають як найпростіші частини складу правопорушення, утворюють нижчий рівень системи. Групи утворюють підсистему, елементи – сторони складу, а органічне поєднання чотирьох сторін (об'єкт, об'єктивна сторона, суб'єкт та суб'єктивна сторона) – склад проступку. Він зауважує, що взаємозв'язок усіх чотирьох сторін утворює цілісну властивість складу – суспільну шкідливість (суспільну небезпеку) і протиправність, які, будучи загальними ознаками, не входять до жодного з елементів складу. Вони виступають системотворчими, інтегративними властивостями всього складу. Д.Н. Бахрах зазначає, що суспільна шкідливість (небезпека) та протиправність є вторинними ознаками складу, на існування яких особливим чином

впливає кожна ознака будь-якої зі сторін (первинна ознака). Це одна із властивостей складних систем: взаємодія частин цілого породжує такі особливі його властивості, яких немає у частин [18, с. 42–43].

В.В. Галуцько дає визначення юридичного складу адміністративного проступку фізичної особи та розглядає його як сукупність ознак єдності його об'єктивних і суб'єктивних характеристик, які є необхідними для визначення цього діяння правопорушенням (об'єкт проступку; об'єктивна сторона; суб'єкт проступку; суб'єктивна сторона) [19, с.108].

Таким чином, склад адміністративного правопорушення за вищевикладеними поняттями варто розуміти як сукупність ознак правопорушення в єдності його об'єктивних та суб'єктивних характеристик, які є необхідними для визначення цього діяння як правопорушення.

**Висновки.** Отже, склади злочинів та склади адміністративних правопорушень за своєю структурою дуже подібні. Ця подібність обумовлена тісним і нерозривним зв'язком кримінального і адміністративного права, оскільки вони є фундаментальними галузями «публічного права» і визначають відповідальність за протиправну (деліктну) поведінку. Тому в межах міжгалузевої системи законодавчих моделей деліктної поведінки до системи складів злочинів та адміністративних правопорушень пропонуємо долучити зміст кримінального проступку, враховуючи його законодавчо закріплену у КПК України форму [7].

Під поняттям змісту кримінального проступку пропонуємо розглядати сукупність обов'язкових об'єктивних і суб'єктивних ознак, передбачених у гіпотезі та/або диспозиції у закріплені в майбутньому матеріально-правовою нормою (або таких, що випливають через систему юридичних понять і категорій), які визнаються необхідними і достатніми для притягнення особи до кримінальної відповідальності за кримінальний проступок.

#### Література:

- Словник української мови: в 11 томах. – Том 9. – 1978. – С. 272. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://sum.in.ua/p/9/272/1>.
- Философская энциклопедия в 5-ти томах [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://biblioclub.ru/index.php?page=dict&dict\\_id=103](http://biblioclub.ru/index.php?page=dict&dict_id=103).
- Дерида Ж. Письмо та відмінність / Ж. Дерида. – К., 2004.
- Кураев В. Форма и содержание / В. Кураев // Философская энциклопедия : в 5 т. – М., 1970. – Т. 5.
- Гегель Г.В.Ф. Наука логики : в 3 т. / Г.В.Ф. Гегель. – М. : Мысль, 1971. – Т. 2.
- Жалинский А., Рёрихт А. Введение в немецкое право / А. Жалинский, А. Рёрихт. – М. : Спарк, 2001. – 767 с.
- Кримінальний процесуальний кодекс України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
- Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 15 лютого 2008 року «Про хід реформування системи кримінальної юстиції та правоохоронних органів» / Указ Президента України від 8 квітня 2008 року № 311/2008.
- Кримінальне право України: Загальна частина : [підручник для студентів юрид. спец. вищ. закладів освіти] / [М.І. Бажанов, Ю.В. Баулін, В.І. Борисов] – Київ – Харків : Юрінком Інтер – Право, 2002. – 416 с.
- Трайнин А.Н. Общее учение о составе преступления / А.Н. Трайнин // Избранные труды. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2004.
- Фріс П.Л. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник для студентів вищих навчальних закладів]. – 2-ге видання, доповнене і перероблене / П.Л. Фріс. – К. : Атіка, 2009. – 512 с.
- Лопашенко Н.А. Общая часть уголовного права: состояние законодательства и научной мысли / Н.А. Лопашенко. – СПб. : Юридический центр Пресс, 2011. – 785 с.
- Юридичний вісник України Академії адвокатури України організувала наукову конференцію «Склад злочину: проблемні питання» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://yuricom.com/ua/yuridichnyi\\_visnyk\\_ukrainy/](http://yuricom.com/ua/yuridichnyi_visnyk_ukrainy/).
- Борисов В.І. Склад злочину як правова модель / В.І. Борисов // Вісник Академії адвокатури України № 1(14). – 2009. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [file:///C:/Documents%20and%20Settings/Admin/%D0%9C%D0%BE%D0%B8%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%83%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B/Downloads/vaaau\\_2009\\_1\\_43.pdf](file:///C:/Documents%20and%20Settings/Admin/%D0%9C%D0%BE%D0%B8%20%D0%B4%D0%BE%D0%BA%D1%83%D0%BC%D0%B5%D0%BD%D1%82%D1%8B/Downloads/vaaau_2009_1_43.pdf).
- Стрельцов Є.Л. Об'єкт кваліфікація злочинів / Є.Л. Стрельцов // Тези міжнародної наукової конференції : «Проблеми юридичної кваліфікації (теорія і практика)». – 1(17). – 2010.
- Битяк Ю.П. Адміністративне право України : [підручник] / [Ю.П. Битяк, В.М. Гаращук, О.В. Дяченко]. – К. : Юрінком Інтер, 2005. – 544 с.
- Авер'янов В.Б. Адміністративне право України. Академічний курс : у двох томах. Том 1. Загальна частина / В.Б. Авер'янов. – К. : Видавництво «Юридична думка», 2004. – 584 с.
- Бахрах Д.Н. Административная ответственность граждан СССР : [учеб. пособие] / Д.Н. Бахрах. – Свердловск : Изд-во Урал. ун-та, 1989. – 204 с.
- Галуцько В.В. Адміністративне право України : [навчальний посібник] / [В.В. Галуцько, В.І. Курило, С.О. Корос та ін.]. – К. : Інститут публічного права, 2015. – Т. 1 : Загальне адміністративне право. – 180 с.

#### Федотова А. В. Форма и содержание уголовного проступка

**Аннотация.** В статье раскрыт вопрос определения формы и содержания уголовного проступка. Рассматриваются понятия состава преступления и административного правонарушения, обусловливается их сходство в структуре. Предлагается в пределах межотраслевой системы законодательных моделей деликтного поведения в систему составов преступления и административных правонарушений ввести понятие о содержании уголовного проступка, учитывая его закреплённую нормами уголовно-процессуального законодательства форму.

**Ключевые слова:** форма, содержание, уголовный проступок, состав преступления, состав административного правонарушения.

#### Fedotov A. The form and content of the criminal offense

**Summary.** The article rozkrito question of determining the form and content of the criminal offense. The notions of crime and an administrative offense is caused by the similarities in the structure. It proposed within interdisciplinary systems legislative models tort behavior to the offense and the system of administrative offenses to introduce the concept of the content of the criminal offense given his designated rules of criminal procedure legislation form.

**Key words:** form, content, criminal offense constitutes a crime, administrative offense.



Кукіна З. О.,

кандидат юридичних наук,

здобувач кафедри кримінального та адміністративного права  
Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара

## КОРПОРАТИВНИЙ ЗЛОЧИН. ПОНЯТТЯ І СУТНІСТЬ

**Анотація.** У статті досліджується сутність та поняття корпоративного злочину, тобто злочину, суб'єктом якого виступає юридична особа. Враховуючи особливості, які притаманні корпорації як суб'єкту злочину, проводиться аналіз самої сутності злочину, його об'єкту, суб'єктивної та об'єктивної сторін. Також досліджуються види корпоративних злочинів та санкцій, які настають в результаті скоєння таких злочинів.

**Ключові слова:** корпоративний злочин, кримінальна відповідальність юридичної особи, юридична особа.

**Постановка проблеми.** Засновник теорії корпоративного злочину Едвін Сатерленд ще на початку минулого століття доводив, що корпоративний злочин – це рівноправний до інших злочинів злочин. Таке правопорушення не просто має назву «злочин», і застосування до нього такої назви не робить його гіршим, так само як і утримання від найменування його саме «злочином» не робить таке правопорушення кращим, ніж воно є. Сатерленд доводив, що корпоративне правопорушення певного характеру повинно називатися саме злочином, адже такі протизаконні дії порушують саме кримінальний закон [1].

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Найскладнішим питанням у сфері корпоративної злочинності залишається визначення самого злочину. В 1989 р. великотонажний танкер «Ексон Вальдез» (Exxon Valdez) сів на міліну біля берегів Аляски, чим спричинив вилів 250 тис. барелів нафти. Розлив нафти став наймасштабнішою екологічною катастрофою в Північній Америці. Прокуратура під час розгляду справи була зацікавлена в притягненні до відповідальності капітану судна та його команди. Однак виникало питання, чи винна в цьому випадку власниця судна – корпорація «Ексон Корпорейшн»? Те саме питання постало і в справі проти аудиторської компанії «Артур Андерсен» (Arthur Andersen). Знову ж таки, коли в період депресії в США набирали працівників для будівництва тунелів, ніхто не зважав на нелюдські умови праці, які були причиною значної смертності. Люди вмирили десятками, а охорона таємно ховала трупи, без жодного повідомлення про таку ситуацію. Знову ж таки, виникало питання, кого визнавати винним в смертях, якщо не власне корпорацію?

У США вперше правосуб'єктність корпорації як особи було визнано в 1886 р., коли Верховний суд США у справі Santa Clara County v. Southern Pacific Railroad прийняв рішення, відповідно до якого корпорація може бути визнана як «особа» в юридичному розумінні цього терміну відповідно до визначення, наданого Чотирнадцятою поправкою до Конституції США [2]. Згадана Поправка гарантує рівність громадян США і забороняє прийняття будь-яким штатом дискримінаційних законів, а також забороняє позбавлення прав інакше, як за вироком суду. В англійському праві подібне рішення було прийнято в 1897 р. [3].

Безумовно, корпорація є штучною особою, яка створена статутними документами. Статут надає такій особі право займатися певними видами діяльності: купувати і продавати певні товари, надавати послуги або управляти залізною дорогою і т.д. Статут

обмежує відповідальність юридичних осіб, яким належить корпорація (акціонерів), вартістю їхніх внесків (акцій) в останню. Таким чином, корпорація виступає одиницею, окремою від людей, яким вона належить або які управляють нею.

З однієї сторони, даний підхід до фінансів корпорації надав значну перевагу з точки зору використання таких фінансів та отримання прибутку. З іншої сторони, постає питання, як бути, коли члени ради директорів причетні до незаконної діяльності корпорації? Чи можемо ми говорити про те, що сама корпорація скоїла злочин? Якщо так, то яким чином її можна притягти до відповідальності?

Спочатку корпорації не визнавалися такими особами, які можуть бути винними у злочинній діяльності, адже вони є штучними утвореннями, заснованими на статутних документах, та не можуть бути суб'єктами, яким притаманна вина (mens rea). За класичною традицією кримінального права для визнання діяння злочином у суб'єкта повинна бути воля (намір) здійснити такий злочин. Тобто суб'єктивна сторона у формі вини є обов'язковим елементом складу злочину. Через відсутність у компанії «душі», а отже і волі, вона не може бути носієм mens rea в класичному розумінні. Крім того, корпорація не може відбувати покарання у вигляді ув'язнення у разі визнання її винною.

Суб'єктивною стороною кожного злочину є вина – психічне ставлення правопорушника до своїх дій або до бездіяльності та їх наслідків у формі умислу чи необережності.

З моменту першого застосування кримінального права до юридичної особи століття тому багато що змінилося. У ході практики суди переглянули свою прихильність до опосередкованої відповідальності в корпоративних справах. Дослідники звернули увагу на реакцію корпорації на скоєні її співробітниками злочини, корпоративну культуру, яка заохочує чи, навпаки, обмежує можливість скоєння правопорушень і т.д. Наразі можна говорити про п'ять концепцій корпоративної вини [4].

Перша модель – проактивна корпоративна вина – передбачає, що компанія визнається винною, коли корпоративні правила та процедури є недієвими для попередження злочинної діяльності в компанії. Корпорації визнаються винними тоді, коли їм не вдається застосувати розумні заходи для запровадження дієвої корпоративної політики, яка знизить вірогідність скоєння злочинів у рамках структури.

Друга модель – реактивна корпоративна вина – бере до уваги реакцію корпорації на вже скоєний злочин. Докази того, як саме компанія реагує на виявлення злочину всередині компанії, виступають підставою для визнання її вини. Якщо корпорація не вжила відповідних заходів для усунення шкідливих наслідків, вона може бути визнана винною. В цьому випадку бездіяльність є тим самим доказом вини компанії.

Третью моделлю вини виступає модель корпоративного етосу – системи етичних і культурних засад працівників компанії, встановленого в колективі порядку та стилю поведінки [4]. Відповідальність у компанії виникає тоді, коли корпоративні правила та норми всередині компанії розроблені таким чином, що спону-

кають працівників до скоєння правопорушень. Такий корпоративний етос зумовлений корпоративною ієрархією, корпоративними цілями та політикою, підкріпленням оперативної діяльності кодексами етики та внутрішніми регулятивними нормами, а також активністю виявлення винних співробітників. При розгляді питання про застосування цієї моделі для виявленні вини до уваги береться роль ради директорів у створенні етосу, а також попередні випадки виявлення та реакції на скоєння злочину працівниками компанії.

Насамкінець, дослідники вважають, що корпоративні дії та наміри можуть оцінюватися при визнанні вини за четвертою моделлю корпоративної культури. Такі компоненти, як процедура прийняття рішень, механізм операційної діяльності та інші процеси разом складають інтенціональність компанії, тобто її наміри робити так чи інакше.

На додаток до згаданих чотирьох моделей вини юридичної особи як елементу складу корпоративного злочину існує теорія конклюдентної корпоративної винуватості. В її основі лежить питання, чи можуть корпорації бути носіями суб'єктивної сторони злочину у вигляді вини. Зрозуміло, що юридична особа за своєю природою не може мати жодного ментального стану. Ось чому ця теорія і має назву «конклюдентної», тобто непрямой і в певному сенсі уявної. Визначаючи вини корпорації відповідно до цієї моделі, ми ставимо питання: чи діяла компанія з наміром, чи діяла вона свідомо, чи діяла вона з необережністю, або чи була присутня в її діях недбалість. Суди в такому разі аналізують, чи демонструє корпорація свою обізнаність про незаконність дій її працівників, або виявляється, що вона ігнорує наявні ризики злочинності.

Різні автори, які є противниками теорії корпоративної кримінальної відповідальності, підтримують ідею неможливості застосування категорії вини до юридичної особи. Але законодавства різних країн вирішують це питання не завжди відповідно до даної теорії.

В системі загального права у випадку притягнення корпорацій до кримінальної відповідальності активно використовується інститут абсолютної (суворої) відповідальності, коли встановлення вини є обов'язковою умовою для визнання компанії винною у скоєнні злочину [5].

В Англії встановлення вини (*mens rea*) не обов'язково в трьох випадках:

1. Коли покарання є незначним.
2. Коли шкода, заподіяна суспільству, достатньо незначна порівняно з передбаченим покаранням.
3. Природа злочину така, що встановити вини вельми складно.

До таких злочинів англійський законодавець відносить продаж зіпсованих або неякісних продуктів; порушення правил торгівлі алкогольними напоями, продовольчими товарами; шум або неприємний запах від заводів; порушення правил безпеки на підприємстві та ін.

Принцип абсолютної (суворої) відповідальності корпорацій застосовується і в США. В 1910 р. Верховний Суд зазначив, що «суспільне благо може вимагати, щоб в забороні або покаранні окремих дій могло б бути передбачено, що ті, хто буде здійснювати їх, будуть здійснювати їх на власний ризик, і їм не буде дозволено висувати як підстави захисту сумлінність або незнання». Аналогічні заяви робилися Верховним Судом США і пізніше (1922, 1943 рр. і т.д.). Провідним прецедентом щодо конституційності суворой відповідальності вважається рішення 1922 р., згідно з яким нормами загального права про обов'язковість обізнаності як елемента злочину можуть бути проігноровані при з'ясуванні змісту більш сучасного законодавства, за яким її припустиме включення в текст

закону при його тлумаченні могло б привести до непридатності на практиці того чи іншого положення [5].

В державах загального права в окремих випадках корпоративна відповідальність передбачає наявність вини, яка визначається через вини фізичних осіб, причетних до корпорації. Доктрина корпоративної вини є важливою для застосування при вирішенні питання про притягнення компанії до кримінальної відповідальності. Сутність доктрини полягає в тому, що вона не ігнорує механізм організаційних процесів, структуру, цілі, культуру та ієрархію, які разом формують корпоративний дух, що може або спонукати до злочинних дій, або навпаки – попереджати їх. Таким чином, компанії повинні сприйматися як агенти-носії *mens rea*, які діють через своїх співробітників, вина яких виражається в їхній корпоративній політиці та практиці [6].

Федеративний конституційний суд Німеччини ще в 1966 р. визнав принцип вини як принцип правової держави. Внаслідок цього необхідність встановлення вини стало обов'язковим не тільки щодо кримінальних справ, але й щодо інших правопорушень. Крім того, суд вказав, що застосування кримінально-правових принципів не виключається, коли суб'єктом правопорушення виступає юридична особа. Тому, якщо до компанії висуваються претензії щодо кримінально-правового характеру у зв'язку із скоєнням винних дій, головною в цьому сенсі повинна бути вина тих осіб, які відповідально діяли в її інтересах [7].

У Франції законодавство засновано на думці, що юридична особа не може скоїти злочин сама по собі, а отже, за неї діють фізичні особи. Відповідно юридична особа не може мати окремої вини, не пов'язаної з виною фізичних осіб – безпосередніх виконавців злочинного діяння. Але в окремих рішеннях суди Франції можуть стверджувати, що економічне суспільство допустило певну сувору недбалість, а отже, здатне нести кримінальну відповідальність. В такому судовому рішенні прямо визнається теорія самостійної вини юридичної особи [8].

**Висновки.** У цілому, узагальнюючи нормативно-правове регулювання корпоративної кримінальної відповідальності зарубіжних країн, можна зробити висновок, що притягнення юридичної особи до кримінальної відповідальності здійснюється за допомогою інституту абсолютної (суворої) відповідальності. За цих умов встановлення вини є обов'язковою умовою для застосування кримінально-правових санкцій. Або вина (в формі умислу чи необережності) визначається через вини фізичних осіб, як правило, – керівництва компанії, які діють від її імені або в її інтересах. При цьому суворі відповідальність дозволяється тільки якщо вона чітко передбачена законодавством.

### Література:

1. Сатерленд Э.Х. Являются ли преступления людей в белых воротничках преступлениями? / Э.Х. Сатерленд // Социология преступности. Современные буржуазные теории : Сборник статей. – М. : Прогресс, 1966. — 368 с. – С. 45–59.
2. Case Santa Clara County v. Southern Pacific Railroad, 118 U.S. 394 (1886).
3. Case Salomon v Salomon & Co [1897] AC 22 (1897).
4. Сафонов К.Б. // Научные ведомости Белгородского государственного университета. Серия : Философия. Социология. Право. – Выпуск № 8(103). – Том 16. – 2011.
5. Исаков Г.А. Mens rea в уголовном праве США: исторически-правовое исследование / Г.А. Исаков. – СПб., 2003. – С. 289.
6. Clarkson C.M.V. Corporate Culpaibility (1998) Web Journal of Current Legal Issues, vol. 2.
7. Иванов Л. Административная ответственность юридических лиц / Л. Иванов. – С. 126.
8. Крылова Н.Е. Новый Уголовный кодекс Франции (основные черты): дис. ... канд. юрид. наук / Н.Е. Крылова. – М., 1995. – С. 97–98.

**Кукина З. О. Корпоративное преступление. Понятие и сущность**

**Аннотация.** В статье исследуются суть и понятие корпоративного преступления, то есть преступления, субъектом которого выступает юридическое лицо. Учитывая особенности, присущие корпорации как субъекту преступления, проводится анализ самой сути преступления, его объекта, субъективной и объективной сторон. Также исследуются виды корпоративных преступлений и санкции, которые наступают за его совершение.

**Ключевые слова:** корпоративное преступление, уголовная ответственность юридического лица, юридическое лицо.

**Kukina Z. Corporate crime. The concept and essence**

**Summary.** The article researches the essence of the concept of corporate crime – crime which is executed by the legal entity. Taking into account the special features of the corporation as a perpetrator of the corporate crime, the article analyses the essence of the crime, its object, subjective and objective elements. The research also presents the types of the corporate crime and sanctions, which are put on the liable legal entity.

**Key words:** corporate crime, corporate criminal liability, legal entity.

Ташлицька Н. М.,  
здобувач

Київського університету права Національної академії наук України

## ЗГОДА ОСОБИ НА МЕДИЧНЕ ВТРУЧАННЯ У СИСТЕМІ КРИМІНАЛЬНОГО ТА МЕДИЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ

**Анотація.** У статті обґрунтована необхідність впровадження згоди потерпілого на заподіяння шкоди власним правоохоронюваним правам та інтересам до Кримінального кодексу України. На основі аналізу медичного та кримінального законодавства України узагальнено умови правомірності згоди особи на спричинення шкоди своєму здоров'ю, які виключають злочинність діяння і кримінальну відповідальність.

**Ключові слова:** згода особи, потерпілий, обставини, що виключають злочинність діяння, медичне втручання, умови правомірності згоди потерпілого.

**Постановка проблеми.** Особа наділена майновими, а також особистими немайновими правами (здоров'я, життя), якими вона розпоряджається на власний розсуд. Згода потерпілого не може в усіх випадках визнаватися обставиною, що виключає злочинність діяння, оскільки існують певні обмеження, а також критерії, залежно від яких така згода може бути протиправною або, навпаки, – правомірною. У теорії кримінального права дискутується проблема розпорядження особою власними немайновими благами, а саме здоров'ям, та кримінальної відповідальності особи, яка спричиняє шкоду благо (здоров'ю) потерпілого за його згодою або на його прохання. Позбавлення життя особи за її згодою або проханням за будь-яких обставин є суспільно небезпечним і протиправним діянням, навіть якщо особа є безнадійно хворою і продовження життя пов'язане із значними стражданнями [1, с. 236]. Проте згода потерпілого на заподіяння шкоди своєму здоров'ю має неоднозначне вирішення у кримінально-правовій науці.

У цілому правовим проблемам згоди потерпілого на медичне втручання та заподіяння шкоди власному здоров'ю або життю приділяли увагу такі вчені, як П.П. Андрушко, С.В. Анощенкова, Ю.В. Баулін, Ю. Бауман, В.А. Білінніков, О.К. Газданова, П.С. Дагель, М.А. Карабут, А.М. Красіков, В.І. Курляндський, Омар МухаммедМуссаїсмаїл, М.В. Панов, А.А. Піонтковський, М.В. Сенаторов, Є.Л. Сидоренко, І.І. Слуцький, А.В. Сумачов, М.С. Таганцев, О.В. Харитоновна, Д.О. Хан-Магомедов, М.Д. Шаргородський, К.С. Широков, Г.В. Чеботарьова та інші. Однак згода особи на заподіяння шкоди здоров'ю в результаті медичного втручання розглядалась опосередковано, в Україні відсутні наукові праці, спеціально присвячені розгляду цієї проблеми.

**Метою статті** є дослідження кримінально-правових норм, а також пов'язаних із ними норм інших галузей права, які встановлюють порядок надання згоди особою на заподіяння шкоди своєму здоров'ю або життю, а також згоди на проведення таких видів медичного втручання, як трансплантація органів або тканин людини, донорство, проведення наукового експерименту тощо.

**Вклад основного матеріалу дослідження.** С.С. Тихонова зазначає, що санкційна роль кримінального законодавства

полягає саме в доданні особливості сили і значення існуючим нормам інших галузей права, зокрема в захисті норм, вироблених галуззю медичного права [2, с. 85]. Так, ще у 20-і роки ХХ століття у науці кримінального права проблема згоди потерпілого досліджувалася, а навколо питання згоди потерпілого на заподіяння шкоди власному благо виникало багато дискусій, сама ж згода потерпілого визначалась такою, що виключає кримінальну відповідальність [3, с. 33]. Так, М.Д. Шаргородський визначав, що згода потерпілого може виключати кримінальну відповідальність за заподіяння шкоди здоров'ю, якщо тілесне ушкодження заподіюється за соціально корисними мотивами, як, наприклад, досліди з новими ліками, операції нового типу і т.д. [4, с. 364]. Також важливим є вирішення питання щодо надання згоди на спричинення шкоди власному здоров'ю як природному благо, яке може бути погіршено на власний розсуд. П.П. Андрушко зробив такий висновок: «Згода потерпілого виключає протиправність дій особи, яка заподіяла шкоду, лише при заподіянні шкоди тим правам та інтересам, якими потерпілий може без будь-яких обмежень вільно розпоряджатися на свій розсуд, за винятком шкоди, спричиненої його життю і здоров'ю» [5, с. 236]. Очевидно, що наведеним позиціям науковців бракує конкретики та чітких критеріїв, тому необхідним є визначення порядку надання згоди на заподіяння шкоди своєму здоров'ю.

У кримінально-правових дослідженнях обставин, що виключають злочинність діяння, виокремлюється ознака суспільної корисності, яка може бути підставою для виключення кримінальної відповідальності [6, с. 141]. Згода особи на заподіяння шкоди власному здоров'ю за певних обставин має на меті досягнення суспільно корисного результату: медичний експеримент, донорство, трансплантація, гетерологічна трансплантація тощо, які можуть вважатися окремими випадками прояву обставин, які виключають злочинність діяння. У зв'язку з чим важливо приділити особливу увагу суспільній корисності згоди особи на заподіяння шкоди своєму здоров'ю та/або життю.

Згода особи на заподіяння шкоди власному здоров'ю або життю згадується вперше у судовій практиці британського судочинства як «згода пацієнта» – професійний стандарт діяльності медичного працівника. У 1767 році відбувся прецедент судового рішення у справі, пов'язаній з ортопедичною операцією, де відповідачем виступав лікар, який намагався лікувати неправильно зрослий перелом стегнової кістки з використанням механічного пристосування із зубцями. По цій справі суддею було ухвалено, що отримання згоди пацієнта повинно бути звичаєм для лікарів, і встановлено правило, що отримання згоди від пацієнта є обов'язковою частиною професійного обов'язку кожного лікаря [7, с. 9]. У подальшому в різних країнах приймалися юридичні документи, які встановлюють норми інституту права, відомого зараз як «інформована згода на медичне втручання». Так, наприклад, суддя Верховного Суду

США Бенджамін Кардозо на початку минулого століття своїм рішенням закріпив таку норму: «... кожна людина, будучи повнолітньою і у здоровому глузді, має право визначити, що буде зроблено з його власним тілом; і хірург, який проводить операцію без згоди свого пацієнта, робить напад, за який він несе відповідальність» [8].

Право людини на інформовану згоду чи відмову від медичного втручання як загально визнаний у світі інститут права виникло порівняно недавно і тісно пов'язано з такими загальними правами людини, як право на життя, свободу та особисту недоторканність. Після Другої Світової війни, коли надбанням гласності стали численні безпрецедентні злочини проти людяності, світове співтовариство усвідомило важливість захисту загальних прав людини як основи і гарантії майбутнього світу. 10 грудня 1948 року резолюцією 217 А (III) Генеральної Асамблеї ООН була прийнята і проголошена «Загальна декларація прав людини».

У радянському законодавстві Декретом ВЦВК і РНК РРФСР від 1 грудня 1924 «Про професійну працю і права медичних працівників» у статті 20 була встановлена необхідність отримання згоди пацієнта: «Хірургічні операції здійснюються за згодою хворих, а щодо осіб молодше шістнадцяти років або душевнохворих – за згодою їх батьків або опікуна» [9, с. 92–100]. У раніше чинному Лікарському Статуті 1875 подібна норма не була передбачена. Основи законодавства СРСР і союзних республік про охорону здоров'я від 19 грудня 1969 в якості законності медичного втручання містили згоду хворого, а щодо хворих, які не досягли 16-річного віку, і психічно хворих – згоду їх батьків, опікунів або піклувальників при проведенні хірургічних операцій, складних методів діагностики, а також при застосуванні нових, науково обгрунтованих, але ще не допущених до загального застосування методів діагностики, профілактики, лікування і лікарських засобів (ст. ст. 34, 35) [10].

В Основному Законі України – Конституції, прийнятій на п'ятій сесії Верховної Ради України 28 червня 1996 року, права людини і громадянина, які відображають норми, визначені у «Загальній декларації прав людини», безпосередньо вказують на необхідність згоди особи: «Кожна людина має невід'ємне право на життя. Ніхто не може бути свавільно позбавлений життя. Обов'язок держави – захищати життя людини. Кожен має право захищати свої життя і здоров'я, життя і здоров'я інших людей від протиправних посягань» (стаття 27). У статті 28 Конституцією України передбачено норму про «вільну згоду», що безпосередньо стосується предмету нашого дослідження: «... Жодна людина без її вільної згоди не може бути піддана медичним, науковим чи іншим дослідженням». Законодавством України встановлено умови правомірності проведення медичних дослідів або медичного втручання. Тому у разі неотримання згоди особи на проведення операції, переливання крові, наукового (медичного) експерименту тощо настає кримінальна відповідальність у зв'язку із наявністю у діяннях особи складу таких злочинів, визначених кримінальним законом України: порушення прав пацієнта (ст. 141), незаконне проведення дослідів над людиною (ст. 142), порушення встановленого законом порядку трансплантації органів та тканин людини (ст. 143).

Відповідальність за порушення встановленого законом порядку трансплантації органів та тканин людини передбачено ст. 143 КК України. Диспозиція цієї норми є бланкетною, тобто такою, яка не закріплює конкретних ознак злочину або закріплює тільки частину із них, відсилає для встановлення змісту ознак злочину до інших нормативних актів, які не є законами

про кримінальну відповідальність. Для повного розуміння вказаної, а також решти норм необхідно звертатися до ЗУ «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» № 1007 від 16.07.1999 р., ЗУ «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» № 2801 від 19.11.1992 р., Наказу МОЗ України № 690 від 23.09.2009 р. «Про затвердження порядку проведення клінічних випробувань лікарських засобів та експертизи матеріалів клінічних випробувань і типового положення про комісії з питань етики».

Так, у статті 45 Закону України «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» визначена можливість застосування медико-біологічних експериментів на людях із суспільно корисною метою за умови їх наукової обгрунтованості. Також важливим фактором виступає перевага можливого успіху над ризиком спричинення тяжких наслідків для здоров'я або життя, обов'язкова наявність гласності застосування експерименту та повна інформованість і вільна згода повнолітньої дієздатної фізичної особи, яка підлягає експерименту. У ст. 44 Закону передбачено можливість застосування нових методів профілактики, діагностики, лікування, реабілітації та лікарських засобів, які знаходяться на розгляді в установленому порядку, але ще не допущені до застосування, які можуть використовуватися в інтересах вилікування особи лише після отримання її письмової згоди, а у разі недосягнення особою 14 років – за згодою батьків або законних представників. У зазначеній статті також встановлено порядок надання згоди особами віком від 14 до 18 років, цивільна дієздатність яких обмежується та особами, визнаними у законному порядку недієздатними, де визначено, що застосування таких методів та засобів проводиться за їх згодою та згодою їх батьків або інших законних представників.

ЗУ «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» у ст. 47 визначає, що застосування методу пересадки від донора до реципієнта органів та інших анатомічних матеріалів здійснюється у визначеному законодавством порядку при наявності їх згоди або згоди їх законних представників за умови, якщо використання інших засобів і методів для підтримання життя, відновлення або поліпшення здоров'я не дає бажаних результатів, а завдана при цьому шкода донору є меншою, ніж та, що загрожує реципієнту.

Більш докладно порядок отримання згоди як донора (особа, у якій за життя або після її смерті взято анатомічні матеріали для трансплантації або виготовлення біоімплантів), так і реципієнта (особа, для лікування якої застосовується метод трансплантації) у трансплантології прописаний у Законі України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» [11]. Так, стаття 6 вказаного Закону встановлює правила та умови застосування трансплантації, а саме безпосередньо вказує на обов'язкову наявність згоди об'єктивно інформованого дієздатного реципієнта, але лише у випадках, коли усунення небезпеки для життя або відновлення здоров'я реципієнта іншими методами лікування неможливе. Також передбачено виключення щодо певних категорій осіб та встановлено, що у випадках, коли реципієнт не досяг п'ятнадцятирічного віку чи визнаний судом недієздатним, трансплантація застосовується за згодою об'єктивно інформованих батьків або інших законних представників. Щодо осіб віком від п'ятнадцяти до вісімнадцяти років чи визнаних судом обмежено дієздатними трансплантація застосовується за згодою об'єктивно інформованих реципієнтів, об'єктивно інформованих їх батьків або інших законних представників. А також визначено, що у невідкладних випадках, коли є реальна загроза життю реципієнта, його згода

або згода його законних представників для застосування трансплантації не потрібна. Одним із важливих критеріїв згоди є об'єктивна інформованість, тобто особа повинна розуміти, що відсутність згоди може призвести до тяжких для реципієнта наслідків, лікуючий лікар зобов'язаний йому це пояснити.

Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» встановлює порядок надання згоди також для донорів та визначає умови щодо особливостей надання згоди на трансплантацію та донорство для спеціально визначеного випадку (донорства і трансплантації кісткового мозку та інших здатних до регенерації анатомічних матеріалів). Відповідно до ст. 12 Закону живим донором може бути тільки повнолітня дієздатна особа. Згідно із статтею 13 Закону «...у живого донора може бути взятий гомотрансплантат тільки при наявності його письмової згоди на це, підписаної усвідомлено і без примусу після надання йому лікуючим лікарем об'єктивної інформації про можливі ускладнення для його здоров'я, а також про його права у зв'язку з виконанням донорської функції. Підпис донора на заяві засвідчується у встановленому законодавством порядку, а заява додається до його медичної документації».

Зазначені статті Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» встановлюють порядок надання згоди живої людини на медичне втручання для загальних та конкретно визначених видів операцій. Що стосується взяття анатомічних матеріалів у померлих осіб, то норми Закону у статті 16 визначають наступне: «Кожна повнолітня дієздатна особа може дати письмову згоду або незгоду стати донором анатомічних матеріалів у разі своєї смерті. За відсутності такої заяви анатомічні матеріали у померлої повнолітньої дієздатної особи можуть бути взяті за згодою подружжя або родичів, які проживали з нею до смерті. У померлих неповнолітніх, обмежено дієздатних або недієздатних осіб анатомічні матеріали можуть бути взяті за згодою їх законних представників. Взяття анатомічних матеріалів не повинне зашкодити веденню слідства, а судово-медичний експерт протягом двадцяти чотирьох годин зобов'язаний повідомити про це районного (міського) прокурора. Взяття анатомічних матеріалів у померлого донора не повинне призвести до спотворення його тіла. Взяття анатомічних матеріалів у померлої особи для трансплантації та (або) для виготовлення біоімплантів не допускається у разі наявності зробленої цією особою за життя заяви про незгоду бути донором. У померлої повнолітньої дієздатної особи, заява якої щодо донорства відсутня, а також у неповнолітніх, обмежено дієздатних та недієздатних осіб взяття анатомічних матеріалів не допускається, якщо на це не отримано або неможливо отримати згоду осіб, зазначених у частині першій цієї статті». Відповідно до вищевказаного медичне втручання не може бути проведено без письмової вільної згоди повнолітньої дієздатної особи (пацієнта) або особи, дієздатність якої обмежена, без згоди її батьків або інших законних представників.

Медніс Д.Ю. відповідно до наведених вище норм законодавства з приводу згоди визначав, що для більшості медичних втручань, які мають статистично малий або мінімальний відсоток ускладнень, згода на медичне втручання може бути отримана в усній формі. На деякі медичні втручання фактично діє «презумпція згоди» або «непряма згода». Маються на увазі медичні втручання, що забезпечують вже «узгоджений» лікувальний процес. Наприклад, весь комплекс процедур на етапі підготовки до операції або в післяопераційному періоді (аналізи, інструментальні методи обстежень, коригувальна терапія і т.д.). Однак дуже часто доводиться роз'яснити пацієнту

необхідність і цих процедур. Документальна (письмова) згода повинна оформлятися, насамперед, у тих випадках, коли мається статистично значимий ризик ускладнень. Досвідчений лікар може визначити, в яких випадках необхідне документальне оформлення згоди, що залежить і від характеру медичного втручання, і від конкретного пацієнта. Зрозуміло, що фактори ризику (вік, діабет, гіпертонічна хвороба і т.д.) можуть зробити навіть відносно безпечну процедуру смертельною [12, с. 15].

На нашу думку, застосування згоди особи у сфері діяльності медичних працівників (операції з трансплантації, донорства, здійснення наукового експерименту тощо) не може здійснюватися без письмової інформованої згоди пацієнта, яка є найголовнішою умовою, оскільки без отримання згоди операція буде вважатися проведеною із порушенням прав пацієнта. Згода на операцію з трансплантації, донорства, здійснення наукового експерименту за законодавством може бути надана самим реципієнтом або його батьками, піклувальниками чи законними представниками. Також стаття 6 у частині 5 ЗУ «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» передбачає можливість проведення операції без згоди пацієнта за невідкладних випадків. До того ж, як визначала Г.В. Чеботарьова, «оскільки згода реципієнта – це юридична дія, а волевиявлення – складовий елемент цієї дії, то основою згоди реципієнта є вираження волі піддати себе операції трансплантації. ... Дуже важливо, щоб згода реципієнта виражалася у формі, що забезпечує її цінність як юридичного доказу» [13, с. 63].

Таким чином, медичні працівники при прийнятті рішень повинні керуватися медичним законодавством, яке встановлює порядок належного виконання професійних обов'язків, за порушення яких передбачено кримінальну відповідальність у статті 140 КК України. Статтею 141 КК України передбачено заборону порушення порядку проведення клінічних випробувань, встановленого медичним законодавством України, які не можуть бути проведені без письмової згоди пацієнта або його законного представника. Стаття 142 КК України встановлює кримінальну відповідальність за незаконне проведення дослідів над людиною, а відповідно із Законом України «Про основи законодавства України про охорону здоров'я» проведення медико-біологічних експериментів на людях можливе лише при повній інформованості і вільній згоді повнолітньої дієздатної фізичної особи, яка підлягає експерименту. Тому стаття 142 КК України, прямо не вказуючи на наявність згоди пацієнта на проведення медичних дослідів та експериментів, відсилає до вказаного закону, який встановлює порядок їх проведення, оскільки проведення дослідів без належної згоди пацієнта також може відноситись до незаконних. Кримінальна відповідальність за порушення встановленого законом порядку трансплантації органів або тканин людини, передбачена статтею 143 КК України, відсилає до Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині», у нормах якого передбачено порядок надання згоди та умови щодо особливостей надання згоди на трансплантацію та донорство. Таким чином, зазначені статті КК України або прямо вказують на обов'язкову наявність згоди пацієнта, або відсилають до положень медичного законодавства, де передбачена така обов'язкова згода на проведення деяких видів медичного втручання. Тому є підстави констатувати існування інституту згоди потерпілого у кримінальному праві.

Отже, аналіз положень медичного та кримінального законодавства свідчить, що згода особи на спричинення шкоди своєму здоров'ю є правомірною за таких обставин:

1) діяння, яким було заподіяно шкоду за згодою особи, вчинене із суспільно корисною метою;

2) згода повинна бути добровільною та відповідати внутрішній волі особи, яка її надала;

3) має бути дотримана співрозмірність можливого успіху з ризиком, а також отримана у доступній формі повна інформація про стан здоров'я;

4) згода надана особисто належною особою (повнолітньою, дієздатною особою, а на медичне втручання згода також може бути надана законним представником);

5) згода виражена в момент або до вчинення дій, що завдають шкоди, у формі, визначеній законодавством, а процес досягнення законної мети здійснюється з дотриманням правил та професійних стандартів.

**Висновки.** Таким чином, за наявності перелічених вище умов, вчинене після одержання належної згоди діяння, яке обумовило настання шкоди здоров'ю, не є злочинним. У подальшому отримані висновки сприятимуть вдосконаленню кримінального законодавства, визначенню місця згоди потерпілого у системі кримінально-правового регулювання, а також можливості використання отриманих результатів у практичній діяльності правоохоронних органів при кваліфікації випадків заподіяння шкоди здоров'ю особи за її згодою.

#### *Література:*

1. Андрусів Г.В. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник для студ. юрид. вузів і фак.] / Г.В. Андрусів. – К. : ЮрінкомІнтер, 1997. – 512 с.
2. Тихонова С.С. Уголовно-правовое регулирование посмертного и прижизненного донорства в Российской Федерации / С.С. Тихонова. – Н. Новгород : Изд-во ННГУ, 2002. – 128 с.
3. Красиков А.Н. Сущность и значение согласия потерпевшего в советском уголовном праве : [монография] / А. Н.Красиков. – Саратов : Издательство Саратовского университета, 1976. – 120 с.
4. Шаргородский М.Д. Преступления против жизни и здоровья / М.Д. Шаргородский. – М. : Юрид. изд-во М-ва юстиции СССР, 1947. – 511 с.
5. Андрусів Г.В. Кримінальне право України. Загальна частина : [підручник для студіюрид. вузів і фак.] / Г.В. Андрусів. – К. : ЮрінкомІнтер, 1997. – 512 с.
6. Омар Мухаммед Мусса Исмаил. Обстоятельства, исключающие преступность деяния, в уголовном праве Украины и Иордании : дис... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Омар Мухаммед Мусса Исмаил ; НАН Украины, Ин-т государства и права им. В.Н.Корецкого. – К., 2003. – 206 с.
7. Меднис Д.Ю. Согласие потерпевшего на медицинское вмешательство. Отказ от медицинского вмешательства : прак. рек. по подгот. док. / Д.Ю. Меднис. – К. : ВПОЛ, 2007. – 80 с.

8. Basic right to consent to medical care – Mary E. Schoendorff Appellant v. Society of New York Hospital [Electronic resource] // Court of Appeals of New York. – 1914. – 211 N.Y. 125; 105 N.E. 92, 93. Access mode : <http://biotech.law.lsu.edu/cases/consent/Schoendorff.htm>.
9. РСФСР. Законы и постановления. Хронологическое собрание законов, указов Президиума Верховного Совета и постановлений Правительства РСФСР / под. ред. М.А. Копыловской. – М. : Госюриздат, 1958–1960. – 7 т. – Т. 1 : 1917–1928 гг. – 1959. – 602 с.
10. Закон РФ «Основы законодательства Союза ССР и союзных республик о здравоохранении» // Ведомости Верховного Совета СССР. – 1969. – № 52. – Ст. 34–35.
11. Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» : від 16 липня 1999 року, № 1007-XIV // Відомості Верховної Ради України (ВВР). – 1999. – № 41. – Ст. 1 п. п. 8, 9.
12. Меднис Д.Ю. Согласие потерпевшего на медицинское вмешательство. Отказ от медицинского вмешательства : прак. рек. по подгот. док. / Д.Ю. Меднис. – К. : ВПОЛ, 2007. – 80 с.
13. Чеботарева Г.В. Уголовно-правовые проблемы трансплантации органов или тканей человека и донорства крови : дис... канд. юрид. наук : 12.00.08 / Г.В. Чеботарева ; НАН Украины, Ин-т государства и права им. В.М. Корецкого. – К., 2003. – 219 с.

#### **Ташлицкая Н. Н. Согласие лица на медицинское вмешательство в системе уголовного и медицинского законодательства Украины**

**Аннотация.** В статье обоснована необходимость внедрения согласия потерпевшего на причинение вреда собственным охраняемым правам и интересам в Уголовном кодексе Украины. На основе анализа медицинского и уголовного законодательства Украины обобщены условия правомерности согласия лица на причинение вреда своему здоровью, исключающие преступность деяния и уголовную ответственность.

**Ключевые слова:** согласие лица, потерпевший, обстоятельства, исключающие преступность деяния, медицинское вмешательство, условия правомерности согласия потерпевшего.

#### **Tashlitskaya N. Consent to medical intervention in criminal and medical law of Ukraine**

**Summary.** In the article substantiates the need for the introduction of the victim consent to harm of their own legally protected rights and interests to the Criminal Code of Ukraine. Based on an analysis of medical and criminal legislation of Ukraine generalized conditions of legality of the consent to harm their health, precluding criminality and criminal liability.

**Key words:** victim consent, victim, circumstances precluding criminality, medical intervention, limits of consent.

Фінчук В. В.,

*здобувач кафедри адміністративного і кримінального права юридичного факультету  
Дніпропетровського національного університету імені Олеся Гончара*

## ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННА ДІЯЛЬНІСТЬ У ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНОМУ КОМПЛЕКСІ (ПЕК) УКРАЇНИ

**Анотація.** У роботі висвітлена характеристика та сутність організованої злочинності, наданий аналіз злочинів у сфері ПЕК. Виявлені характерні особливості для організованої злочинної діяльності у паливно-енергетичному комплексі України.

**Ключові слова:** паливно-енергетичний комплекс, організована злочинність, організована злочинна група, злочинне угруповання (організація).

**Постановка проблеми.** Кримінальна ситуація в Україні останніми роками характеризується вкрай негативно, стійкою тенденцією зміни структури злочинності, а саме її організованості.

Основною тенденцією розвитку організованої злочинної діяльності в Україні є її проникнення в таку сферу економіки, як паливно-енергетичний комплекс України.

Останнім часом все частіше організованими професійними злочинними групами у сфері економіки здійснюються не різнірідні одиничні злочини, а їх комплекси, що дає підстави для висновку про своєрідність технологій злочинної діяльності.

**Виклад основного матеріалу.** На сьогодні загальними ознаками існування організованої злочинності являються ті ж фактори, що визвали її як масове соціальне явище: глибока соціально-економічна криза, яка породила безробіття, зниження рівня матеріального забезпечення більшості населення, зменшення можливостей для достатньо легального заробітку, поширеність корупції, соціально-майнові контрасти, поширення випадків, коли високий життєвий рівень досягається шляхом порушення законів та інших нормативних актів, недоліки в діяльності правоохоронної системи. Для вирішення даної проблеми потрібно, перш за все, підвищити рівень життя людей.

Низка негативних явищ є криміногенними факторами організаційно-управлінського характеру: порушення правил охорони державного майна, дезорганізація сфери господарської діяльності, недоліки в організаційній роботі фіскальної служби, помилки при призначенні службовців на адміністративні і керівні посади в господарських структурах.

Через дію зазначених факторів у країні загострюється криміногенна ситуація взагалі і збільшується організована і професійна злочинна діяльність зокрема.

Захист об'єктів паливно-енергетичного комплексу (ПЕК) від злочинних посягань є одним з пріоритетних напрямів діяльності органів внутрішніх справ. Сучасний стан криміногенної ситуації на об'єктах ПЕК характеризується значним зростанням кількості організованих злочинних посягань, що заподіюють значний збиток українській економіці.

Саме **організована злочинність** – відносно новий для вітчизняної кримінології об'єкт дослідження. Її комплексний аналіз був розпочатий лише в кінці 1980-х рр. (А.І. Гуров, А.І. Долгова, В.В. Лунєєв та ін.).

У вітчизняній кримінології одне з найбільш об'ємних визначень організованої злочинності сформулювала А.І. Долгова: «**Організована злочинність** – це складна система організованих

злочинних формувань з їхньою широкомасштабною злочинною діяльністю і створенням для такої діяльності найбільш сприятливих умов... В цю систему залучена немала частина населення, і, по суті, організована злочинність являє собою альтернативне суспільство зі своєю економікою, соціальною і духовною сферами, своїми системами управління, безпеки, формування молодого покоління, судами, своєю внутрішньою і зовнішньою політикою» [1, с. 20].

Загалом організована злочинність як соціальне явище виникла в кінці ХХ століття. Злочини, які вчиняли організовані групи, існували завжди. Стан організованої злочинності свідчить про багатофакторність. Мають свої особливості і кожна із основних складових частин організованої злочинності: загально-кримінальна, економічна і політична. Потрібно відрізнити, з однієї сторони, загальні фактори, з іншої – специфічні, які властиві тільки окремим видам організованої злочинності.

Відповідно до Закону України «Про організаційно-правові основи боротьби з **організованою злочинністю**» від 30 червня 1993 року під організованою злочинністю слід розуміти сукупність злочинів, які вчиняються у зв'язку зі створенням діяльністю організованих злочинних угруповань [2].

Щодо поняття **організованої злочинності** (ст. 1 ЗУ «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю»), то Закон обмежився вказівкою на те, що у ньому воно розуміється як «сукупність злочинів, що вчиняються у зв'язку зі створенням та діяльністю організованих злочинних угруповань». Організовану злочинність утворюють злочини, які вчиняються тільки в організованих формах. Таких є форм дві: організована група і злочинне угруповання (організація).

У Кримінальному кодексі України поняття «організована злочинність» розділена за відповідними організаційними формами як «організована група» та «злочинна організація».

Відповідно до ст. 28 Кримінального кодексу України розрізняють чотири види злочинних груп: групи без попередньої змови, групи з попередньою змовою, організовані групи та злочинні угруповання (організації).

Відповідно до постанови № 12 Пленуму Верховного Суду України під організованою групою розуміється стійке об'єднання двох і більше осіб, які спеціально організувалися для спільної злочинної діяльності.

Перша форма – організована злочинна група – небезпечний різновид злочинного угруповання, являє собою об'єднання високого рівня організованості, згуртованості та стійкості. Її члени взаємозалежні, підкоряються загальним правилам і нормам поведінки, прийнятим у групі. Це – доволі тісний союз, у якому кожен знаходить собі емоційну підтримку, дорожить оцінкою своєї особистості з боку злочинної групи. Їм притаманна чітка функціонально-диференційована структура переважно ієрархічного типу, чіткий розподіл ролей з яскраво вираженою роллю лідера. Внутрішнє життя в групі загалом зорієнтоване на вчинення злочинів з метою отримання максимальних прибутків, при цьому кількість учинених злочинів та їх суспільна небезпека в міру функціонування групи збільшується.



Загалом організовані злочинні угруповання, що діють у сфері ПЕК, є різновидом малих соціальних груп, яким притаманні певні ознаки: наявність незаперечно протиправної корисливої спрямованості, наявність спільної мети – максимально можливого збагачення, конкретна ієрархічна структура, яка передбачає організацію керівництва і підпорядкування з відповідним рольовим розподілом функцій, наявність специфічної групової ціннісно-нормативної системи, стійкі просторово-психологічні контакти між учасниками як при здійсненні легальної економічної та виробничої діяльності, так і при реалізації діяльності злочинної.

Злочинне угруповання (організація) – другий різновид злочинних формувань, які утворюють організовану злочинність. Злочинне угруповання – це організована група, яка має внутрішню структуру, або об'єднання організованих груп, які діють під єдиним керівництвом, члени якого об'єднані з метою скоєння одного або декількох злочинів для отримання фінансової або іншої матеріальної вигоди.

Злочини, які вчиняються учасниками організованих злочинних структур, вирізняються ретельністю підготовки (збирання інформації, підготовка технічних засобів і зброї, планування і розподіл ролей, цільова підготовка сприятливих умов, співпраця осіб і груп, які реалізують різні взаємопов'язані функції), рішучістю і жорстокістю дій.

Для організованих злочинних груп характерне виокремлення спеціалізованої функції забезпечення безпеки учасників від притягнення до відповідальності [7, с. 409].

Проблемам боротьби з організованою злочинністю присвячений цілий спектр наукових розвідок. Окремі аспекти проблеми боротьби з організованою злочинністю дістали відображення у працях таких вітчизняних дослідників, як Ю.М. Антонян, В.С. Батиргарєєва, В.В. Голіна, І.М. Даньшин, А.Ф. Зелінський, В.С. Квашиш, Т.В. Корнякова, Б.В. Романюк, Ю.В. Солопанов, Є.Я. Стумбіна, О.М. Яковлев, А.Н. Яриш.

Злочини, що вчиняються у нафтогазовій галузі у складі організованих злочинних груп, переважно кваліфікуються за сукупністю: за декількома статтями Кримінального кодексу України. При досудовому розслідуванні таких злочинів виникають труднощі, які викликані складним механізмом їх вчинення, коли виконання окремих складових ланок злочину розподіляється між членами злочинної групи. При цьому більшість злочинних дій вчинюється з використанням легальних форм господарської діяльності, що ускладнює процес виявлення таких злочинів та встановлення винних осіб.

Говорячи про причинний комплекс злочинності, необхідно спеціально сказати про такі негативні соціальні явища, як алкоголізм, пияцтво, екстремізм і соціальну маргінальність. Ці явища дуже часто напряму пов'язані зі злочинністю, її причинами і умовами. Вони являють собою проблему соціальну, але мають яскраво виражене правове і кримінологічне значення.

Безумовно, одними з найміцніших за своїм криміногенним потенціалом факторів злочинності виступають алкоголізм та пияцтво.

Негативні наслідки пияцтва багатоаспектні: різні захворювання, підвищення можливості травматизму, підвищення віктимності, втрата професіоналізму, а в окремих випадках – втрата постійного місця роботи або працездатності взагалі, погіршення матеріального стану, погіршення відносин з членами сім'ї, моральна криза, втрата сенсу життя. Негативні соціальні наслідки пияцтва означають: ріст злочинності і віктимності, руйнування сім'ї як основи суспільства, втрата здоров'я нації, ріст травматизму, зниження рівня професіоналізму в країні.

Статистичні дослідження доказують зв'язок пияцтва зі злочинністю. Там, де вище рівень споживання спиртних напоїв, – там вище і злочинність, небезпечніше її характер.

У паливно-енергетичному комплексі завжди велася жорстка боротьба за сфери впливу, причому не тільки між організованими злочинними угрупованнями, але і керівниками компаній сфери ПЕК та посадовцями різних рівнів.

Аналіз криміногенної ситуації у галузі ПЕК свідчить про те, що мають місце факти діяльності організованих злочинних угруповань. Особливо це стосується діяльності з видобутку, переробки, реалізації та транспортування нафти і нафтопродуктів. Зокрема, це стосується регіонів Дніпропетровської, Львівської, Полтавської, Сумської, Харківської областей. Характерним злочинном для даних угруповань стали так звані незаконні «врізання» до трубопроводних магістралей.

Нерідко пошкодження об'єктів магістральних або промислових нафто-, газо-, конденсатопроводів чи нафтопродуктопроводів, а також технологічно пов'язаних з ними об'єктів, що утворює склад злочину, передбачений статтею 292 Кримінального кодексу України, кваліфікується за ознаками інших злочинів, передбачених статтями Кодексу, зокрема статтею 194. Враховуючи, що вказаний злочин передбачає нанесення збитків у великих та особливо великих розмірах, виносяться незаконні постанови про відмову у порушенні кримінальних справ. У такий спосіб окремі підрозділи органів внутрішніх справ уникають порушення кримінальних справ за фактами посягання на об'єкти магістрального трубопроводного транспорту за ст. 292 КК України, яка є більш тяжкою, ніж ст. 194 КК України.

Найпоширенішими предметами злочинних посягань виступає нафта і продукти її переробки, грошові кошти, цінні папери нафтових компаній. Серед нафтопродуктів найчастіше предметами злочинного посягання є бензин, дизельне паливо, мазут, масла, синтетичний спирт та інша продукція технологічного виробництва (в інших секторах ПЕК предметами посягання є вугілля, природний газ, пропан, ізобутан, пропан-бутанова фракція, стабільний газовий бензин, електро- і теплоенергія т. ін.). Підвищена «привабливість» нафтової галузі для організованої злочинності обумовлена об'єктивними чинниками, перш за все, високою вартістю нафти і нафтопродуктів і постійним попитом на продукцію нафтового сектора.

Складна криміногенна ситуація на нафтогазовому ринку зумовлена багатьма соціально-економічними, нормативно-правовими, організаційно-управлінськими чинниками, серед яких можна виділити такі проблеми, що зумовлені наявністю прогалів у чинному законодавстві, недосконалістю механізму надрокористування, неефективністю державного управління цією сферою.

Структура організованих злочинних посягань в інших галузях ПЕК багато в чому аналогічна їх структурі в нафтовій галузі: розкрадання, привласнення, шахрайство, незаконне підприємництво, контрабанда, комерційний підкуп і т. ін. Крім перерахованих злочинів, що поза сумнівом перевалюють у загальній структурі злочинності в ПЕК, мають місце випадки нецільового використання державних та інших інвестиційних коштів, кредитів, що направляються на розвиток добувних і переробних підприємств галузі, злочини корупційної спрямованості, розкрадання бюджетних коштів під виглядом взаємозаліків, незаконні операції з цінними паперами і кредитними картами підприємств ПЕК.

Значних матеріальних збитків державі в електроенергетиці завдають крадіжки. У більшості випадків мають місце крадіжки, які вчиняються систематично, групою осіб за попередньою змовою або проста співучасть, коли співучасники були виконавцями злочину. Внаслідок розукомплектування (викрадення) механізмів порушується робота систем енергопостачання, що створює особливу небезпеку для життя і здоров'я людей. Спостерігається протягом багатьох років

стабільна тенденція розкрадання кольорових металів з ліній електропередач і трансформаторних підстанцій всіх класів напруг. Щоденно злочинцями розукомплектовуються десятки діючих енергетичних об'єктів, внаслідок чого залишається без електропостачання значна кількість споживачів електроенергії як в сільській місцевості, так і в містах. Найбільша кількість крадіжок реєструється у Дніпропетровській, Запорізькій, Луганській, Харківській та Черкаській областях.

Як свідчать вивчені статистичні матеріали, у більшості випадків в електроенергетиці в основному злочинцями є не особи з кримінальним минулим, а люди, яких до вчинення вказаних злочинів підштовхують скрутні побутові умови.

Однією з основних проблем розвитку несанкціонованої розробки корисних копалин є соціальна нестабільність в економіці держави, закриття **вугледобувних підприємств** регіону галузі і відсутність відповідного механізму працевлаштування колишніх шахтарів. До того ж, сьогодні покарання, передбачене за незаконний видобуток вугілля, в порівнянні з отримуваними прибутками, є незначним. Найчастіше рішенням суду з організаторів стягуються штрафи від 500 до 2000 гривень, тоді як щоденний прибуток однієї «копанки» досягає 10 тисяч гривень.

Загалом кримінальні справи, порушені за фактами злочинної діяльності у ПЕК, дозволяють дійти висновку, що до злочинів у цій сфері можна віднести склади злочинів, які передбачені такими статтями чинного Кримінального кодексу України, як ст. ст. 185, 190, 191, 204, 240, 292, 358, 364, 366.

Своєчасне та ефективне виявлення злочинів, що вчиняються у ПЕК, залежить від швидкого та якісного проведення окремих оперативно-розшукових дій. Стан викриття та розслідування кримінальних справ щодо злочинів у ПЕК залишається на низькому рівні.

Таким чином, можна констатувати, що для організованої злочинної діяльності в сфері ПЕК найбільш характерні наступні особливості:

- багатоепізодність злочинів як по горизонталі, так і по вертикалі, коли розкрадання паливно-енергетичних ресурсів – тільки початок ланцюга різного роду правопорушень, пов'язаних із транспортуванням до місця реалізації або переміщенням вантажу за кордон;
- міжнародний характер, коли шляхом митного транзиту здійснюється незаконне постачання енергоносіїв до інших країн, їх контрабанда;
- участь корумпованих співробітників органів влади і управління, керівників і співробітників компаній ПЕК;
- масштабність протиправних оборудок, коли прямий матеріальний збиток від розкрадань енергоресурсів, а також від їх неконтрольованих поставок обчислюється десятками мільйонів гривень.

Аналіз ситуації, що складається, дозволяє прогнозувати подальше зростання негативної ролі організованої злочинності в ПЕК України.

Загальною соціальною основою попередження організованої злочинності та максимального обмеження можливостей для її функціонування і відтворення є подолання кризових явищ у державі: в економіці, політиці, суспільній ідеології та психології, соціальній сфері, правоохоронній діяльності. На цій основі перспективними є профілактичні заходи. Отже, загально-соціальною основою запобігання цій злочинності та обмеження її функціонування є подолання кризових явищ. На рівні держави необхідно реалізувати підтримку іноземних інвесторів та недопущення тиску на них правоохоронних органів, концентрацію роботи правоохоронних органів на локалізації організованої злочинності, реальний захист громадян та їх економічних прав.

Спеціально-правовими заходами є створення відповідної кримінально-правової бази [6, с. 211].

Є необхідною ефективність спеціальних заходів щодо організованої злочинності у всіх формах її прояву, постійне удосконалення діяльності як правоохоронної системи держави, так і інших державних установ.

**Висновки.** Таким чином, злочини у сфері ПЕК в основному скоюються організованими злочинними групами, кількісний і якісний склад яких напряму залежить від виду злочинів. Так, розкрадання шляхом незаконного підключення до трубопроводів скоюються групами у складі 3–9 чоловік, з яких хоча б один учасник є працівником підприємства ПЕК. Фальсифікуються «відомості про втрати» групами до 5 чоловік, в основному що складаються з керівників і матеріально-відповідальних осіб підприємств ПЕК. Контрабанда ресурсів і продукції ПЕК вчиняються великими організованими групами з наявністю «зарубіжної ланки» в ланцюжку в складі від одного до декількох десятків чоловік. У цілому більшість організованих злочинних угруповань у сфері ПЕК складаються в середньому з 3–5 чоловік (більше 65%). Спонукальним мотивом заняття злочинною діяльністю у сфері ПЕК виступає користь. Дані особи у переважній більшості вчиняють злочин за заздалегідь обдуманим чи відпрацьованим планом із розробленим механізмом вчинення злочину, в основному – за попередньою змовою групою осіб.

Негативні процеси в ПЕК, прогалини в законодавстві, прибутковості і досить високий ступінь конспіративності злочинної діяльності надають учасникам ОЗУ впевненості у власній безкарності.

#### *Література:*

1. Долгова А.И. Организованная преступность, ее развитие и борьба с ней / А.И. Долгова // Организованная преступность. – М., 1996. – С. 20.
2. Закон України «Про організаційно-правові основи боротьби з організованою злочинністю» № 3341 – XII від 30 червня 1993 року зі змінами та доповненнями від 04.07.2013 року.
3. Корчагин А.Г. Организована злочинність і боротьба з нею / А.Г. Корчагин, В.А. Номоконов, В.І. Шульга. – Владивосток, 1995.
4. Кримінальний кодекс України. – К. : Ін-юре, 2011. – 425 с.
5. Кримінальний процесуальний кодекс України [текст]. – К. : «Центр учбової літератури», 2012. – 292 с.
6. Корнякова Т.В. Криминологія: курс лекцій / Т.В. Корнякова, Н.С. Юзікова ; за ред. проф. Т.В. Корнякової. – Д. : ЛІРА, 2014. – 244 с.
7. Михайлов О.С. Криминологія : [навч. посіб.] / [О.С. Михайлов, А.В. Горбань, В.В. Мішук] – К. : Знання, 2012. – 565 с.
8. Сахаров О.Б. Особливості боротьби з проявами організованої злочинності у нафтогазовій галузі України / О.Б. Сахаров // «Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)». – 14' 2006.

#### **Финчук В. В. Организованная преступная деятельность в топливно-энергетическом комплексе Украины**

**Анотація.** В работе определена характеристика и сущность организованной преступности, предоставлен анализ преступлений в сфере ТЭК. Выявлены характерные особенности для организованной преступной деятельности в топливно-энергетическом комплексе Украины.

**Ключевые слова:** топливно-энергетический комплекс, организованная преступность, организованная преступная группа, преступная группировка (организация).

#### **Finchuk V. The activities of organized crime in the fuel and energy complex (FEC) of Ukraine**

**Summary.** In the given work identified the characteristics and essence of organized crime, provided analysis of crimes in the sphere of fuel and energy. The characteristic features of organized criminal activity in the fuel and energy complex of Ukraine are revealed.

**Key words:** fuel and energy complex, organized crime, organized criminal group, criminal group (organization).



*Павлюк Н. В.,**кандидат юридичних наук, науковий співробітник**Науково-дослідного інституту вивчення проблем злочинності імені академіка В. В. Сташиса  
Національної академії правових наук України*

## ЗАСОБИ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОЗСЛІДУВАННЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ У ВОЄННІЙ СФЕРІ

**Анотація.** Розглянуто інформаційні системи як засоби інформаційного забезпечення формування доказів у розслідуванні корупційних злочинів. На підставі вивчення напрямків діяльності у воєнній сфері висловлено пропозиції щодо переліку корупційних ризиків, який можна використовувати для наповнення інформаційної бази комп'ютерної програми «Протидія корупції».

**Ключові слова:** корупційні злочини, засоби інформаційного забезпечення розслідування, інформаційні системи, автоматизована комп'ютерна програма, корупційні ризики.

**Постановка проблеми.** Корупція як явище є традиційною для України проблемою. За результатами світового Індексу сприйняття корупції СРІ у 2015 році Україна отримала 27 балів зі 100 можливих. У всесвітньому рейтингу наша держава посіла 130 місце зі 168 позицій. Зволікання із реальним покаранням хабарників, а також збільшення корупційної складової у стосунках бізнесу та влади не дають Україні зробити рішучий крок уперед за показниками СРІ [1]. Корупція пронизує усі сфери життя, та, попри прихід до влади нових людей, її масштаби збільшуються. Про це свідчить аналіз даних досліджень рівнів корупції в Україні, які проводилися компаніями Transparency International, Gallup International та Центр Разумкова. Тому боротьба з корупцією в Україні є основним напрямом реформ [2], у тому числі й діяльності правоохоронних органів.

У зв'язку з цим слід вважати достатньо актуальною подальшу роботу з розробки нових науково-технічних засобів, які б відповідали сучасним потребам правозастосовної, правоохоронної та правозахисної діяльності й сприяли оптимізації розслідування корупційних злочинів. У цьому аспекті особливого значення набувають науково-технічні засоби інформаційної підтримки досудового розслідування, а саме інформаційні системи для забезпечення формування доказів у розслідуванні означених кримінальних правопорушень [3, с. 102–103].

Проблема інформаційного забезпечення розслідування злочинів знаходила відображення у роботах В.В. Бірюкова, В.А. Журавля, І.О. Ієрусалімова, Є.Д. Лук'янчикова, В.Ю. Шепітька та інших науковців. Однак удосконалення способів вчинення злочинів, їх технізація вимагають від криміналістів нових розробок. Тому, як видається, ця проблематика потребує подальшого дослідження з метою надання відповідних пропозицій, які відповідали б сучасним потребам судово-слідчої практики.

**Метою статті** є висвітлення питання застосування науково-технічних засобів інформаційної підтримки у розслідуванні корупційних злочинів, дослідженні корупційних напрямків діяльності й відповідних ризиків проявів корупції у воєнній сфері та можливості використання цих даних для наповнення інформаційної бази автоматизованої комп'ютерної системи «Протидія корупції».

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Інформатизація та технізація суспільства передбачає впровадження останніх досягнень наукової думки в діяльність слідчих органів. Йдеться про так звані інноваційні розробки та можливість їх впровадження в роботу слідчого: розроблення й використання нових науково-технічних засобів для виявлення, збирання, попереднього дослідження доказів («польова» криміналістика), а також використання інформаційних технологій [4, с. 82]. Впровадження інформаційних технологій у роботу органів досудового розслідування тісно пов'язане з використанням комп'ютерної техніки, зокрема автоматизованих інформаційних систем, під якими прийнято розуміти організаційно впорядковану сукупність масивів інформації про об'єкти та інформаційні технології, у тому числі засоби сучасної комп'ютерної техніки, програмне забезпечення й мережі зв'язку, що забезпечують процеси введення, опрацювання та надання інформації [5, с. 11]. Зазначені системи забезпечують підтримку та активізацію такої інтелектуальної діяльності слідчого, як планування, і таких його аспектів, як висунення робочих версій та обрання оптимальних систем слідчих (розшукових) дій щодо їх перевіряння, тобто сприяють оптимізації слідчої діяльності з підвищення ефективності розслідування злочинів.

Серед різновидів інформаційних систем найбільш продуктивними, такими, що відповідають як сучасному стану наукових досліджень, так і потребам судово-слідчої практики, вважаються наступні: інформаційно-довідкова, інформаційно-пошукова, інформаційно-модельна та інформаційно-консультаційна. Реалізація тієї або іншої системи відбувається у формі спеціально побудованої комп'ютерної програми [6, с. 242–247].

У цьому аспекті особливого значення набувають інформаційно-консультаційні системи, які засновані на збиранні, класифікації та використанні узагальненого досвіду розслідування у вигляді суджень певної категорії досвідчених фахівців [7, с. 179].

Інформаційно-консультаційні системи на підставі усвідомлення й аналізу вихідної інформації, формування слідчих версій сприяють визначенню найбільш оптимальної послідовності проведення окремих слідчих (розшукових) дій. При цьому йдеться не тільки про визначення стратегічних напрямів розслідування, а й про обрання тактики (технології) проведення окремих слідчих (розшукових) дій. Слідчий може скористатися так званими демонстраційними прикладами, скажімо, отримати перелік можливих експертиз, які призначаються при розслідуванні певної категорії злочинів і питань щодо них, або перелік можливих ситуацій, що складаються на певному етапі розслідування, та можливих алгоритмів дій слідчого стосовно виходу із цих ситуацій тощо [6, с. 247]. За допомогою спеціальної комп'ютерної програми система може обирати оптимальні варіанти вирішення ситуації залежно від інформації, яка є в розпорядженні слідчого. Для цього йому необхідно ввести дані про слідчу ситуацію конкретної події злочину, а комп'ютер,

виходячи з ознак відомих обставин, порівнюючи їх з формалізованою типовою криміналістичною характеристикою певної категорії злочинів, типовими версіями, зможе запропонувати оптимальний перелік слідчих (розшукових) дій, доцільність і порядок призначення тих або інших судових експертиз, допоможе встановити невідомі обставини злочину та можливі джерела отримання інформації щодо них [8, с. 87].

З метою удосконалення й уніфікації зазначених систем доцільним слід уважати розроблення й побудову відповідних комп'ютерних програм для розслідування певних видів злочинів. Одним із прикладів реалізації сучасних інформаційних технологій у практичну діяльність співробітників органів кримінальної юстиції треба вважати можливість створення комп'ютерної програми з умовною назвою «Протидія корупції» [9, с. 102–103].

Задля подальшого наповнення інформаційної бази зазначеної системи вважаємо за доцільне зупинитися на секторі безпеки й оборони України, а саме ризиках прояву корупції, які пов'язані з діяльністю у воєнній сфері, сфері оборони і військового будівництва, життєдіяльності Збройних Сил України.

Як свідчить світовий досвід, сприятливі умови для корупційної діяльності часто виникають саме в оборонному секторі, де панує культура секретності та безкарності, що унеможливає здійснення суворого нагляду та контролю. Всеохопне поширення корупції у сфері оборони ставить під значну загрозу ефективність збройних сил. Вона підриває довіру до війська, призводить до деградації державного управління у воєнній сфері оборони та загрожує власне існуванню держави [10, с. 41]. Особливо гостре значення ця проблема набуває сьогодні в умовах ведення військових дій на Донбасі.

У 2013–2014 роках у Міністерстві оборони України Департаментом внутрішнього аудиту та фінансового контролю було визначено основні корупційні схеми та ризики, розроблено пропозиції щодо їх припинення. Антикорупційний аналіз проводився за основними напрямками: 1) процес проведення закупівель товарів, робіт і послуг; 2) медичне та санітарно-курортне забезпечення; 3) харчування військовослужбовців; 4) будівництво та придбання на вторинному ринку житла для військовослужбовців; 5) наявність та якісний стан речового майна, яке надходить до Збройних Сил; 6) закупівля, ремонт та модернізація озброєння та військової техніки тощо. Цей перелік не є вичерпним, оскільки будь-яка сфера діяльності може бути пронизана корупційними факторами: це й процеси утилізації боєприпасів та реалізація продуктів зазначеної діяльності, питання відчуження та реалізації військового майна, орендні відносини, лазне-пральні послуги тощо [11]. У той же час слід зазначити, що на сьогодні у цій сфері почали відбуватися певні реформи [12].

Спираючись на дослідження фахівців Женевського центру демократичного контролю над збройними силами [13, с. 51–154] та організації «Транспаренсі Інтернешнел» [14, с. 101–109], а також спеціалістів ГО «Публічний аудит» [11], вважаємо за можливе запропонувати наступний перелік корупційних ризиків у воєнній сфері України.

**Сфера кадрового забезпечення (системи: обов'язкового призову на строкову військову службу; виплати заробітної плати; підвищення у званні і призначення на посади; заохочень і стимулів):** недосконалий механізм контролю за призовом молодих людей до служби в армії; недоброчесність представників військової влади, членів медичних комісій, які оцінюють придатність молодих людей до служби в армії, посадовців у військових комісаріатах; наявність конфлікту інтересів

у представників системи військового призову; незмінний склад комісії (з призову на строкову службу, атестаційна, конкурсного відбору тощо); наявність практики приватних зустрічей з керівником або членами комісії; відсутність автоматизованих систем з вирішення кадрових питань; непрозора система прийняття рішень, пов'язаних з кадровими питаннями (вступ на службу до збройних сил розвинених країн світу, конкурсний відбір претендентів для участі в миротворчих операціях, військові операції або міжнародні місії, призначення на посади, просування по службі, присвоєння позачергових звань тощо); відсутність реформування й реструктуризації діяльності Міністерства оборони (існування «номенклатурної» системи радянського типу, системи «блату» або родинних зв'язків чи системи патрон-клієнтських взаємостосунків); неналежний контроль за розподілом матеріальних благ та інших ресурсів, нарахуванням додаткових виплат; складність самої системи додаткових виплат та премій; підпорядкованість відомчих ревізійних та спеціальних правоохоронних органів тим, кого контролюють (одному відомству); використання влади над підлеглими, якою наділені за законом або у відповідності з традиціями керівники або військовослужбовці вищого рангу; неналежна відповідальність за результати роботи.

**Сфера закупівлі товарів, робіт і послуг:** особливі стосунки у сфері оборони; військовий, політичний та комерційний вплив; брак професійних знань та досвіду; непрозорість наявного механізму проведення торгів та вплив дії «людського фактору» на процедуру проведення торгів (недоступна, непрозора система затвердження еталонного взірця; штучне розширення або звуження предмета закупівлі, застосування невинуватого об'єднання товару (послуг) в один лот або нечітке, загальне визначення та зайва деталізація предмету закупівлі; протекціонізм стосовно певних учасників тендеру; механічне втручання в тендерні пропозиції реального переможця торгів; відсутність чіткого алгоритму визначення очікуваної вартості предмета закупівлі та порядку здійснення контролю за цією процедурою; нечіткі технічні і кваліфікаційні вимоги або вимоги, які обмежують конкуренцію; визначення технічних умов предмета закупівлі заздалегідь під конкретного учасника торгів тощо); неврегульованість законодавством (законодавчі прогалини) порядку проведення переговорів, добору їх учасників, вимог до документації, етапів проведення; неврегульований порядок і проведення переговорної процедури; відсутність контролю з боку посадових осіб; відсутність довготривалого нагляду (особливо коли йдеться про контракти з надання послуг), неналежна відповідальність за результати роботи.

**Процес постачання продукції (наявність та якісний стан речового майна, яке надходить до Збройних Сил):** неналежний контроль за складанням річних планів закупівель речового майна, обґрунтування дійсності потреб закупівель, обсягу та очікуваної вартості; проведення закупівель речового майна за децентралізованими розрахунками з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів; відсутність чіткої та детальної специфікації вимог до матеріалів (сировинного складу, стійкості фарбування та цільності тканини); застосування технічних умов, які підготовлені з урахуванням державних стандартів, що втратили чинність; наявність практики закупівлі у посередника; відсутність нормативного акту, яким передбачено перелік речового майна, клеймування якого є обов'язковим, а також визначена методика опломбування тари (для споживача або для транспортування); приймання майна лише за кількісними показниками, без перевірки якісних по-

казників; неможливість здійснення вхідного контролю якості продукції; неналежний контроль за роботою матеріально-відповідальних осіб, а саме: здійсненням порядку обліку та видачі матеріальних засобів, оприбуткуванням майна та взяттям на облік кредиторської заборгованості тощо; відсутність єдиної методики приймання кінцевими одержувачами речового майна за якісними параметрами; здійснення на неналежному рівні претензійно-позовної роботи з приводу постачання неякісного речового майна.

**Сфера медичного забезпечення:** відсутність чіткого алгоритму визначення очікуваної вартості предмета закупівлі; непрозора система процедури проведення закупівлі лікарських засобів; відсутність державного регулювання ціноутворення на медичне обладнання; неналежний контроль обсягів закупівель лікарських засобів та інших виробів; неналежний контроль якості під час приймання продукції, її зберігання та списання.

**Сфера харчування військовослужбовців:** непрозора схема розроблення конкурсної документації, проведення торгів та визначення переможців; визначення очікуваної вартості послуг на харчування та забезпечення продовольством без фактичного моніторингу реальної вартості в режимі реального часу по регіонах України; непрозорі та нечіткі технічні і кваліфікаційні вимоги, штучно розширені предмети закупівлі, не виправдане об'єднання товару (послуг) в один лот предмета закупівлі; непрозора система обліку та звітності особового складу; законодавча неврегульованість окремих питань; неналежний контроль за обліком надходження харчових продуктів від суб'єктів господарювання та їх витрати в закріплених підрозділах.

**Сфера забезпечення військовослужбовців житлом (будівництво та придбання житла на вторинному ринку):** відсутність прозорого адміністрування процесу формування черги на житло та розподілу житла; бюрократизованість наявного механізму з формування черги; неналежний контроль за укладанням договорів купівлі-продажу житла, а саме цінами на нерухомість в регіоні, де житло купується, і вартістю відповідно до укладеного договору; контроль за придбанням Міністерством оборони житла з урахуванням реальних потреб в забезпеченні житлом військовослужбовців.

**Сфера орендних відносин.** Відсутність належного контролю під час складання Переліку (додаткових переліків) нерухомого майна, яке пропонується до передачі в оренду; процедури оцінки вартості нерухомого військового майна; отриманням дозволів на передачу в оренду нерухомого військового майна, погодження проекту договору оренди; укладання договору, передачі військового майна в оренду та дотримання орендарем умов договору; продовження, припинення договору оренди, повернення військового майна тощо. Неврегульованість законодавством вимог до документації для укладання договору, передачі військового майна в оренду та обов'язкового проведення відповідної процедури конкурсу; вплив дії «людського фактору» при проведенні конкурсу і визначенні переможця на право укладання договору оренди.

**Фінансова сфера:** низький стандарт прозорості, звітності та відповідальності; панування культури секретності: закритий доступ до інформації про фінансування деяких заходів/організацій; неефективна та ізольована система бухгалтерського обліку; низький рівень зовнішнього контролю; слабка співпраця з громадськістю.

**Утилізація військового майна:** нечіткість визначення порівняльних критеріїв та вимог при проведенні тендерів; вписаність тендерних вимог на користь конкретного постачаль-

ника; відсутність чесної і відкритої конкуренції, що пов'язана з аутсорсингом конкретних послуг (наприклад, послуг з охорони складів озброєнь та боєприпасів); нечіткість визначення правил та процедур під час утилізації майна; «прогалани» у законодавстві, що дозволяють проведення бартерних операцій; відсутність правового механізму визначення виконавця робіт з утилізації за власні кошти та подальшої виплати йому компенсації коштом державного бюджету; нечіткий алгоритм визначення ціни (тарифу) на проведення робіт з утилізації; неналежний контроль за обліком продуктів утилізації та фактичними витратами підприємств-виконавців.

**Бюджетна сфера збройних сил:** обмеженість доступу до інформації про бюджети збройних сил; наявність позабюджетних фондів, які використовуються, але не визнаються як «позабюджетні»; відсутність належного контролю за використанням бюджетних коштів; громіздка система розподілу та використання бюджетних коштів; закупівля речового майна за децентралізованими розрахунками з метою уникнення проведення процедури відкритих торгів; існування системи патрон-клієнтських стосунків між військовою організацією і приватним бізнесом.

**Відчуження військового майна:** відсутність контролю за якістю проведення робіт з оцінки військового майна суб'єктами оцінювальної діяльності; необґрунтована вартість агентських послуг, які Міноборони повертає уповноваженій організації під час реалізації на зовнішньому ринку; формування складу конкурсної комісії з представників структурного підрозділу, який відповідає за процес відчуження.

**Висновки.** Отже, наданий перелік ризиків проявів корупційних діянь у військовій сфері, хоча й не є вичерпним, може бути взятий за основу для наповнення інформаційної бази автоматизованої комп'ютерної системи «Протидія корупції», а саме того блоку, який включає узагальнену інформацію, подану за категоріями злочинів корупційної спрямованості. Ці відомості сприятимуть удосконаленню самої системи та ефективного її запровадження у діяльність органів досудового розслідування.

#### Література:

1. Індекс корупції CPI-2015 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [ti-ukraine.org/sites/default/files/u/1271/docs/corruption\\_index\\_2015.jpg](http://ti-ukraine.org/sites/default/files/u/1271/docs/corruption_index_2015.jpg).
2. Грозный И. Коррупция в Украине. Нерадостные перспективы / И. Грозный [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [blog.ubf.ua/politika/korruptsiia-v-ukraine-neradostnye-perspektivy-10074](http://blog.ubf.ua/politika/korruptsiia-v-ukraine-neradostnye-perspektivy-10074).
3. Павлюк Н.В. Науково-технічні засоби як елемент структури техніко-криміналістичного забезпечення розслідування злочинів / Н.В. Павлюк // Питання боротьби зі злочинністю : зб. наук. пр. – Х. : Право, 2015. – Вип. 30. – С. 99–106.
4. Шепітько В.Ю. Техніко-криміналістичне забезпечення органів досудового слідства та якість слідчої діяльності / В.Ю. Шепітько // Вибрані твори. – Х. : Апостіль, 2010. – С. 576 с.
5. Бірюков В.В. Інформаційно-довідкове забезпечення розслідування злочинів: проблеми теорії і практики : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня д-ра юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / В.В. Бірюков. – К., 2011. – 31 с.
6. Журавель В.А. Криміналістичні методики: сучасні наукові концепції : [монографія] / В.А. Журавель. – Х. : Вид. агенція «Апостіль», 2012. – 304 с.
7. Журавель В.А. Інформаційне забезпечення процесу розслідування: шляхи та засоби / В.А. Журавель // Вісн. Акад. прав. наук України. – Х. : Право, 2004. – Вип. 2(37). – С. 175–180.
8. Водянова Н.Б. Основы планирования и программирования следственной деятельности : [монографія] / Н.Б. Водянова. – М. : Юрлитинформ, 2010. – 144 с.
9. Павлюк Н.В. Поняття та інноваційні засади техніко-криміналістичного забезпечення розслідування злочинів / Н.В. Павлюк // Теорія

- та практика судової експертизи і криміналістики : зб. наукових праць. – Х. : Право, 2015. – Вип. 15. – С. 96–104.
10. Поляков Л. До питання корупції в оборонній сфері України / Л. Поляков // Посилення доброчесності та протидія корупції в оборонному секторі України : зб. матеріал. міжнар. конф. – К. : НІСД, 2011. – С. 40–42.
  11. Антикорупційний аналіз найбільш ризикових сфер діяльності Міністерства оборони України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [publicaudit.com.ua](http://publicaudit.com.ua).
  12. Офіс реформ. Міністерство оборони України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.mil.gov.ua/content/files/reforms>.
  13. Виховання доброчесності та боротьба з корупцією в оборонному секторі : збірник прикладів (компендіум) позитивного досвіду : пер. з англ. / гол. ред. Т. Тагарев. – Женева–К. : Б.в., 2010. – 384 с.
  14. Пайман М. Будівництво цілісності, виховання доброчесності та боротьба з корупцією у сфері оборони й безпеки: 20 практичних реформ / М. Пайман // Демократичний цивільний контроль над сектором безпеки: актуальні джерела. – К. : Центр досліджень армії, конверсії та роззброєння, 2011. – 428 с.

**Павлюк Н. В. Средства информационного обеспечения расследования коррупционных преступлений в военной сфере**

**Аннотация.** Рассмотрены информационные системы как средства информационного обеспечения формирова-

ния доказательств в расследовании коррупционных преступлений. На основе изучения направлений деятельности в военной сфере высказаны предложения относительно перечня коррупционных рисков, который можно использовать для наполнения информационной базы компьютерной программы «Противодействие коррупции».

**Ключевые слова:** коррупционные преступления, средства информационного обеспечения расследования, информационные системы, автоматизированная компьютерная программа, коррупционные риски.

**Pavliuk N. Means of informational support of investigation of corruption offences in military sphere**

**Summary.** Information systems as a means of information support of the formation of evidence in the investigation of corruption offenses are researched. Offers as for the list of corruption risks are made on the basis of the activities in military sphere. The list can be used for filling of the information base of the computer program «Corruption Management» which was proposed.

**Key words:** corruption-related crimes, means of information support of the investigation, information systems, automatic computer program, corruption risks.

*Галицька О. К.,  
старший викладач кафедри кримінального права, процесу та криміналістики  
Міжнародного гуманітарного університету*

## ДОСЛІДЖЕННЯ ДОКУМЕНТІВ, ЩО МАЮТЬ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ РОЗСЛІДУВАННЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ (ЗАБРУДНЕННЯ МОРІВ ТА ІНШИХ ВОДНИХ ДЖЕРЕЛ)

**Анотація.** У статті розкрито питання використання документальних джерел інформації про обставини вчинення екологічного злочину, висвітлено місце виїмки та огляду документів як початкових слідчих дій розслідування забруднення морів та інших водних джерел. На підставі узагальнення слідчої практики виділено групи документів та обґрунтовано, що знання цих груп документів дасть змогу слідчому встановити спосіб, сліди злочину й інші обставини, що мають значення для розслідування.

**Ключові слова:** екологічні злочини, забруднення морів та інших водних джерел, вода, правова охорона водних ресурсів, огляд, опитування очевидців, виїмка й дослідження документів.

**Постановка проблеми.** Водні ресурси є одним із найважливіших компонентів навколишнього природного середовища. Вони постійно взаємодіють із земельними, лісовими ресурсами та атмосферним повітрям, впливають на їх якість. Водні ресурси забезпечують існування людей, тваринного й рослинного світу. Залежно від впливу на них води є обмеженими та уразливими природними об'єктами. Досліджено проблему формування доказової бази під час розслідування екологічних злочинів, пов'язаних із забрудненням морського середовища та інших водних джерел, у межах проведення досудового розслідування. Визначено покрокову оптимальну процедуру (модель) дій, яку рекомендується використовувати слідчому, спеціалісту під час проведення дослідження документів, що мають значення для розслідування екологічних злочинів (забруднення морів та інших водних джерел).

Серед злочинів проти довкілля виділяють ті, безпосереднім об'єктом яких є відносини у сфері охорони вод, передбачені ст. 242 Кримінального кодексу України «Порушення правил охорони вод».

Методику розслідування таких злочинів в Україні розроблено недостатньо. А проблеми дослідження документів під час розслідування злочинів проти довкілля, вчинених шляхом забруднення водойм, розглянуто лише в декількох публікаціях.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Розвідки науковців із цієї проблематики, зокрема В.Н. Карагодіна, С.О. Книженко, В.В. Лаврищева, О.В. Ринкової, М.В. Руденко та інших, сприяли глибокому вивченню методики розслідування злочинів проти довкілля, удосконаленню їх криміналістичної характеристики, ролі дослідження документів під час розслідування таких злочинів.

Теоретичною базою наукових пошуків у сфері розслідування екологічних злочинів є праці багатьох вітчизняних і закордонних авторів (наприклад, О.М. Архіпова, Л.А. Іванової, В.І. Карагодіна, С.О. Книженка, В.В. Лаврищенко, В.В. Лаврищева, О.В. Мельника, О.В. Одерія, О.В. Ринкової, М.В. Руденка, С.А. Рузметова, А.В. Сибірної, Р.І. Сибірної, Л.Л. Стасюка,

Ю.М. Туровца, В.А. Чугасва), у яких розглядалися питання методики розслідування екологічних злочинів, криміналістичної характеристики екологічних злочинів, першочергового етапу розслідування екологічних злочинів та інші аспекти.

Проте питання вдосконалення процедури розслідування екологічних злочинів, пов'язаних саме із забрудненням морів та інших водних джерел, є недостатньо розробленим.

**Метою статті** є комплексний аналіз покрокової міжгалузеві процедури дослідження документів, які мають значення для розслідування екологічних злочинів, пов'язаних із забрудненням морського середовища нафтою та іншими шкідливими речовинами, у межах юрисдикції України.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Навколишнє природне середовище є умовою існування людини, джерелом економічного збагачення держави й духовного розвитку нації.

Конституція України в ст. 16 передбачає захист екологічної безпеки: «Забезпечення екологічної безпеки і підтримання екологічної рівноваги на території України, подолання наслідків Чорнобильської катастрофи – катастрофи планетарного масштабу, збереження генофонду Українського народу є обов'язком держави» [1].

Науково-технічний прогрес, сучасний розвиток виробництва, створення нових технологій супроводжуються значним впливом на стан навколишнього середовища, яке все більше піддається забрудненню. Останнє сягає у світовому масштабі та в окремих регіонах такого рівня, що загрожує не лише здоров'ю, а й життю людей. Турбота про екологічне благополуччя стає важливим завданням держави, у зв'язку із чим вживають заходи, спрямовані на попередження, припинення та профілактику будь-яких забруднень, що порушують нормальний екологічний баланс.

Під час розслідування злочинів проти довкілля (забруднення морів та інших водних джерел) слідчі зобов'язані виявляти їх причини та вживати профілактичні заходи.

До причин злочинів проти довкілля (забруднення морів та інших водних джерел) можна віднести такі:

- 1) виробничі недоліки в забезпеченні технологічної дисципліни та екологічних стандартів у процесі проектування й будівництва захисних та очисних споруд;
- 2) організаційно-правові недоліки, що виражаються в неповному використанні регламентацій щодо очисних споруд;
- 3) відсутність контролю за роботою очисних споруд;
- 4) ігнорування зауважень уповноважених органів, що призводить до екологічних катастроф;
- 5) організаційно-управлінські недоліки в підготовці кваліфікованих кадрів, які є відповідальними за стан і роботу очисних споруд та контролюють діяльність останніх.

Причинами забруднень, викидів, скидань або інших видів порушень щодо екологічного середовища можуть бути як



об'єктивні, так і суб'єктивні чинники. До об'єктивних належать екологічні катастрофи (тайфуни, землетруси, грози тощо), а до суб'єктивних – недоліки в діяльності й контролі за діяльністю підприємств, установ, атомних станцій тощо, що входить у компетенцію осіб, відповідальних за екологічну чистоту середовища, де мешкають люди та інші живі істоти [2, с. 108].

Профілактика злочинів проти довкілля може здійснюватись такими методами: а) пропагандою захисту довкілля; б) внесенням пропозицій органами прокуратури про усунення причин та умов, що сприяють подібним злочинам у процесі їх розслідування; в) внесенням подань про усунення причин та умов, які порушують екологічний баланс у тому чи іншому регіоні, після закінчення розслідування злочинів.

Отже, екологічна безпека в Україні закріплюється на найвищому державному рівні – у ст. 16 Конституції України [1]. Конвенція ООН з морського права, ратифікована Україною в 1999 р., у ст. 192 наводить положення, згідно з якими держави зобов'язані приймати закони та правила для запобігання забрудненню, їх скорочення, а також збереження морського середовища від шкідливих речовин [3]. Так, під шкідливою розуміється будь-яка рідка речовина, що, потрапляючи в море, здатна створити екологічну небезпеку морському середовищу [4]. Найбільш шкідливими речовинами є нафта та нафтопродукти. Значні розливи нафти порушують екологічну рівновагу морських систем на багато років, масово знищують популяцію риб, зменшують прибутки від курортного бізнесу та створюють загрозу для збереження морського середовища в майбутньому. Україна є морською державою, яка омивається Чорним та Азовським морями; через українські морські порти проходять судна, які перевозять різноманітні вантажі, у тому числі шкідливі речовини. У цьому контексті виникає необхідність у розробленні покрокової процедури збору доказової бази під час розслідування екологічних злочинів у цій сфері з метою об'єктивного, повного, усебічного розгляду справи, притягнення винних до відповідальності та відшкодування збитків. Варто зазначити, що з прийняттям нового Кримінального кодексу України з'явилося поняття екологічного злочину [5, с. 108–116]. Щороку в Україні здійснюється багато злочинів і правопорушень проти довкілля, однак співвідношення притягнених до відповідальності порушників дорівнює приблизно 1:100. Це пов'язано насамперед із величезною корупцією в екологічній сфері: підприємства-порушники «відкупаються» від відповідальності, на їх діяльність «закривають очі». Згідно з даними Державної служби статистики України питома вага злочинів проти довкілля в загальній структурі злочинності в Україні за період 2010–2015 рр. становить 0,56%. Злочинам у сфері забруднення морського середовища шкідливими речовинами притаманний високий ступінь латентності (73%) [6, с. 4], а їх наслідки можуть бути катастрофічними, тому вони повинні розслідуватись найбільш ретельно.

У процесі розслідування екологічних злочинів для вирішення найбільш важливих завдань виникає потреба в проведенні тактичних операцій, до яких у зазначеній категорії справ належать такі: «Встановлення порушень екологічних стандартів», «Встановлення джерела забруднення», «Визначення об'єкта та наслідків забруднення», «Визначення документів, що відображають дотримання екологічних стандартів (правил)» тощо.

Вирішуючи питання про внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань та про початок розслідування, слідчий знайомиться з документами, які регламентують діяльність з охорони навколишнього середовища на господарських об'єктах, а саме: екологічним паспортом

підприємства, актами контролю за газоочисними й пило уловлювальними установками, інструкцією зі складання звітів про охорону повітря й води та відповідними ГОСТами, що визначають обсяг і склад виробничих відходів та регламентують фонову концентрацію забруднюючих речовин [7].

Вивчивши вказані документи та переконавшись у тому, що інформація про екологічне порушення є достовірною, слідчий з урахуванням місцевих умов, особливостей того, що сталося, і на основі типових версій висуває версії конкретні.

Практика розслідування кримінальних справ цієї категорії свідчить, що в будь-якій ситуації невідкладними слідчими діями є огляд місця події та допити очевидців [8, с. 77].

Наступною за оглядом та опитуванням очевидців невідкладною дією є виїмка й дослідження документів, які поділяються на такі основні групи:

1) документи, що містять відомості про факт забруднення водойми, заподіяння шкоди здоров'ю людей, фауни або флори. До них належать акти органів державного контролю, басейнових інспекцій рибоохорони, довідки гідрохімічних лабораторій про факти забруднень і результати проведених ними лабораторних аналізів, акти ветеринарних, іхтіологічних та біологічних аналізів стану тварин, риби, птиці, рослинності, сільськогосподарської продукції;

2) документи, що містять відомості про технологічні режими роботи підприємств потенційних забруднювачів, функціональні обов'язки адміністрації, дії безпосередніх виконавців. Це плани розміщення об'єктів виробництва, схеми водних басейнів, схеми каналізаційних трубопроводів, балансові схеми водоспоживання, акти санітарного обстеження підприємств, накази про призначення на посаду й покладення функціональних обов'язків, пов'язаних з екологією, інструкції для персоналу, службові характеристики співробітників;

3) документи, що містять відомості про ефективність роботи очисних споруд, їх проектної й фактичної потужності, час і регламент профілактичних заходів, їх фактичне виконання. Це акти приймання-здачі споруд, журнали обліку ремонтних робіт, розрахункові дані ефективності очисних споруд тощо;

4) документи, що містять відомості про вжиття заходів до ліквідації наслідків порушень правил охорони навколишнього середовища. Це накази вищих організацій, розпорядження керівництва цього підприємства, протоколи засідань комісії з ліквідації наслідків аварій, що забруднюють навколишнє середовище.

Виїмка й огляд документів, як правило, є початковими слідчими діями.

Для дослідження документів, що мають значення для розслідування злочинів проти довкілля, вилучених у результаті виїмки, характерне використання загальних методів пізнання: вивчення, аналізу, порівняння, синтезу. Основний метод оцінки – синтез результатів дослідження. Використання цього загального методу дослідження полягає в узагальненні відомостей, отриманих у результаті вивчення декількох документів, і зіставленні з іншими матеріалами справи. Унаслідок такого узагальнення – синтезу інформації, отриманої з різних джерел, – формується якісно нова інформація, яка відповідає поставленим перед слідчим меті й завданням, що з неї постають. Така інформація допомагає слідчому зробити висновок про винність чи невинуватість певної особи у вчиненні злочину, про обставини, спосіб, причини й умови його вчинення.

Відповідно до вимог кримінального процесуального закону в тих випадках, коли слідчий має у своєму розпорядженні точні

дані, що предмети, документи, які мають значення для справи, перебувають у певної особи чи в певному місці, за постановою слідчого провадиться виїмка. Вона провадиться в присутності двох понятих та особи, яка займає це приміщення.

Під час розслідування злочинів проти довкілля виїмка є найбільш поширеною слідчою дією, оскільки документи, що відображають різні сторони технологічного процесу та очисних споруд, дають змогу дійти висновків, що мають значення для визначення обставин справи.

Перелік документів, які підлягають виїмці, визначається слідчим відповідно до характеру злочинної події та тієї слідчої ситуації, що склалась у період порушення кримінальної справи.

Варто зазначити, що виїмка є невідкладною слідчою дією, оскільки завжди існує небезпека втрати або знищення документів, які мають особливе значення для розслідування. Проведенню виїмки може передувати огляд документів, метою якого є визначення обсягу документів, що підлягають вилученню, а також отримання інформації, яка має значення для розслідування.

Огляд документів може бути проведений після виїмки, особливо в тих випадках, коли його провадження вимагає старанності або виявлення слідів приховування окремих порушень. Ідеться про дописування, підчищення, сліди різних виправлень тощо [9, с. 115].

Основними діями слідчого на першому етапі виїмки є прийняття обгрунтованого рішення про проведення виїмки, з'ясування питання щодо її необхідності; визначення кола предметів, документів, осіб або підприємств, установ та організацій, у яких вони будуть вилучатись; визначення місця й часу проведення виїмки; визначення кола учасників виїмки, їх роль у проведенні цієї слідчої дії; завчасна підготовка технічних засобів, засобів фіксації ходу й результатів виїмки, транспорту, вирішення інших організаційних питань; винесення мотивованої постанови. Від якості проведення цих заходів повною мірою залежить успішне проведення виїмки, досягнення визначених завдань [10, с. 189–191].

Документацію, що підлягає виїмці з підприємства – джерела забруднень, можна розділити на такі групи:

1) книги (журнали) обліку промислових відходів, документи про прийняття цих відходів на звалище (полігони);

2) проектна документація, акти приймання та інші документи на очисні, такі, що фільтрують, і відстійні споруди;

3) оперативні (змінні) журнали чергових інженерів, хіміків та інших службових осіб теплових електростанцій, котельень та інших енергетичних об'єктів, зокрема й журнал контролю стічних вод;

4) накази, інструкції та розпорядження про експлуатацію енергетичних і каналізаційних об'єктів, у тому числі дозвіл на спуск стічних вод;

5) наряди, накладні, шляхові листи та інші документи на проведення робіт транспортними організаціями (відділами) з перевезення відходів виробництва;

6) суднові документи;

7) акти, довідки, наряди та інші документи про несправності, ремонт і монтаж очисних (уловлюючих) і каналізаційних об'єктів;

8) журнали оперативного контролю, акти перевірки та інші аналогічні документи гідрохімічних лабораторій басейнових

інспекцій, санітарно-епідеміологічних станцій (служб) і лабораторій промислових підприємств;

9) інші документи постійного й разового характеру.

Огляд документів необхідно проводити всебічно, використовуючи при цьому візуальні методи огляду та логічний аналіз тексту.

**Висновки.** Таким чином, проведення слідчих дій, які є доцільними в конкретних випадках (виїмки й огляду документів, допитів, обшуку тощо), дає змогу встановити істотні обставини справи, доповнити доказовою базою розслідувану справу. Доцільним є розроблення планів, схем, моделей проведення окремих слідчих дій у конкретних випадках екологічних злочинів із метою використання їх слідчими прокуратури, спеціалістами та іншими суб'єктами.

Досягнення мети якісного збору доказів пов'язується насамперед із їх науковим вивченням і дослідженням, удосконаленням алгоритмів та інструкцій щодо дій осіб, які розслідують екологічні злочини, упровадженням міжнародної практики, а також міжнародною співпрацею в цій галузі. Саме якісний процес виявлення й вилучення доказів, до яких належать також документи, дасть змогу вдосконалити розслідування екологічних злочинів, пов'язаних із забрудненням морів та інших водних джерел.

Пропонуємо використання такого покрокового алгоритму дій: фіксація (фото- й відеозйомка), моделювання, виявлення та вилучення слідів, упакування речових доказів, оформлення протоколу огляду місця події, провадження слідчих дій, призначення судових експертиз, формування та аналіз єдиної системи зібраних доказів. Удосконалення цих процедур для слідчих і спеціалістів та складення відповідних рекомендацій і моделей дасть змогу ефективно провести досудове розслідування та довести вину правопорушників у судовому розгляді справи.

#### Література:

1. Конституція України : Закон України від 28 червня 1996 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 30. – Ст. 141.
2. Іпатова І.А. Криміналістика : [учеб.-метод. комплекс] / І.А. Іпатова. – М. : Изд. центр ЕАОИ, 2008. – 558 с.
3. Конвенція ООН з морського права 1982 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995\\_057](http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_057).
4. Міжнародна конвенція щодо запобігання забруднення із суден 1973 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.conventions.coe.int>.
5. Кримінальний кодекс України [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2341-14>.
6. Туровець Ю.М. Початковий етап розслідування злочинів проти довкілля : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / Ю.М. Туровець. – К., 2012. – 17 с.
7. Кримінальний процесуальний кодекс України : станом на 19 травня 2012 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/4651-17>.
8. Разумов Э.А. Практическое руководство по криминалистике : [учеб.-практ. пособие] / Э.А. Разумов. – К. : ООО «Элит Принт», 2009. – 465 с.
9. Разумов Э.А. Осмотр места происшествия / Э.А. Разумов, Н.П. Молибога. – К., 1994. – 672 с.
10. Туровець Ю.М. Особливості проведення першочергових слідчих дій при розслідуванні кримінальних справ по злочинам проти довкілля / Ю.М. Туровець // Восьмі осінні юридичні читання : зб. тез міжнар. наук. конф. (м. Хмельницький, 13–14 листопада 2009 р.). – Хмельницький, 2009. – С. 189–191.

**Галицкая О. К. Исследование документов, имеющих значение для расследования экологических преступлений (загрязнения морей и других водных источников)**

**Аннотация.** В статье раскрыты вопросы использования документальных источников информации об обстоятельствах совершения экологических преступлений, раскрыто место выемки и осмотра документов как первоначальных следственных действий расследования загрязнения морей и других водных источников. На основании обобщения следственной практики выделены группы документов и обосновано, что знание этих групп документов позволит следователю установить способ, следы преступления и другие обстоятельства, имеющие значение для расследования.

**Ключевые слова:** экологические преступления, загрязнение морей и других водных источников, вода, правовая охрана водных ресурсов, осмотр, опрос очевидцев, выемка и исследование документов.

**Galitskaja O. The research of the documents, which are relevant to the investigation of environmental crimes (pollution of seas and other water sources)**

**Summary.** The article describes the use of documentary sources of information about the circumstances of the commitment of environmental crime, considers the place of acquisition and examination of documents as initial actions of investigation of pollution of seas and other water sources. Based on the synthesis of investigative practice the groups of documents have been highlighted and proved that knowledge of these groups of documents will allow the investigator to establish the method of crime, the traces of crime and other circumstances, which are relevant to the investigation.

**Key words:** environmental crime, pollution of seas and other water sources, water, legal protection of water resources, inspection, eyewitnesses poll, seizure and examination of documents.

*Гресь Ю. О.,  
асистент кафедри криміналістики  
Національного університету «Одеська юридична академія»*

## ДОПИТ: ВИЗНАЧЕННЯ ТАКТИЧНОГО ТА ТЕХНОЛОГІЧНОГО АСПЕКТІВ

**Анотація.** Автором здійснено аналіз наукових досліджень, присвячених розробці криміналістичних рекомендацій щодо здійснення допиту. У статті розглядаються питання визначення тактичного й технологічного аспектів підготовки та проведення цієї слідчої (розшукової) дії, співвідношення криміналістичного програмування та криміналістичної алгоритмізації. Також розкрито типову технологічну модель допиту, її етапи й місце в ній криміналістичних програм та алгоритмів.

**Ключові слова:** слідчі (розшукові) дії, тактика слідчих (розшукових) дій, технологія слідчих (розшукових) дій, технологічний аспект, тактичний аспект, допит, криміналістична алгоритмізація, криміналістичне програмування.

**Постановка проблеми.** Однією з найпоширеніших слідчих (розшукових) дій, що проводиться слідчими під час розслідування всіх без винятку категорій злочинів, є допит. Це означає, що в практиці слідчої діяльності відсутні випадки, коли під час розслідування не здійснювалися б допити різних учасників кримінального провадження (потерпілого, свідків, підозрюваного та інших).

Складність підготовки й проведення цієї слідчої (розшукової) дії, а також важливість інформації, яку може бути отримано в ході її проведення, завжди привертала увагу вчених-криміналістів і процесуалістів до питання визначення сутності, змісту й організаційних і тактичних особливостей підготовки та проведення допиту.

Сутності та значенню допиту приділялась увага в роботах перших криміналістів, серед яких варто назвати «Керівництво по судовому розслідуванню» (1838–1841 рр.) Л. фон Ягеманна, «Основи кримінального судочинства із застосуванням до російського кримінального судочинства» (1841 р.) Я.І. Баршева. Г. Гросс у фундаментальній праці «Керівництво для судових слідчих як система криміналістики» (1893 р.) у межах дослідження особливостей проведення допиту звертає увагу на властивості пам'яті та методи виявлення брехні в показаннях потерпілих, свідків і злочинців [1, с. 97–139].

Питанню розгляду особливостей проведення такої слідчої (розшукової) дії, як допит, приділялась увага багатьма вченими, серед яких варто назвати Л.Є. Ароцкера, В.П. Бахіна, О.М. Васильєва, С.О. Голунського, Г.О. Зоріна, Л.М. Карнєєву, В.О. Коновалову, П.П. Міхєєва, В.О. Образцова, В.В. Печерського, М.І. Порубова, Б.М. Шавера, І.М. Якімова. Наукові пошуки кожного з них спрямовувались на задоволення потреб практики слідчої діяльності та забезпечували постійне накопичення й удосконалення рекомендацій тактичного та організаційного характеру з підготовки й проведення допиту. Проте злочинність не стоїть на місці, так само змінюються реалії діяльності слідчих, що вимагає від науки вдосконалення вже існуючих криміналістичних розробок, а також створення нових концепцій і підходів, які змогли б забезпечити ефективне та якісне здійснення досудового розслідування.

**Мета статті** – у межах розвитку технологічного підходу в криміналістичній тактиці по-новому підійти до розробки криміналістичних рекомендацій із підготовки та проведення допиту шляхом розмежування тактичного й технологічного аспектів цієї слідчої (розшукової) дії та розробки її типової технологічної моделі.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Допит поряд з оглядом місця події виступає однією з найінформативніших слідчих (розшукових) дій. Проте інформація (доказова або орієнтуюча), яку отримує слідчий у результаті проведення допиту, має бути достовірною, повною й об'єктивною. Саме з отриманням свідчень, які відповідали б цим характеристикам, пов'язані труднощі, що виникають у роботі слідчого. У Кримінальному процесуальному кодексі України (далі – КПК України) регламентації допиту присвячено низку норм (ст. ст. 224–227, 232), що закріплюють певні особливості порядку здійснення цієї слідчої (розшукової) дії, а також деяку специфіку умов її реалізації щодо окремих учасників кримінального провадження. Проте положення КПК України не надають слідчому вичерпні дані щодо всіх аспектів призначення й проведення допиту, не передбачають методи та прийоми отримання достовірних і повних показань. Процесуальні норми визначають лише загальні межі законності діяльності слідчого, однак для успішного вирішення завдання допиту слідчий має підійти до конкретної ситуації проведення цієї слідчої (розшукової) дії з певною майстерністю, творчістю та знанням тактичних прийомів [2, с. 7]. Тобто криміналістичні рекомендації, що розробляються в межах розділу криміналістичної тактики, спрямовуються на змістовне заповнення діяльності слідчого щодо підготовки та проведення допиту.

Аналіз наукової літератури показує, що більшість учених під криміналістичними рекомендаціями щодо підготовки й проведення допиту мають на увазі розробку тактичних прийомів його здійснення, особливості їх реалізації та ситуаційну залежність, види запитань, які можуть бути сформульовані й поставлені допитуваному [3, с. 574–597; 4, с. 352–379; 5, с. 299–311; 6, с. 315–328; 7, с. 73–97; 8, с. 290–312]. Деякі науковці на одному рівні з тактикою допиту визначають психологічні основи підготовки й проведення цієї слідчої (розшукової) дії та залежність формування показань і діяльності слідчого від психологічних процесів [9, с. 277–342; 10].

Дійсно, як зазначає М.І. Порубов, допит – це складна й багатогранна слідча (розшукова) дія, яка містить у собі процесуальний, організаційний, криміналістичний, психологічний і тактичний аспекти. Учений говорить про те, що тактика допиту має бути гнучкою та враховувати особу допитуваного, професійну підготовку й здібності слідчого, особливості розслідуваної події. Водночас він вказує, що це не означає, що не існує загальних правил вибору тактики цієї слідчої (розшукової) дії [11, с. 4–5].

Проте останнім часом у роботах криміналістів поряд із питаннями тактики й психології допиту, ефективного використання тактичних прийомів та їх ситуаційної зумовленості все

частіше говориться про програми допиту та криміналістичні алгоритми його здійснення.

Г.О. Зорін у роботі «Керівництво з тактики допиту» для описання процесу підготовки й проведення допиту використовує словосполучення «алгоритм допиту». Алгоритм, на його думку, – це система раціональних і послідовних дій, виконання яких у процесуальних формах зумовлює отримання прогнозованого позитивного результату. При цьому вчений виділяє такі стадії допиту, як підготовча стадія, початкова стадія допиту, стадія вільної розповіді, яка поділяється автором на окремі підстадії, що залежать від особливостей взаємодії слідчого й допитуваної особи [12, с. 25–115]. Водночас поряд із поняттям «алгоритм» Г.О. Зорін використовує поняття «технологія» [12, с. 35, 159, 165-170, 257] та «програма» [12, с. 54, 70, 77], проте не дає роз'яснення їх сутності й співвідношення, зазначаючи лише, що тактичні правила відображають норми технологічного характеру [12, с. 124], із чим можна погодитись. На нашу думку, таке твердження має певне раціональне зерно, адже в найзагальнішому вигляді під правилами варто розуміти положення, якими передаються певні закономірності діяльності [13], а поняття технології передбачає правила щодо змісту й послідовності виконання певних операцій [14]. Тому раціональним є переосмислення сутності тактичних правил у межах новітніх тенденцій розвитку криміналістичного знання та визначення їх як технологічних правил, що являють собою складову частину технологічного аспекту слідчих (розшукових) дій.

Дослідження застосування алгоритмів і програм проведення такої слідчої (розшукової) дії, як допит, здійснює також В.В. Печерський, який розглядає типову програму допиту як сукупність питань, що дають можливість із максимальною повнотою визначити обставини, які входять у предмет доказування в кримінальному провадженні [15, с. 58]. Учений вказує, що алгоритмізація допиту є одним із новітніх напрямів оптимізації здійснення допиту, проте дискусійним є його твердження про те, що розробка програми допиту здійснюється в межах процесу алгоритмізації слідчої діяльності [15, с. 50].

У криміналістичній науці відсутній єдиний підхід до визначення співвідношення програмування й алгоритмізації як розслідування в цілому, так і окремих слідчих (розшукових) дій. Під програмуванням розслідування в цілому в криміналістичній літературі розуміється цілеспрямована діяльність із систематизації криміналістичних алгоритмів та іншої необхідної інформації з метою ефективного управління слідчою ситуацією під час розслідування злочинів окремих груп, видів і різновидів [16, с. 77]. Алгоритмізація розслідування в науковій літературі розглядається як науково обґрунтована й точно викладена послідовність слідчих, оперативно-розшукових та інших організаційно-технічних дій слідчого, їх комплексів, комбінацій у застосуванні до слідчої ситуації, що склалась на момент розслідування, виконання яких забезпечує вирішення поставлених завдань розслідування [17, с. 217].

Аналіз наведених визначень дає можливість зробити висновок, що, по-перше, учені-криміналісти давно звернули увагу на необхідність вивчення тенденції алгоритмізації й програмування слідчої діяльності; по-друге, різноманіття підходів до визначення особливостей і закономірностей слідчої діяльності сприяє виникненню нових наукових теорій та вдосконаленню вже існуючих, що забезпечує підвищення якості криміналістичних рекомендацій у здійсненні окремих слідчих (розшукових) дій і розслідуванні в цілому. На нашу думку, питання співвідношення алгоритмізації й програмування як розслідування в цілому,

так і окремих слідчих (розшукових) дій необхідно розглядати в межах технологічного підходу, що отримує свій розвиток як у межах усієї криміналістики, так і в кожному з її розділів. А наукові дослідження алгоритмізації та програмування слідчих (розшукових) дій містять у собі положення, що є передумовою зародження й оформлення технологічного підходу в криміналістичній тактиці. На нашу думку, визначаючи співвідношення програмування та алгоритмізації проведення слідчих (розшукових) дій, необхідно говорити про те, що процес алгоритмізації підпорядковується процесу програмування, що проявляється в наповненні програм, які розробляються в межах технологічної моделі слідчої (розшукової) дії, певними алгоритмами дій слідчого.

В.О. Образцов використовує поняття «криміналістична модель технології й тактики допиту». Учений пропонує використовувати організаційно-технологічний підхід у дослідженні допиту як специфічного виду людської діяльності та виділяти в його структурі чотири етапи: а) попередню (доконтактну) підготовку до допиту; б) підготовку до допиту на місці його проведення відразу після вступу слідчого в контактну інформаційну взаємодію, проте до початку його предметної частини (безпосереднього проведення); в) предметну частину допиту як процес отримання показань щодо суті події; г) постпредметну взаємодію слідчого з допитуваним [18, с. 10]. Як постає із зазначеного, В.О. Образцов на перший план висуває саме інформаційну сутність цієї слідчої (розшукової) дії, при цьому здійснюючи її структурне впорядкування та підпорядковуючи діяльність слідчого виконанню завдань визначених етапів. В іншій роботі, виконаній у співавторстві з В.С. Еміновим та М.І. Снікєєвим, учений, розглядаючи загальні положення підготовки й проведення допиту, говорить про необхідність розробки технології його здійснення [19, с. 58].

Отже, у межах криміналістичних розробок підготовки та проведення допиту є всі підстави говорити не лише про тактичну, а й про технологічну складову частину цієї слідчої (розшукової) дії. Так, на нашу думку, важливим кроком є побудова типової (універсальної) технологічної моделі допиту, яка повинна враховувати весь комплекс дій слідчого та інших учасників аналізованої слідчої (розшукової) дії. Типова технологічна модель допиту складається з трьох стадій, кожна з яких передбачає постановку проміжних тактичних завдань, а також певну сукупність алгоритмів їх вирішення.

*Перша (підготовча) стадія* включає в себе певний комплекс дій слідчого, до яких належать такі:

- 1) вивчення матеріалів кримінального провадження з метою визначення кола питань, що підлягають встановленню, та осіб, які можуть володіти певною інформацією, що має значення для розслідування;
- 2) визначення предмета допиту та особи (осіб), щодо якої проводитиметься ця слідча (розшукова) дія;
- 3) визначення інформації та доказів, якими вже володіє слідство;
- 4) ознайомлення зі спеціальними питаннями (знаннями);
- 5) вивчення допитуваної особи;
- 6) визначення часу й місця проведення допиту;
- 7) визначення та підготовка комплексу техніко-криміналістичних засобів, необхідних для проведення допиту;
- 8) процесуальне оформлення прийняття рішення про проведення цієї слідчої (розшукової) дії;
- 9) складання плану (у конкретному розслідуванні – програми) допиту;

10) вибір форми та здійснення запрошення (виклику) особи на допит.

Варто вказати, що В.О. Коновалова вважає план допиту гнучкою, рухливою програмою, що визначає тактичні прийоми допиту [10, с. 51]. Більше того, А.Ф. Волобуєв вказує, що план допиту має передбачати (прогнозувати) можливі ситуації допиту та відповідні заходи (тактичні прийоми) [5, с. 296]. На нашу думку, під час побудови типової технологічної моделі допиту доцільно використовувати поняття плану, тоді як під час розробки ситуаційних технологічних моделей допиту мова йтиме про конкретні програми. Така програма має містити декілька блоків:

а) блок із питаннями, що підлягають з'ясуванню в ході допиту;

б) аналітичний блок: передбачення варіантів слідчої ситуації, що може скластись під час допиту; передбачення реакцій допитуваної особи на певні питання або пред'явлені предмети, документи, свідчення, які має у своєму розпорядженні слідчий; прогнозування можливих помилок, яких може допуститись слідчий чи допитувана особа; рефлексивний аналіз майбутнього допиту [12, с. 28–29];

в) блок тактичних прийомів, які можуть бути застосовані під час проведення допиту, та засобів їх забезпечення (свідчення інших осіб, що містяться в матеріалах кримінального провадження, протоколи попередніх допитів цієї особи, речові докази тощо).

Вирішення завдань, які ставляться перед кожним із вказаних блоків, забезпечується шляхом реалізації певних алгоритмів діяльності слідчого. Також варто зазначити, що підготовча стадія здійснення допиту передбачає певні алгоритми реалізації вказаних дій слідчого. Так, наприклад, вивчення допитуваної особи зазвичай включає цілий комплекс дій, що покликаний забезпечити слідчого повною інформацією щодо біологічних, соціальних і психологічних характеристик особи.

*Робоча стадія допиту* матиме свої особливості залежно від місця його проведення та виду, а також процесуального статусу допитуваної особи. Алгоритм дій слідчого під час проведення цієї слідчої (розшукової) дії має включати такі елементи:

1) перевірку особистих даних учасників допиту та ознайомлення їх із їхніми правами й обов'язками; повідомлення про здійснення аудіо- чи відеофіксації (якщо вона здійснюється) слідчої (розшукової) дії;

2) пропозицію слідчого допитуваній особі здійснити виклад інформації, якою вона володіє, у формі вільної розповіді;

3) постановку слідчим певних (переважно заготовлених) питань допитуваній особі.

Підкреслимо, що ефективна та якісна реалізація вказаного алгоритму робочої стадії допиту не може відбуватись без застосування слідчим певних тактичних прийомів, які відповідали б слідчій ситуації, що склалась на момент проведення слідчої (розшукової) дії. Такі тактичні прийоми будуть спрямовані на встановлення психологічного контакту з допитуваною особою, подолання протидії з її боку та отримання певних свідчень, що саме є метою проведення допиту.

*Завершальна стадія технологічної моделі допиту* включає в себе такі дії:

1) фіксацію результатів проведення слідчої (розшукової) дії в протоколі та внесення до нього відомостей щодо носіїв інформації з аудіо- чи відеозаписом робочої стадії допиту, які додаються до протоколу;

2) ознайомлення учасників слідчої (розшукової) дії зі змістом протоколу та його підписання. За необхідності слідчий

надає можливість учасникам допиту внести до протоколу свої зауваження й доповнення;

3) оцінку слідчим результатів проведення допиту (зіставлення наявної інформації з тією, яку було отримано в результаті проведення допиту, тощо).

Остання стадія технологічної моделі допиту має важливе значення для подальшого ходу розслідування та судового розгляду в цілому. Результат допиту може бути як позитивним для слідчого, так і негативним. Також за своєю суттю свідчення, які надає допитувана особа, можуть містити доказову або орієнтуючу інформацію. Водночас незалежно від характеру результатів цієї слідчої (розшукової) дії отримана в ході її проведення інформація все одно буде важливою для слідчого. Аналіз отриманої в ході допиту інформації дає можливість слідчому зорієнтуватись у слідчій ситуації та прийняти рішення про подальше проведення інших необхідних слідчих (розшукових) дій.

**Висновки.** Таким чином, визначення технологічної моделі допиту спрямовується на подальше проведення криміналістичних досліджень із метою вдосконалення науково обґрунтованих рекомендацій щодо практичної реалізації цієї слідчої (розшукової) дії. Визначення технологічного аспекту допиту, побудова типової технологічної моделі аналізованої слідчої (розшукової) дії дає можливість упорядкувати діяльність слідчого, що сприяє підвищенню ефективності здійснення розкриття й розслідування злочинів.

### Література:

1. Гросс Г. Руководство для судебных следователей как система криминалистики / Г. Гросс. – М.: ЛексЭст, 2002. – 1088 с.
2. Васильев А.Н. Тактика допроса при расследовании преступлений / А.Н. Васильев, Л.М. Карнеева. – М.: Юридическая литература, 1970. – 208 с.
3. Аверьянова Т.В. Криминалистика: [учебник для вузов] / Т.В. Аверьянова, Р.С. Белкин, Ю.Г. Корухов, Е.Р. Россинская. – 3-е изд., перераб. и доп. – М.: Норма, 2007. – 944 с.
4. Криминалистическая тактика: [учебник] / под общ. ред. А.С. Сорочкина. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 728 с.
5. Криминалистика: [підручник] / [В.Д. Берназ, В.В. Бірюков, А.Ф. Волобуєв та ін.]; за заг. ред. А.Ф. Волобуєва. – Х.: ХНУВС, 2011. – 666 с.
6. Криминалистика: [підручник] / [В.Ю. Шепітько, В.О. Коновалова, В.А. Журавель та ін.]; за ред. В.Ю. Шепітька. – 5-те вид., перероб. та доп. – К.: Ін Юре, 2016. – 640 с.
7. Бессонов А.А. Криминалистическая тактика: [учебник] / А.А. Бессонов. – М.: Юрлитинформ, 2015. – 200 с.
8. Варфоломеева Т.В. Криминалистика. Академічний курс: [підручник] / Т.В. Варфоломеева, В.Г. Гончаренко, В.І. Бояров та ін. – К.: Юрінком Інтер, 2011. – 504 с.
9. Шепітько В.Ю. Криміналістична тактика (системно-структурний аналіз): [монографія] / В.Ю. Шепітько. – Х.: Харків юридичний, 2007. – 432 с.
10. Коновалова В.Е. Допрос: тактика и психология / В.Е. Коновалова. – Х.: Консум, 1999. – 157 с.
11. Порубов Н.И. Допрос: процессуальные и криминалистические аспекты: [монография] / Н.И. Порубов, А.Н. Порубов. – М.: Юрлитинформ, 2013. – 304 с.
12. Зорин Г.А. Руководство по тактике допроса: [учеб.-практ. пособие] / Г.А. Зорин. – М.: Юрлитинформ, 2001. – 320 с.
13. Правило // Словник української мови: в 11 т. / за ред. І.К. Білодіда. – К.: Наукова думка, 1970–1980. – Т. 7. – 1976. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/pravylo>.
14. Технологія // Словник української мови: в 11 т. / за ред. І.К. Білодіда. – К.: Наукова думка, 1970–1980. – Т. 10. – 1979. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://sum.in.ua/s/tekhnologija>.
15. Печерский В.В. Типовые программы допроса на предварительном и судебном следствии: [учеб.-практ. пособие] / В.В. Печерский. – М.: Юрлитинформ, 2005. – 336 с.

16. Шаталов А.С. Криминалистические алгоритмы и программы. Теория. Проблемы. Прикладные аспекты / А.С. Шаталов. – М. : Лига Разум, 2000. – 252 с.
17. Гавло В.К. Теоретические проблемы и практика применения методики расследования отдельных видов преступлений / В.К. Гавло. – Томск : Томский университет, 1985. – 333 с.
18. Образцов В.А. Допрос потерпевшего и свидетеля на предварительном следствии / В.А. Образцов, С.Н. Богомолова. – М. : ИМПЭ ; Омега-Л, 2003. – 160 с.
19. Еникеев М.И. Следственные действия: психология, тактика, технология : [учеб. пособие] / М.И. Еникеев, В.А. Образцов, В.Е. Эминов. – М. : Проспект, 2010. – 216 с.

**Гресь Ю. О. Допрос: определение тактического и технологического аспектов**

**Аннотация.** Автором осуществлен анализ научных исследований, посвященных разработке криминалистических рекомендаций по производству допроса. В статье рассматриваются вопросы определения тактического и технологического аспектов подготовки и производства данного следственного (розыскного) действия, соотношения криминалистического программирования и криминалистической алгоритмизации. Также раскрыта типовая технологическая модель допроса, ее этапы и место в ней криминалистических программ и алгоритмов.

**Ключевые слова:** следственные (розыскные) действия, тактика следственных (розыскных) действий, технология следственных (розыскных) действий, технологический аспект, тактический аспект, допрос, криминалистическая алгоритмизация, криминалистическое программирование.

**Hres Yu. Interrogation: defining tactical and technological aspects**

**Summary.** The author analyzed scientific studies on the development of criminalistics recommendations for conducting an interrogation. The article deals with the definition of tactical and technological aspects of a preparation and conducting of an investigative (search) activity, correlation of a criminalistic programming and algorithmization. In addition, the article depicts the typical technological model of an investigative (search) activity, its stages and place of criminalistic programs and algorithms.

**Key words:** investigative (search) activities, tactics of investigative (search) activity, technology of investigative (search) activity, technological aspect, tactical aspect, interrogation, criminalistic algorithmization, criminalistic programming.

Лисецький О. О.,  
ад'юнкт кафедри кримінального процесу  
Національної академії внутрішніх справ

## ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ФУНКЦІЇ ОБВИНУВАЧЕННЯ СЛІДЧИМ

**Анотація.** У статті проаналізовано чинне кримінальне процесуальне законодавство України щодо повноважень органу досудового розслідування, узагальнено позиції вчених щодо функціонального призначення слідчого в кримінальному провадженні, виділено функції, які притаманні слідчому як суб'єкту кримінального провадження в умовах реформування правоохоронної системи України.

**Ключові слова:** функція, кримінальна процесуальна діяльність, обвинувачення, орган досудового розслідування, слідчий, кримінальне провадження.

**Актуальність теми.** Сучасний етап реформування правоохоронної системи в Україні шляхом впровадження у вітчизняне законодавство міжнародних стандартів проходить лише з незначним урахуванням національних традицій. У свою чергу, саме намагання переписати норми законодавства різних країн і піддати їхньому регулюванню національні кримінальні процесуальні відносини не може бути виправданим без урахування багатовікової вітчизняної традиції кримінальної науки з точки зору як максимальної ефективності розслідування кримінального правопорушення, так і захисту прав і свобод людини та громадянина під час здійснення досудового розслідування.

Однією з найважливіших проблем теорії кримінального процесу є визначення функціональної характеристики органів досудового розслідування. Оскільки основні напрями діяльності, що визначені законодавством, притаманні будь-якому державному органу, то до обов'язкових системоутворювальних елементів органу досудового розслідування належать функції, обумовлені характером і специфікою цілей і завдань, на виконання яких спрямовані правові, матеріальні, технічні та кадрові зусилля цього специфічного державного правоохоронного органу.

Ефективність досудового розслідування безпосередньо залежить від якісного унормування цієї діяльності в національному кримінальному процесуальному законодавстві, оскільки нормативне регулювання є визначальним для формування всіх рекомендацій, необхідних для удосконалення роботи слідчого органу Національної поліції, органу безпеки, органу, що здійснює контроль за додержанням податкового законодавства, органу державного бюро розслідувань, підрозділу детективів, підрозділу внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України.

**Стан наукового дослідження.** Дослідженню питання процесуального статусу слідчого та його функціонального призначення в кримінальному провадженні присвячені праці відомих українських і зарубіжних вчених: В.Б. Андрусика, С.А. Альперта, В.П. Бож'єва, І.В. Гловюк, О.І. Гришина, М.А. Громова, Ю.М. Грошевого, В.П. Гуляєва, В.С. Зеленецького, Я.О. Ковальової, М.М. Ковтуна, О.Б. Комарницької, О.М. Ларіна, В.Т. Маляренка, Г.В. Остафійчука, В.П. Півненка, Д.П. Письменного, В.О. Попелюшка,

М.А. Погорецького, В.В. Рожнової, В.М. Савицького, О.А. Солдатенкова, С.М. Стахівського, О.Ю. Татарова, Л.Д. Удалової, В.І. Фаринника, О.О. Чепурного, С.А. Шейфера, М.Є. Шумила та інших. Аналіз робіт зазначених науковців, які сформулювали теоретичний фундамент розвитку органів досудового розслідування, статусу слідчого та його повноважень, а також започаткували розв'язання проблем функцій кримінального процесу, дав підстави для виділення більш чіткої позиції щодо функціонального змісту діяльності слідчого як суб'єкта кримінального провадження.

**Метою статті** є аналіз чинного кримінального процесуального законодавства щодо повноважень органу досудового розслідування, а на підставі цього – виділення функцій, притаманних слідчому як суб'єкту кримінального провадження в умовах реформування правоохоронної системи України.

**Виклад основного матеріалу.** Загальні завдання кримінального судочинства, сформульовані у ст. 2 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України), не виключають, а, навпаки, передбачають різні форми та методи їх реалізації відповідно судом, прокурором, слідчим. Кожен із них має притаманну саме йому спрямованість у вирішенні цих завдань. У свою чергу, інші суб'єкти кримінального провадження (підозрюваний, обвинувачений, потерпілий та ін.) мають свою спрямованість у діяльності, яку вони здійснюють і яка обумовлена характером їх інтересів. Зі спрямованістю тих чи інших видів процесуальної діяльності і пов'язане поняття кримінальних процесуальних функцій [1, с. 33].

Взагалі термін «функція» латинською означає «виконання, здійснення; обов'язок, коло діяльності; призначення, роль; діяльність, роль об'єкта в межах системи, до якої він належить; вид зв'язку між об'єктами, коли зміна одного з них призводить до зміни іншого» [2, с. 1152; 3, с. 556]. У правознавстві термін «функція» визначається як соціальна роль держави, державного органу, права стосовно макро- або мікрооточення. Функції тлумачаться як «основні напрями або види діяльності, що виражають сутність, призначення, роль і місце держави, державного органу, права в суспільстві» [4, с. 157].

Більш широкий процесуальний зміст зазначеного вище терміну містять дефініції представників теорії кримінального процесу. Наприклад, як зазначає О.А. Солдатенко, кримінально-процесуальна функція – це визначена законом діяльність суб'єкта кримінально-процесуальних відносин, що характеризується його рольовим призначенням, заснована на системі прав і обов'язків цього суб'єкта й цілком залежна від мети та завдань кримінального судочинства [5, с. 189].

Використавши системний підхід до розгляду проблеми кримінально-процесуальних функцій, О.О. Чепурний робить висновок, що «під функціями кримінального судочинства в цілому як єдиної правової системи необхідно розуміти не роль або коло обов'язків того чи іншого учасника, а головні напрями кримінально-процесуальної діяльності, у яких проявляється



вплив кримінального судочинства на суспільні відносини і які визначаються його завданнями» [6, с. 9]. Однак із цією позицією погодитися складно, бо не можна відривати напрям діяльності від конкретного носія, який її здійснює (певного суб'єкту) шляхом вчинення сукупності взаємопов'язаних дій.

Проаналізувавши думки вчених, ми пропонуємо визначити такі якісні ознаки кримінальної процесуальної функції:

- 1) визначає характер діяльності конкретного суб'єкту відповідної функції, напрями якої мають власні завдання;
- 2) окреслює права та обов'язки, компетенцію суб'єкта (суб'єктів) реалізації функції;
- 3) є невіддільною від носія – суб'єкта кримінального провадження, який може здійснювати декілька функцій, або одну функцію можуть здійснювати декілька суб'єктів;
- 4) має нормативний характер.

Сучасна традиційна система органів досудового розслідування визначена ст. 38 КПК України, водночас у ній зазначені певні органи розслідування, практика функціонування яких поки що невідома громадськості та науці кримінального процесу, а також іншим судовим і правоохоронним органам. Такими новими органами є Державне бюро розслідувань (ДБР) та підрозділи детективів і внутрішнього контролю Національного антикорупційного бюро України (НАБ) [7, с. 118].

Основними суб'єктами зазначених органів є слідчі, тобто службові особи, які уповноважені в межах компетенції, передбаченої КПК України, здійснювати досудове розслідування кримінальних правопорушень. Саме на них покладається виконання всього спектру кримінальної процесуальної діяльності, обумовленої її цілями та завданнями. Незважаючи на багатомісячну історію діяльності органів досудового розслідування, до сьогодні доктриною кримінального процесу поняття та зміст кримінальної процесуальної функції, яка реалізується слідчим під час розслідування кримінальних правопорушень, остаточно не визначені, у тому числі на законодавчому рівні. Стан постійних наукових дискусій щодо функцій слідчого в кримінальному провадженні свідчить про те, що єдності поглядів серед учених і практиків не досягнуто.

Одна група авторів, враховуючи концепцію трьох основних функцій, окреслених у ч. 3 ст. 22 КПК України (обвинувачення, захист, судового розгляду) і вважаючи її (концепцію) «двигуном» кримінального процесу, беззаперечно відносять слідчого до сторони обвинувачення. Відповідно до неї слідчий органу досудового розслідування виконує виключно кримінальну процесуальну функцію обвинувачення, бо поза межами цих трьох функцій інших не існує й існувати не може [6, с. 10; 8, с. 32].

Друга група авторів є прихильниками одночасного виконання слідчим усіх трьох функцій, визначених у ч. 3 ст. 22 КПК України, а саме: обвинувачення, захисту, вирішення справи. Наприклад, на думку Я.П. Зейкана і В.М. Савицького, приймаючи рішення про закриття кримінального провадження, слідчий виконує поряд із функцією обвинувачення ще й функцію вирішення справи, а займаючись пошуком і дослідженням доказів, які виправдовують підозрюваного або пом'якшують його відповідальність, слідчий виконує і функцію захисту [9, с. 43–44; 10].

Третя група авторів обґрунтовує виконання слідчим органу досудового слідства кримінальної процесуальної функції під назвою «дослідження обставин справи» [11, с. 147–152; 12, с. 25].

Четверта група авторів зазначає, що функція слідчого має комбінований характер. До встановлення особи, яка вчинила

кримінальне правопорушення, слідчий виконує функцію розслідування, а після вручення особі письмового повідомлення про підозру ця функція трансформується в кримінальну процесуальну функцію обвинувачення [13, с. 20]. Проте окремі автори наполягають на виконанні слідчим органу досудового розслідування функції розслідування кримінальних правопорушень. Сьогодні ця точка зору є панівною в теорії кримінального процесу [14, с. 69–78; 15, с. 228; 5, с. 80–83].

Проте, на наш погляд, на слідчого органів досудового розслідування не можна однозначно покласти виконання функції обвинувачення, адже його кримінальна процесуальна діяльність за своєю юридичною природою, призначенням, цілями та завданнями більше спрямована на проведення пошукового дослідження всіх обставин вчиненого кримінального правопорушення, відновлення його події в усіх юридично значущих деталях і встановлення обставин, які підлягають доведенню в кримінальному провадженні. Слідчий здійснює свою діяльність на основі складної процедури, визначеної в КПК України, тобто виконує специфічну форму пізнавальної діяльності, яка суттєво відрізняється від форм пізнавальної діяльності, що реалізується іншими владними суб'єктами стадії досудового розслідування: керівником органу досудового розслідування, прокурором, слідчим суддею.

Також необхідно звернути увагу на те, що п. 13 ст. 3 КПК України визначає обвинувачення як твердження про вчинення певною особою діяння, передбаченого законом України про кримінальну відповідальність, висунуте в порядку, встановленому Кодексом. Моментом висунення обвинувачення є затвердження прокурором обвинувального акту або складання нового обвинувального акту (відповідно до ч. 4 ст. 110 КПК, обвинувальний акт є процесуальним рішенням, яким прокурор висуває обвинувачення у вчиненні кримінального правопорушення і яким завершується досудове розслідування), тобто обвинувачення за чинним кримінальним процесуальним законом починається з моменту затвердження або складання обвинувального акту прокурором. Отже, складно стверджувати про здійснення слідчим обвинувачення. Більш коректним є віднесення його до суб'єктів здійснення кримінального переслідування.

І.В. Глов'юк зазначила: «Респонденти вказали на реалізацію слідчим таких функцій: кримінальне переслідування (обвинувачення) – 24%, розслідування – 69,5%, обвинувачення, захист і вирішення справи – 5%. У КПК України 2012 р. слідчий віднесений до сторони обвинувачення (на коректність віднесення слідчого до сторони обвинувачення вказали 63% респондентів), це характерно і для КПК Грузії, КПК Азербайджанської Республіки, КПК Республіки Молдова (у КПК Республіки Молдова вказано «орган кримінального переслідування», а кримінальне переслідування здійснюється офіцерами з кримінального переслідування). У модельному КПК для держав – учасниць СНД слідчого віднесено до органів кримінального переслідування та, відповідно, до сторони обвинувачення. У КПК Республіки Таджикистан, КПК Туркменістану, КПК Республіки Білорусі слідчого визнано суб'єктом, який здійснює кримінальне переслідування [16, с. 103].

Проте, незважаючи на пряме віднесення слідчого до сторони обвинувачення, ч. 2 ст. 9 КПК України вказує на те, що прокурор, керівник органу досудового розслідування, слідчий зобов'язані всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, обвинуваченого, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують

його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень.

Крім того, слідчий, прокурор, слідчий суддя, суд за своїм внутрішнім переконанням, яке ґрунтується на всебічному, повному та неупередженому дослідженні всіх обставин кримінального провадження, керуючись законом, оцінюють кожний доказ із точки зору належності, допустимості, достовірності, а сукупність зібраних доказів – з точки зору достатності та взаємозв'язку для прийняття відповідного процесуального рішення (ст. 94 КПК України). Слідчий повинен збирати не тільки обвинувальні докази: у разі отримання під час проведення слідчої (розшукової) дії доказів, які можуть вказувати на невинуватість особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий, прокурор зобов'язаний провести відповідну слідчу (розшукову) дію в повному обсязі, долучити складені процесуальні документи до матеріалів досудового розслідування та надати їх суду у разі звернення з обвинувальним актом, клопотанням про застосування примусових заходів медичного чи виховного характеру або клопотанням про звільнення особи від кримінальної відповідальності (ч. 5 ст. 223 КПК України) [17].

З урахуванням наведених вище норм можна зробити висновок про те, що КПК України 2012 року не повністю відмовився від ідеї покладення на слідчого функції розслідування кримінальних правопорушень, яка, на думку Ю.П. Аленіна, полягає у вжитті всіх заходів для всебічного, повного й об'єктивного дослідження обставин справи, виявлення як обвинувальних, так і виправдувальних, а також обтяжувальних і пом'якшувальних вин обставин і з'ясування всіх обставин, що підлягають доказуванню у кримінальній справі [18, с. 162].

**Висновок.** Таким чином, слід підкреслити, що простежується певна умовність віднесення слідчого до сторони обвинувачення, оскільки функціональна спрямованість його діяльності є значно ширшою. Тобто з моменту отримання інформації про кримінальне правопорушення слідчий реалізує функцію розслідування з метою встановлення обставин кримінального правопорушення та особи, яка його вчинила. При цьому слідчий зобов'язаний всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Надалі, якщо наявні достатні докази для підозри особи у вчиненні кримінального правопорушення, слідчий (за погодженням із прокурором) повинен здійснити повідомлення про підозру. З моменту складення слідчим повідомлення про підозру починається функція кримінального переслідування у формі підозри стосовно визначеної особи. При цьому слідчий також зобов'язаний всебічно, повно і неупереджено дослідити обставини кримінального провадження, виявити як ті обставини, що викривають, так і ті, що виправдовують підозрюваного, а також обставини, що пом'якшують чи обтяжують його покарання, надати їм належну правову оцінку та забезпечити прийняття законних і неупереджених процесуальних рішень. Окрім цього, за КПК України слідчий також здійснює реабілітаційну функцію і має деякі повноваження, пов'язані зі здійсненням міжнародного співробітництва.

Аналіз чинного кримінального процесуального законодавства України надає нам підстави дійти висновку про те, що ускладнення організаційних аспектів кримінального провадження передусім зумовлене суттєвим обмеженням повноважень слідчого і, як наслідок, зайвою формалізацією багатьох напрямів його діяльності. Слідчого замість активного

суб'єкта доказового процесу перетворено на особу, що збирає матеріали кримінального провадження, при цьому він мусить або більшість своїх дій і рішень узгоджувати з прокурором, або отримувати дозвіл у слідчого судді. Проте, на наш погляд, слідчий як суб'єкт кримінального провадження за КПК України здійснює:

- функцію кримінального переслідування у формі підозри;
- функцію здійснення щодо особи кримінального провадження із застосування примусових заходів медичного характеру;
- функцію здійснення щодо неповнолітнього провадження із застосування примусових заходів виховного характеру.

В цілому залежно від етапу досудового розслідування функціональну спрямованість діяльності слідчого слід поділити на функцію розслідування та функцію кримінального переслідування.

### Література:

1. Кримінальний процес : [підручник] / за заг. ред. В.В. Коваленка, Л.Д. Удалової, Д.П. Письменного. – К. : Центр учбової літератури, 2013. – 544 с.
2. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В.Т. Бусел. – К. ; Ірпінь: Перун, 2009. – 1736 с.
3. Словарь иностранных слов / под ред. И.В. Лехина и Ф.Н. Петрова. – М., 1955. – 840 с.
4. Гуляев А.П. Следователь в уголовном процессе / А.П. Гуляев. – М. : Юридическая литература, 1981. – 192 с.
5. Солдатенко О.А. Досудове слідство в Україні: становлення та перспективи розвитку : дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О.А. Солдатенко ; Запорізький юридичний інститут МВС України. – К., 2006. – 239 с.
6. Чепурний О.О. Кримінально-процесуальні функції на стадії досудового розслідування : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : спец. 12.00.09 / О.О. Чепурний ; Національна академія внутрішніх справ України. – К., 2005. – 16 с.
7. Сисоєнко Г.І. Нові органи досудового розслідування в Україні / Г.І. Сисоєнко, А.В. Самодін // Часопис цивільного і кримінального судочинства. – 2015. – № 5. – С. 117–126.
8. Рогатюк І.В. Обвинувачення у кримінальному процесі України : [моногр.] / І.В. Рогатюк. – К. : Атіка, 2007. – 160 с.
9. Савицький В.М. Государственное обвинение в суде / В.М. Савицький. – М. : Наука, 1971. – 343 с.
10. Зейкан Я.П. Право на захист у кримінальному процесі : [практ. посіб.] / Я.П. Зейкан. – К. : Юридична практика, 2004. – 288 с.
11. Гришин А.И. Процессуальные функции следователя / А.И. Гришин, Н.А. Громов // Правоведение. – 2001. – № 5. – С. 147–152.
12. Ларин А.М. Расследование по уголовному делу: процессуальные функции / А.М. Ларин. – М. : Юридическая литература, 1986. – 160 с.
13. Лощикін О.М. Функції сучасної держави: нарис юридичної теорії : [моногр.] / О.М. Лощикін. – К. : Логос, 2013. – 228 с.
14. Зеленецький В.С. Уголовно-процесуальні функції слідчого / В.С. Зеленецький // Вісник Луганського інституту внутрішніх справ МВС України. – 2001. – № 2. – С. 69–78.
15. Півненко В.П. Про кримінально-процесуальну функцію органів досудового слідства / В.П. Півненко, В.Б. Андрусяк // Вісник Академії прокуратури України. – 2007. – № 4. – С. 80–83.
16. Глов'юк І.В. Кримінально-процесуальні функції: теоретико-методологічні засади і практика реалізації : дис. ... док. юрид. наук : спец. 12.00.09 / І.В. Глов'юк ; Національний університет «Одеська юридична академія». – Одеса, 2016. – 602 с. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://dspace.onua.edu.ua/handle/11300/3320>.
17. Кримінальний процесуальний кодекс України : прийнятий Верховною Радою України 13.04.2012 № 4651-VI : текст зі змін. станом на 28 лютого 2016 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://zakon.rada.gov.ua/go/laws/show/4651-17/paran1081#n1081>.
18. Аленін Ю.П. Ще раз до питання про самостійність і незалежність слідчого / Ю.П. Аленін // Актуальні проблеми держави та права : зб. наук. пр. – О., 2008. – Вип. 44. – С. 149–164.

**Лисецкий А. А. Уголовные процессуальные функции следователя органа досудебного расследования**

**Аннотация.** В статье проанализировано действующее уголовное процессуальное законодательство Украины относительно полномочий органа досудебного расследования, обобщены позиции учёных относительно функционального назначения следователя в уголовном производстве, выделены функции, которые присущи следователю как субъекту уголовного производства в условиях реформирования правоохранительной системы Украины.

**Ключевые слова:** функция, уголовная процессуальная деятельность, обвинение, орган досудебного расследования, следователь, уголовное производство.

**Lysetskiy A. Criminal procedural function of an investigator of pre-trial investigation authority**

**Summary.** The article analyzes the current criminal procedural legislation of Ukraine concerning the powers of pre-trial investigation authority, summarized the position of the scientists on the functional purpose of the investigator in the criminal proceedings, allocated functions, which are inherent to the investigator as a subject of criminal proceedings in terms of reforming the judicial system of Ukraine.

**Key words:** function, criminal procedural activities, prosecution, pre-trial investigation authority, investigator, criminal proceedings.

*Андрейко Ю. О.,  
здобувач кафедри криміналістики та судової медицини  
Національної академії внутрішніх справ*

## ПРОТИДІЯ РОЗСЛІДУВАННЮ ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ: ЗМІСТ, СУБ'ЄКТИ, СПОСОБИ

**Анотація.** Проаналізовано зміст, суб'єктів та способи протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди. Розкрито зовнішню й внутрішню форми такої протидії. Запропоновано криміналістичні рекомендації щодо способів подолання протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди.

**Ключові слова:** неправомірна вигода, одержання неправомірної вигоди, протидія розслідуванню, форми протидії розслідуванню, способи подолання протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди.

**Постановка проблеми.** Протидія розслідуванню з метою уникнути відповідальності за вчинене завжди супроводжувала злочинну діяльність. За період існування злочинності вона розвинулась від елементарних кроків (вчинити злочин, коли ніхто не бачить, замаскувати свою зовнішність тощо) до системи витонченої й відкритої протидії діяльності правоохоронних органів із протидії злочинності.

Головною рисою сучасної протидії виступають різноманітні форми чинення тиску (впливу) на всіх осіб (потерпілого, свідка, слідчого, експерта та інших), від поведінки й показань яких залежить можливість встановлення істини в справах, що розслідуються [1, с. 203]. Так, сучасна протидія розслідуванню змінилась не лише якісно (нові форми, засоби та методи здійснення), а й масштабно, особливо в межах діяльності організованої злочинності [2, с. 210]. Як зазначає В.Ю. Шепітько, дедалі актуальнішим стає вивчення нових форм протидії розслідуванню: використання засобів масової інформації з метою перешкодження розслідуванню, використання корупційних механізмів для протидії, фальсифікація доказів співробітниками правоохоронних органів, використання психічного або фізичного тиску щодо учасників кримінального процесу зацікавленими особами [3, с. 422–423].

Протидія розслідуванню характерна як для умисних, так і неостережних злочинів, водночас досить активно вона виявляється під час проваджень за фактами одержання неправомірної вигоди.

Аналізом статистичних даних Національної поліції України встановлено, що впродовж 2015 року в провадженні слідчих Національної поліції перебувало 1 755 кримінальних проваджень зазначеної категорії, що на 254 провадження менше, ніж за 2014 рік. Із числа закінчених прийнято рішення про звернення до суду з обвинувальними актами за 1 054 кримінальними провадженнями, або 95,6% закінчених, 8 проваджень (0,7%) закрито. Незважаючи на це, із загальної кількості осіб, які притягуються до кримінальної відповідальності, лише сьома частина – державні службовці, хоча ця категорія є однією з найбільш корумпованих. Також за 2015 рік судами винесено оправдальні вироки стосовно 3 осіб у кримінальних провадженнях щодо одержання неправомірної вигоди [4].

Питання протидії розслідуванню розглядались у вітчизняній і зарубіжній криміналістичній науковій літературі. Серед

її дослідників назвемо таких, як О.В. Александренко, В.П. Бахін, Р.С. Белкін, І.А. Бобраков, Ю.П. Гармаєв, М.В. Даньшин, С.Ю. Журавльов, В.М. Карагодін, В.П. Лавров, В.К. Лисиченко, І.М. Лузгін, І.А. Ніколайчук, В.В. Трухачьов, В.Ю. Шепітько, Р.М. Шехавцов та інші. Водночас окремо протидію розслідуванню одержання неправомірної вигоди в наукових працях не розглянуто. Наукові рекомендації щодо подолання протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди мають стати ефективним засобом запобігання протиправному впливу саме в практичній діяльності.

Тому **метою статті** є розкриття змісту одержання неправомірної вигоди як вияву корупційної діяльності, аналіз суб'єктів і способів протидії розслідуванню цього кримінального правопорушення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Протидія розслідуванню – це своєрідний вид соціальної діяльності, який являє собою систему цілеспрямованих дій із перешкодження повному, всебічному та об'єктивному розкриттю й розслідуванню злочинів, інші дії щодо вчинення перешкод здійсненню нормальної діяльності суб'єктів розслідування зі встановлення істини в кримінальній справі [5, с. 8].

Розглянемо питання змісту протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди.

Науковці зазначають, що нині найбільш вразливими щодо фактів одержання неправомірної вигоди є такі сфери: сфера земельних відносин, система надання послуг (насамперед заклади освіти й охорони здоров'я), сфера приватизації, відчуження майна, надання його в оренду, сфера фінансових послуг, регуляторна й дозвільна системи [6, с. 73]. Як показують дані слідчої практики [7], нині в структурі розслідуваних злочинів з ознаками корупції переважають виявлені кримінальні правопорушення в таких сферах: бюджетній системі (питома вага яких склала 93%); сфері освіти (питома вага становить 92,3%); сфері охорони здоров'я (питома вага становить 89,5%); банківській системі (питома вага становить 97,6%); сфері земельних відносин (питома вага становить 83,2%); сфері транспорту (питома вага становить 74,1%); паливно-енергетичному комплексі (питома вага становить 86,1%); агропромислового комплексу (питома вага становить 84,8%); сфері охорони довкілля (питома вага становить 44,1%); сфері приватизації (питома вага становить 94,1%); на підприємствах оборонно-промислового комплексу (питома вага становить 72,7%); фінансово-кредитній системі (питома вага становить 72,7%).

Як видно, на сьогодні найменш «ураженою» до корупційних виявів є сфера охорони довкілля.

Аналіз практики роботи підрозділів Департаменту захисту економіки Національної поліції України показав, що найбільшого розповсюдження одержання неправомірної вигоди набуло в таких органах державної влади й місцевого самоврядування, підприємствах, установах та організаціях:

1. В органах влади та управління: у структурних підрозділах, підпорядкованих обласним, міським і районним держадміністраціям:

а) у контролюючих органах (фінансових – відділах фіскальної служби, контрольно-ревізійних відділах, інспекціях щодо цін тощо; галузевих – енергонагляду, газової служби, санепідемстанції, захисту прав споживачів, державній лісовій охороні, рибінспекції тощо). Неправомірна вигода дається за такі дії:

– фальсифікацію підсумків перевірки фінансово-господарської діяльності суб'єктів підприємництва щодо використання й збереження матеріальних цінностей (коштів); неповноту нарахування та сплати податків; незастосування штрафних і фінансових санкцій тощо;

– укриття виявлених порушень під час перевірки підприємств торгівлі, побутової та громадського харчування щодо санітарних норм, дотримання правил торгівлі й використання вагОВОГО господарства;

– безпідставне завищення лімітів на використання електроенергії та газу; невідображення в актах перевірки викритих порушень під час їх використання;

– проведення перевірок суб'єктів підприємницької діяльності «під замовлення» або створення «даху» для окремих підприємств;

– передачу конфіденційної інформації, виявленої під час перевірки, тощо;

б) у підрозділах щодо управління комунальним майном та реєстрації суб'єктів підприємництва:

– вирішення питання щодо приватизації чи передачі в оренду окремих інвентарних об'єктів та заниження ставки орендної плати чи оціночної вартості об'єкта;

– прискорення реєстрації суб'єкта підприємницької діяльності;

– видачу ліцензій і дозволів на проведення окремих видів діяльності (торгівля тютюновими, алкогольними виробами тощо);

– внесення змін до засновницьких та/або статутних документів підприємства;

– надання окремих пільг з оподаткування;

в) у житлово-експлуатаційних органах:

– виділення, надання дозволу на перебудову, обмін і приватизацію житла;

– переведення відомчих гуртожитків у житловий фонд місцевих адміністрацій;

– безкоштовне проведення капітальних ремонтів житла, заміну побутового обладнання;

– нарахування субсидій за відсутності права на їх отримання та прийняття до обліку фіктивних документів.

2. У підрозділах земельних ресурсів та архітектури за такі дії:

– виділення земельних ділянок під будівництво (розміщення) кіосків, гаражів, автостоянок, ринків, індивідуального житла тощо;

– погодження проектно-кошторисної документації щодо реконструкції житлових і нежитлових приміщень;

– фальсифікації первинних документів на приватизацію земельної ділянки чи отримання сертифікату на земельну частку;

– прискорення оформлення державних актів на приватизацію земельної ділянки тощо.

3. У центрах зайнятості за такі дії:

– завищення розміру допомоги по безробіттю;

– укриття фактів порушення обліку безробітних та продовження надання їм грошової допомоги;

– направлення на курси перепідготовки.

4. У нотаріальних конторах та органах реєстрації актів громадянського стану за такі дії:

– прискорення реєстрації (розірвання) шлюбу;

– видання фіктивних довідок про зміну прізвища чи інших установчих даних;

– незаконне проведення нотаріальних дій (засвідчення документів без присутності однієї зі сторін) тощо.

5. У закладах охорони здоров'я за такі дії:

– госпіталізацію, проведення операцій, видачу фіктивних лікарняних листків і висновків про стан здоров'я (призначення інвалідності, звільнення від служби в армії та здачі випускних екзаменів тощо), проходження медоглядів;

– сприяння фармацевтичним фірмам у реалізації медикментів;

– укриття виявлених фактів порушення санітарних правил на підприємствах торгівлі, громадського харчування, дошкільних закладах.

6. У кредитно-фінансовій системі (страхових компаніях, пенсійних фондах, банківських та інших фінансових установах) за такі дії:

– незаконне відкриття рахунків, надання кредитів та пролонгацію кредитних угод;

– розміщення коштів на депозитних рахунках під завищені відсотки;

– надання конфіденційної інформації щодо клієнтів банків;

– проведення незаконних перерахувань грошових коштів через лоро-рахунки чи зняття з акредитивів тощо;

– безпідставне нарахування та сплату страхових сум;

– завищення розміру пенсійних виплат.

7. У митних органах найбільш корумпованими є служби з оформлення вантажів та боротьби з контрабандою, де неправомірна вигода надається за такі дії:

– оформлення вантажу без його огляду, складення фіктивних документів щодо вартості, кількості та якості фактично задекларованого вантажу;

– зменшення суми обов'язкових платежів до бюджету під час розмитнення вантажу;

– укриття виявлених фактів порушення митних правил щодо незаконного ввозу (вивозу) вантажу.

8. На підприємствах, які здійснюють випуск (добування) і реалізацію високоліквідної продукції (сировини), за такі дії:

– позачергове, без попередньої оплати, з наданням пільг відвантаження продукції та безпідставне заниження відпускних цін (тарифів);

– оформлення фальсифікованих супроводжувальних товарно-транспортних документів;

– проведення нерівноцінних взаємозаліків, бартерних розрахунків;

– надання дозволів (ліцензій) на добування корисних копалин, розподіл лісосік і випуски лісорубних квитків.

9. У навчальних закладах одержання неправомірної вигоди пов'язується, як правило, з освітнім процесом чи отриманням наукових ступенів, насамперед за такі дії:

– успішне (з відзнакою) закінчення навчального закладу;

– сприяння в здачі вступних іспитів у навчальні заклади (прикриваючи ці дії «репетиторством» або наданням інших послуг);

– фальсифікацію даних у відомостях щодо здачі (перездачі) іспитів, заліків, курсових і дипломних проектів;

– переведення на безплатну форму навчання або зменшення суми коштів за навчання;

– сприяння в написанні та захисті дисертацій тощо.

10. Під час приватизації державного майна, орендних відносин і діяльності суб'єктів на фондовому ринку держави неправомірну вигоду отримують за такі дії:

– фальсифікацію даних щодо учасників (переможців) під час конкурентного продажу (конкурс, аукціон, тендер) державного майна або його частки;

– безпідставне заниження оціночної вартості об'єкта: фальсифікацію положень методик оцінки, невключення в опис окремих основних засобів, непроведення індексацій та експертних оцінок тощо;

– сприяння в незаконному розміщенні акцій під час пільгової підписки на акції, у тому числі «менеджерський» пакет;

– отримання інформації з реєстру акціонерів із метою скуповування блокуючих чи контрольних пакетів акцій;

– порушення вимог щодо застосування способів приватизації.

Далі розглянемо, яким чином відбувається протидія розслідуванню одержання неправомірної вигоди з урахуванням сфери й органу корупційної діяльності.

В.П. Бахін вважає, що за спрямованістю, характером і способом здійснення протидія розслідуванню поділяється на два основні варіанти: 1) здійснювана в процесі підготовки та вчинення злочинів, головне завдання якої полягає у виключенні або істотному обмеженні слідчої інформації, що може потрапити до рук правосуддя (знищення слідів, нейтралізація свідків злочину, заходи зі спрямування слідства на хибний шлях); 2) виконується в процесі розслідування вчинених злочинів (дія на різних осіб і за найрізноманітнішими каналами); це, зокрема, може бути вплив на учасників кримінального процесу (підкуп, погрози, шантаж тощо), безпосередній тиск на слідчого, опосередкований вплив (безпідставне вилучення кримінальної справи з провадження, доручення іншої ділянки роботи) [1, с. 204–205].

Залежно від суб'єктів протидії та їх ставлення до злочину, а також від особи, яка проводить розслідування, Р.С. Белкін виділяє «внутрішню» й «зовнішню» протидію. До «внутрішньої» він відносить різні способи приховування злочину, «зовнішня» ж протидія здійснюється у формі впливу [8, с. 130]. Такий же розподіл пропонують Т.Е. Аріпов [9], М.В. Щеголева [10]. А.М. Петрова пропонує доповнити класифікацію протидії Р.С. Белкіна ще одним видом – «змішаним» (з боку осіб, які можуть бути водночас суб'єктами «внутрішньої» та «зовнішньої» протидії) [11, с. 98–99].

Положення щодо внутрішньої й зовнішньої протидії не є винятком також щодо розслідування одержання неправомірної вигоди. Розглянемо ці форми протидії, зосереджуючи увагу на зовнішній протидії як на більш небезпечній формі впливу на кримінальне провадження.

На підставі аналізу досліджень вітчизняних науковців [12] та результатів опитування практичних працівників пропонуємо види способів протидії, які можуть використовувати корупціонери залежно від сфери вчинення злочину або трудової діяльності, а саме такі:

1) особа працює в органах законодавчої влади. Способами протидії розслідуванню постають депутатський запит щодо неправомірних дій правоохоронних органів щодо корупціонера(ів), ініціювання створення депутатських комісій із перевірки діяльності правоохоронного органу, блокування антикорупційних законів, лобіювання економічних інтересів певних груп;

2) особа працює в органах виконавчої влади. Можливі такі способи протидії розслідуванню, як вимога припинити перевірку діяльності конкретних структур або фізичних осіб; звільнен-

ня керівників міністерств і відомств, які не виконали зазначеної вимоги; припинення надання матеріально-технічної допомоги відповідному правоохоронному органу з боку органів виконавчої влади; компрометація керівників або окремих працівників правоохоронних органів перед вищим керівництвом; створення службових проблем близьким та рідним відповідного працівника правоохоронного органу; формування через підконтрольні засоби масової інформації негативної громадської думки щодо діяльності відповідного правоохоронного органу й окремого працівника; організація перевірки підлеглих підрозділів тощо;

3) особа працює в органах судової влади. Протидія розслідуванню одержання неправомірної вигоди відбувається за допомогою висунування безпідставних вимог щодо законності проведення окремих слідчих (розшукових) дій та оперативно-розшукових заходів, пошуку неправомірних дій слідчих та оперативних працівників, незаконної відмови в санкціонуванні обшуків, арештів, проведення оперативно-технічних заходів;

4) особа працює в органах прокуратури. При цьому суб'єкт протидії відшукує скарги на незаконні дії правоохоронних органів, організовує перевірки правоохоронного органу на предмет законності вирішення заяв і повідомлень громадян про злочини, скарг та звернень громадян, незаконно відмовляє в погодженні обшуків та арештів, організовує позапланові перевірки з різних питань законності в діяльності правоохоронного органу й результатів роботи конкретних оперативних працівників;

5) особа працює в правоохоронних органах.

Як зазначає В.М. Мешков, способи протидії розслідуванню службового злочину з боку корумпованого посадовця правоохоронного органу можуть бути такими:

– «витік» інформації про хід розслідування (як правило, ознайомлення з кореспонденцією в секретаріаті, обліковому відділенні; контроль за надходженням речових доказів у кімнату їх збереження; вивчення матеріалів, що надійшли до експертних установ для дослідження; контроль за спілкуванням слідчого з колегами по службі, учасниками кримінального процесу, у тому числі з використанням технічних засобів; фіксація результатів різних службових нарад, заслуховувань слідчого про хід розслідування кримінальної справи);

– дезінформація слідчого про подію, що розслідується (надання документів, які містять неправдиву інформацію, спотворення справжніх даних у документах; підготовка осіб, які дають неправдиві свідчення про подію);

– позбавлення слідчого можливості перевірити ще раз наявну інформацію (шляхом введення в оману очевидця, готового дати відповідну інформацію, про недоцільність цих дій, про малу значимість відомостей, якими він володіє; шляхом організації невідкладного виїзду очевидця у віддалену місцевість під приводом хвороби близької людини, необхідності виконання певних дій тощо);

– організація психічного чи фізичного впливу на слідчого або на учасників процесу (погрози, у тому числі зашифровані: через родичів, друзів, знайомих);

– усунення слідчого від провадження в кримінальній справі [13, с. 56–64].

Службові особи, не зацікавлені у встановленні об'єктивної істини щодо одержання неправомірної вигоди, можуть чинити тиск на слідство через керівників або впливових працівників правоохоронних органів. При цьому корупційні зв'язки використовуються для компрометації конкретного слідчого або виконуваних ним слідчих (розшукових) дій із метою прийняття керівництвом правоохоронного органу в таких кримінальних

провадженнях необ'єктивних рішень. Корупційними зв'язками є взаємовигідні стосунки між окремими особами або організованими групами й особами (які мають владні, управлінські та розпорядницькі повноваження в державній, підприємницькій і суспільній сферах), спрямовані на використання службового статусу чи суспільного впливу останніх шляхом здійснення протиправних дій та засновані для одержання різних благ, послуг, пільг та інших переваг [14, с. 12].

Корумповані посадовці, які працюють у правоохоронних органах, як правило, включаються в організацію протидії розслідуванню з моменту затримання підозрюваного або з початку проведення слідчих (розшукових) дій. Іноді вони мають можливість контролювати також хід оперативно-розшукової роботи, що підсилює їх протидію розслідуванню [15, с. 159].

Отже, способами протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди з боку працівників правоохоронних органів є такі дії:

- надання неправдивої інформації щодо конкретного оперативного працівника або правоохоронного органу в цілому;
- компрометація відповідного керівника правоохоронного органу;
- блокування проведення конкретних оперативно-розшукових заходів;
- витребування оперативних матеріалів із метою усунення порушень законності, які мають місце під час розслідування кримінального провадження;
- інформування злочинців про заходи, які плануються правоохоронним органом;
- укриття від реєстрації заяв і повідомлень, що надходять щодо корупціонерів;
- спонукання підлеглих до безпідставного закриття кримінального провадження;
- розголошення службової інформації в період перевірки інформації про одержання неправомірної вигоди, що дає змогу корупціонерам прийняти заходи протидії, спрямовані на ухилення від відповідальності;
- застосування психологічного тиску в період розслідування;
- введення в оману працівників досудового слідства;
- знищення чи приховування важливих документів, які є доказами злочинної діяльності;
- затягування слідчим розслідування кримінального провадження, застосування необґрунтованого запобіжного заходу, необґрунтована кваліфікація чи перекваліфікація злочинного діяння тощо.

Що стосується внутрішньої протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди, то підозрювані, здійснюючи її, як правило, заявляють, що проти них дають неправдиві показання, а злочин вони не вчиняли.

Службові особи, які підозрюються в одержанні неправомірної вигоди, можуть звертатись до адвокатів (внутрішня протидія, яка може бути також змішаною), що зарекомендували себе як особи, які «вирішують» будь-які питання з правоохоронними органами. Так, Ю.П. Гармаєв звертає увагу на активну участь несумлінних адвокатів у корупції. Він наводить класифікацію виявів хабарництва, учасниками якого є адвокати. Так, за сферою розповсюдження таке хабарництво поділяється на вчинюване в середовищі правоохоронних і судових органів, органів юстиції та вчинюване в інших державних органах, органах місцевого самоврядування, державних і муніципальних установах [16, с. 72–73]. О.В. Александренко також відносить адвокатів до можливих суб'єктів протидії розслідуванню [5, с. 11].

Наділення захисника правом мати з підозрюваним побачення, брати участь у допиті підозрюваного та в інших слідчих (розшукових) діях, а також правом знайомитись із протоколами процесуальних дій за участю його підзахисного дає змогу йому вже на початку розслідування одержання неправомірної вигоди отримати інформацію про докази, якими володіє слідчий. Унаслідок цього під час допиту підозрюваного слідчий певним чином втрачає «свободу» в тактичному використуванні доказів.

Запропонуємо деякі рекомендації щодо подолання протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди.

У разі подолання протидії розслідуванню, яке здійснює корумпований чиновник органу виконавчої влади, ефективними можуть бути офіційні попередження особам, які виявляють активність та інтерес до кримінального провадження, і навіть попередження про можливість їх допиту як свідків події, що розслідується, а також направлення спеціальних запитів до органів, у яких вони працюють, про надання необхідної для розслідування інформації щодо цих осіб тощо. Ефективним засобом подолання такого виду протидії є вимога формального документального підтвердження пропозицій службових осіб у справі, а також фіксація вказаних вимог за допомогою оперативно-розшукових заходів [17, с. 200].

Для подолання протидії, яка здійснюється через керівників або впливових працівників правоохоронних органів, застосовують спеціальні сили й засоби (наприклад, підрозділи внутрішньої безпеки, оперативно-розшукові заходи), тобто специфічні методи впливу на осіб, які приєднались до протидії підозрюваної службової особи та виконують її прохання й незаконні вимоги.

З метою усунення протидії розслідуванню з боку адвоката взаємодія слідчого з ним у процесі розслідування одержання неправомірної вигоди повинна будуватись винятково на офіційній процесуальній основі. За можливості слідчий має уникати неформальних контактів із захисником підозрюваного, зустрічатись із ним без присутності сторонніх осіб, які за необхідності можуть згодом виступити свідками в разі організації провокації. Водночас важливо, щоб у всіх слідчих (розшукових) діях, у яких бере участь захисник, слідчий був повним господарем становища, що саме передбачається кримінальним процесуальним законодавством України.

Під час проведення допиту або інших слідчих (розшукових) дій за участю захисника слідчий має неухильно дотримуватись такого правила: процесуальну дію веде він, а не захисник. Тому захисник ставить запитання, коментує будь-які положення, лише отримавши дозвіл від слідчого. Будь-які навідні запитання, звичайно, не допускаються. За необхідності (наприклад, за виходу допиту з-під контролю внаслідок надмірної активності захисника) слідчий має право перервати хід допиту та видалити захисника з кабінету, а за потреби (наприклад, за встановлення факту розголошення захисником таємниці досудового слідства) – клопотати перед відповідними органами про позбавлення адвоката ліцензії. Це ж стосується порушення захисником Присяги адвоката України, недотримання адвокатської етики, про що свого часу писала Т.В. Варфоломеєва [18, с. 20–22].

Коли корупціонери заявляють, що злочину не вчиняли, вони, відповідно, повідомляють неправдиві показання. У цьому разі необхідно використовувати систему тактичних прийомів допиту, спрямованих на викриття неправдивих показань [19; 20].

**Висновки.** Отже, ми проаналізували зміст протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди, до якого входять елементи, пов'язані кореляційними зв'язками, а саме: типові

сфери вияву корупційної діяльності в Україні; конкретні органи державної влади й місцевого самоврядування, підприємства, установи та організації, у яких вчиняється одержання неправомірної вигоди за прийняття відповідних рішень, виконання певних дій; способи протидії з боку представників органів законодавчої, виконавчої, судової влади, органів прокуратури, правоохоронних органів, а також адвокатів і підозрюваних (суб'єкти протидії).

Зовнішня та внутрішня форми протидії розслідуванню при- таманні також спротиву щодо розкриття одержання неправомірної вигоди. Причому зовнішня форма є більш небезпечною й складною в аспекті подолання на досудовому розслідуванні та судовому розгляді кримінального провадження.

Способами зовнішньої форми протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди залежно від сфери вчинення або трудової діяльності є такі дії: направлення різних документів (запитів, скарг, рішень тощо) органу розслідування з метою прийняття слідчим незаконних рішень у провадженні, затягування процесу, компрометації уповноваженої на розслідування особи; вирішення кадрових питань щодо слідчого (звільнення, переведення на іншу роботу тощо); «витік» інформації; психічний або фізичний вплив на слідчого тощо.

До основних видів внутрішньої протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди належать приховування слідів злочину, діяльність адвоката в кримінальному провадженні, повідомлення слідчому неправдивих показань (дезінформація) підозрюваним.

Нами запропоновано криміналістичні рекомендації щодо способів подолання протидії розслідуванню одержання неправомірної вигоди з боку керівників або працівників, наділених владними повноваженнями, органів виконавчої влади, правоохоронних органів, а також адвокатів.

### Література:

- Бахин В.П. Криміналістика. Проблеми и мнения (1962–2002) / В.П. Бахин. – К., 2002. – 268 с.
- Александренко Е.В. Противодействие расследованию: мнение практиков и населения / Е.В. Александренко, В.П. Бахин, Н.С. Карпов // Вісник ЛВС МВС України. – 2001. – № 3. – С. 210–218.
- Шепітько В.Ю. Вибрані твори / В.Ю. Шепітько. – Х.: Видавнича агенція «Апостіль», 2010. – 576 с.
- Звіт про стан протидії корупції за 12 місяців 2015 року: офіційні дані МВС України [Електронний ресурс]. – Режим доступу: [http://mvs.gov.ua/ua/pages/274\\_Statistika.htm](http://mvs.gov.ua/ua/pages/274_Statistika.htm).
- Александренко О.В. Криміналістичні проблеми подолання протидії розслідуванню: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність» / О.В. Александренко. – К., 2004. – 20 с.
- Грибовський О.В. Оперативно-розшукова характеристика одержання неправомірної вигоди / О.В. Грибовський // Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ. – 2015. – Вип. 2. – С. 68–77.
- Узагальнення стану розслідування слідчими Національної поліції України корупційних та пов'язаних з корупцією кримінальних правопорушень протягом 2015 року: [аналітична довідка]. – К.: МВС України, 2016. – 20 с.
- Криміналістическое обеспечение деятельности криминальной милиции и органов предварительного расследования / под ред. Т.В. Аверьяновой и Р.С. Белкина. – М.: Новый Юрист, 1997. – 400 с.
- Арипов Т.Э. Тактико-криминалистические приемы преодоления противодействия расследованию: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Уголовный процесс, криминалистика; оперативно-розыскная деятельность» / Т.Э. Арипов. – Ташкент, 2000. – 21 с.
- Щеголева М.В. Противодействие расследованию незаконного оборота оружия и криминалистические методы его преодоления: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / М.В. Щеголева. – М., 2001. – 220 с.
- Петрова А.Н. Противодействие расследованию, криминалистиче- ские и иные меры его преодоления: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 / А.Н. Петрова. – Волгоград, 2000. – 237 с.
- Литвиненко В.І. Хабарництво – як одна із основних складових кримінальної корупції / В.І. Литвиненко // Проблеми боротьби з корупцією, організованою злочинністю та контрабандою. Президенту України, Верховній Раді України, Уряду України, органам центральної та місцевої виконавчої влади. Аналітичні розробки, пропозиції наукових і практичних працівників: міжвідомчий наук. зб. / за ред. А.І. Комарової, М.О. Потебенька та ін. – К., 2001. – Т. 22. – С. 240–254.
- Мешков В.М. К вопросу о разоблачении коррумпированных лиц в ходе предварительного следствия / В.М. Мешков // Организованная преступность: уголовно-правовые и криминологические проблемы: сб. науч. трудов. – Калининград: Калининградский университет, 1999. – С. 56–64.
- Аркуша Л.І. Основи методик виявлення і розслідування організованої злочинної діяльності при наявності корумпованих зв'язків: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Л.І. Аркуша. – Х., 2001. – 20 с.
- Яблоков Н.П. Расследование организованной преступной деятельности: [практ. пособие] / Н.П. Яблоков. – М.: Юрист, 2002. – 172 с.
- Гармаев Ю.П. Участие недобросовестных адвокатов в организованной преступности и коррупции: комплексная характеристика и проблемы противодействия (материалы спецкурса) / Ю.П. Гармаев. – Иркутск, 2003. – 112 с.
- Титова Е.С. Противодействие раскрытию и расследованию хищений грузов на транспорте организованными преступными формированиями и особенности его преодоления / Е.С. Титова, В.К. Джикия, В.А. Будников // Проблеми преодолення протидії розслідуванню преступлений: сб. науч. статей. – М.: Академия управления МВД РФ, 2007. – С. 196–208.
- Варфоломеева Т.В. Организационные, процессуальные та криміналістичні проблеми захисту адвокатом прав підозрюваного, обвинуваченого, підсудного: автореф. дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза» / Т.В. Варфоломеева. – К., 1994. – 39 с.
- Шепітько В.Ю. Теоретические проблемы систематизации тактических приемов в криминалистике: дис. ... докт. юрид. наук: спец. 12.00.09 / В.Ю. Шепітько. – Х., 1996. – 418 с.
- Порубов А.Н. Ложь и борьба с ней на предварительном следствии // А.Н. Порубов; под ред. И.И. Басецкого. – Минск: Амалфея, 2002. – 176 с.

### Андрейко Ю. А. Противодействие расследованию получения неправомерной выгоды: содержание, субъекты, способы

**Аннотация.** Проанализированы содержание, субъекты и способы получения неправомерной выгоды. Раскрыты внешняя и внутренняя формы такого противодействия. Предложены криминалистические рекомендации применения способов преодоления противодействия расследованию получения неправомерной выгоды.

**Ключевые слова:** неправомерная выгода, получение неправомерной выгоды, противодействие расследованию, формы противодействия расследованию, способы преодоления противодействию расследованию получения неправомерной выгоды.

### Andreiko Yu. Counteraction to investigation of undue benefit obtainment: content, subjects, methods

**Summary.** As the title implies the article describes content, subjects and methods of counteraction to investigation of undue benefit obtainment. External and internal forms of counteraction to investigation are also inherent to resistance of disclosure such cases. Forensic advices on how to overcome the counteraction to investigation of undue benefit obtainment.

**Key words:** undue benefit, obtainment of undue benefit, counteraction to investigation, forms of counteraction to investigation, ways to overcome counteraction to investigation of undue benefit obtainment.



Сердинський В. С.,  
суддя

Броварського міськрайонного суду

ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВОСУДДЯ СУДОМ  
ПРИСЯЖНИХ У ФРАНЦУЗЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ

**Анотація.** У статті досліджуються особливості судового провадження в суді присяжних у Франції. Окрема увага приділяється таким основним характеристикам судового розгляду справи за участю присяжних: усна процедура, статус присяжних, прирівняний до професійних суддів, а також прийняття рішення на основі внутрішнього переконання. Автор порівнює судовий розгляд справи судом присяжних у Франції із судовим провадженням судом присяжних за чинним законодавством України, звертаючи увагу на певні недоліки вітчизняного законодавства.

**Ключові слова:** суд присяжних, присяжні, усна процедура, внутрішнє переконання.

**Постановка проблеми.** Для сучасної української держави суд присяжних – достатньо новий інститут. Не дивлячись на те, що Конституція 1996 року в статті 124 закріпила право народу безпосередньо брати участь у здійсненні правосуддя через народних засідателів та присяжних, функціонування суду присяжних стало можливим лише з прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу України, який визначив законодавче підґрунтя функціонування суду присяжних. Невеликий досвід здійснення правосуддя судом присяжних в українському судочинстві мав певний резонанс у суспільстві. Так, варто згадати першу судову справу, яка розглядалася за новим Кримінальним процесуальним кодексом судом присяжних Личаківського районного суду Львова: марокканець Отман Шакіб звинувачувався у вбивстві Леона Фрайфельда. Рішенням суду присяжних його було визнано невинуватим. А при апеляційному перегляді справи Отмана Шакіба визнано винуватим у скоєнні злочину та призначено покарання у вигляді позбавлення волі строком на 15 років. Така ситуація звичайно викликає ряд доречних питань, що постають як перед вітчизняною юридичною наукою, так і перед законодавцем: перш за все, стосовно кількості присяжних, по-друге, стосовно їх безсторонності та неупередженості, по-третє, стосовно можливості тиску на них та корумпованості. Інше питання, яке постає, – чи доцільно взагалі залишати цей інститут у такому вигляді та чи дійсно він забезпечує участь народу у здійсненні правосуддя, а також чи має сенс розглядати справу в суді присяжних, якщо в апеляційній інстанції справу переглядатимуть професійні судді?

Звичайно ж, у цьому контексті набувають актуальності порівняльно-правові дослідження з питань формування, функціонування суду присяжних. З огляду на те, що Україна запровадила континентальну модель суду присяжних, цікавим для нашої країни може стати досвід Франції, суд присяжних в якій був створений відразу після Великої французької революції, тобто більше двохсот років тому назад.

На сьогодні є чимало порівняльно-правових досліджень з питань формування, функціонування суду присяжних в різних країнах світу, наприклад, наукові праці І. Словської, А. Солод-

кова, В. Теремецького та ряду інших дослідників. Як правило, вчені більшу увагу зосереджують на загальних характеристиках основних моделей функціонування суду присяжних.

У рамках даної статті основна увага буде приділена особливостям розгляду кримінальної справи судом присяжних у Франції, на які важливо звернути увагу і нашому законодавцю з метою певного реформування інституту присяжних в Україні.

**Виклад основного матеріалу.** Суд присяжних у Франції відрізняється від інших юрисдикцій, що розглядають кримінальні справи, трьома основними характеристиками:

- усною процедурою розгляду справи;
- статусом журі присяжних, які прирівняні до професійних суддів;
- принципом внутрішнього переконання журі, на основі якого й виноситься рішення.

Як зазначає А. Жоліве, ці характеристики формують сутність даної судової інституції, її неповторність та її онтологію [1].

Розглянемо детально кожен з них. По-перше, усність процедури розгляду справи судом присяжних. Це означає, що лише головуючий суддя (президент) ознайомлений повністю з матеріалами справи, переданої до суду. Два інші професійні судді, що входять до складу суду присяжних, а також присяжні не мають доступу до матеріалів справи. Звичайно ж, письмове дос'є лежить в основі розгляду справи, але під час прийняття рішення суд присяжних керуватиметься лише тією інформацією, що була представлена під час розгляду справи в судовому засіданні і спиратиметься лише на ті документи, які були озвучені (згадувалися) під час дебатів, допиту свідків і т.п. Усна процедура разом з народним журі та принципом внутрішнього переконання формує антропологічний зміст цього інституту [2].

Значимість цієї характерної ознаки судового розгляду справи судом присяжних у Франції була підкреслена палатою з кримінальних справ Касаційного суду, яка зазначила, що «одним із фундаментальних принципів є те, що суд присяжних здійснює правосуддя щодо обвинувачення відповідно до того, як воно виглядає під час дебатів, а не так, як його було сформовано відповідно до письмової процедури» [3]. Усна процедура розгляду справи також забезпечує дотримання іншого важливого принципу судочинства – змагальності сторін.

Один з дослідників даного питання виділяє три основні юридично значимі аспекти усної процедури розгляду кримінальної справи судом присяжних:

- 1) по-перше, покази (заяви) свідка мають бути спонтанними;
- 2) по-друге, читання протоколу не повинно передувати показам свідка;
- 3) по-третє, сторони повинні обговорити всі документи з письмових матеріалів справи, на які, ймовірно, будуть поси-

латися в ході дебатів та, відповідно, на основі яких буде прийняте судове рішення [2].

Інша важлива характеристика суду присяжних у Франції стосується статусу присяжних, їх прав та обов'язків. Відповідно до Кримінально-процесуального кодексу цієї країни статус журі присяжних прирівнюється до статусу професійних суддів. Це означає, що журі присяжних разом із суддями приймає судове рішення в нарадчій кімнаті. Журі присяжних вирішує питання не лише вини особи, але й призначення покарання.

Присяжні є активними учасниками судового процесу, вони мають право задавати питання опосередковано – через головууючого. Основні обов'язки присяжних – здійснювати правосуддя відповідно до внутрішнього переконання та бергти таємницю нарадчої кімнати.

Правосуддя судом присяжних здійснюється як в першій інстанції, так і в апеляційній. Стаття 296 Кримінально-процесуального кодексу Франції передбачає журі присяжних у кількості шести осіб, якщо справа розглядається в першій інстанції, та дев'яти – якщо в апеляційній. До внесення змін до Кодексу Законом № 2011-939 від 10 серпня 2011 року членів журі в судах присяжних було більше: дев'ять в першій інстанції та дванадцять в апеляційній.

Розглянемо також, у чому полягає зміст поняття «внутрішнє переконання» присяжних та які проблеми воно породжує на практиці. Створення суду присяжних у Франції було спричинене кризою попередньої системи правосуддя і назрілою необхідністю запровадження нового елементу – участі непрофесійних суддів, тобто участі народу у здійсненні правосуддя, який би керувався не сталими юридичними догмами, а здоровим глуздом, власним переконанням стосовно вини чи невинуватості особи у вчиненні злочину, стосовно застосування до неї належного покарання і т.п. Запровадження журі присяжних було направлено на певну гуманізацію кримінального процесу. Участь непрофесійних суддів зі значними повноваженнями в суді присяжних Франції вимагає від них дотримання законодавчо чітко встановлених правил. Важливою умовою здійснення ними правосуддя полягає в дотриманні ключового принципу – прийняття рішення відповідно до внутрішнього переконання, як того вимагає від присяжних Кримінально-процесуальний кодекс. Перш за все, в тексті клятви присяжного (стаття 304 Кримінально-процесуального кодексу) міститься зобов'язання приймати рішення відповідно до внутрішнього переконання, беручи до уваги презумпцію невинуватості та правило, відповідно до якого будь-які сумніви трактуються на користь обвинуваченої особи. По-друге, про обов'язок приймати рішення по суті справи згідно із внутрішнім переконанням нагадують присяжним у кінці розгляду справи, перед тим, як присяжні разом з професійними суддями йдуть до нарадчої кімнати. Це означає, що присяжні самостійно мають виробити власну позицію стосовно конкретної кримінальної справи та обвинуваченої особи, керуючись власною правосвідомістю, тобто відповідно до внутрішнього переконання. Члени журі присяжних не мають права спілкуватися між собою по суті справи, обговорювати судовий процес і т.п. Звичайно ж, постає логічне питання, чим керуються судді та члени журі присяжних, слухаючи своє внутрішнє переконання. З цього питання є ряд наукових соціологічних досліджень. Проте дана проблематика виходить за рамки нашого дослідження юридичного аспекту принципу внутрішнього переконання. З юридичної точки зору, внутрішнє переконання

визначається як враження, що сформувалося у суддів і присяжних засідателів під впливом доказів сторони звинувачення та засобів захисту обвинуваченої особи. Зауважимо, що внутрішні переконання, якими керуються і професійні судді, і так звані «народні судді», значно відрізняються. У професійних суддів при формуванні внутрішнього переконання переважає раціоналізм, у журі ж присяжних домінує емоційний аспект. Це дає можливість зробити висновок, що здійснення правосуддя судом присяжних відбувається під надзвичайним антропологічним впливом. Пересічний громадянин в статусі присяжного прирівнюється до професійного судді та здійснює правосуддя згідно з власним переконанням без будь-якої юридичної аргументації та належного юридичного обґрунтування свого рішення. Сутність такого правосуддя полягає в прийнятті рішення стосовно обвинуваченої особи відповідно до права в його філософсько-правовому значенні, забезпечуючи таким чином дотримання трьох складових: рівності, свободи та справедливості.

Прийняття рішення присяжними на основі внутрішнього переконання без будь-якої мотивації породжувало полеміку серед науковців та практиків, особливо після прийняття рішення Європейським судом з прав людини у справі Тахкет. Хоча одна лише відсутність мотивувальної частини судового рішення, прийнятого присяжними, яким визнається винною особа у вчиненні злочину, не протирічить Конвенції захисту прав людини [5]. Однак в дійсності постало питання, чи рішення, що виноситься судом присяжних, повинно бути вмотивованим, чи з огляду на онтологію цього інституту достатньо внутрішнього переконання непрофесійних суддів. Це питання вивчалось Конституційним судом Франції, який прийняв рішення на користь суду присяжних у тому вигляді, в якому він існував. Однак 10 серпня 2011 року до Кримінально-процесуального кодексу Франції були внесені зміни, відповідно до яких ст. 365-1 передбачає, що головууючий або інший професійний суддя, назначений ним, редагує мотивувальну частину судового рішення. У випадку визнання особи винною у вчиненні злочину в мотивувальній частині потрібно перерахувати докази вини, які переконали суд у винуватості особи.

Дослідження особливостей судового розгляду справи судом присяжних у Франції дає можливість зробити кілька основних порівнянь із судовим розглядом справи за участю присяжних в Україні, а також запропонувати кілька пропозицій стосовно суду присяжних в нашій державі. Перш за все, відповідно до частини 1 статті 383 Кримінального процесуального кодексу України кримінальне провадження судом присяжних здійснюється відповідно до загальних правил цього кодексу з особливостями, встановленими параграфом 2 глави 30 КПК. Однак слід зазначити: аналіз даних норм дає можливість зробити висновок про те, що зазначений параграф глави 30 майже не містить особливостей судового провадження в суді присяжних. Ми цілком погоджуємося з думкою Гловюк І.В. про те, що «натепер превалююча частина норм параграфу 3 Глави 30 КПК – це норми, які відображають специфіку провадження судів присяжних у контексті регламентації статусу присяжних та аспектів забезпечення їх участі у кримінальному провадженні ..., а не особливості та специфіку їх участі у кримінальному провадженні та зміни процесуальної форми порівняно із загальним провадженням у судовому розгляді» [6, с. 210]. У Франції розгляд кримінальної справи судом присяжних розглядається як окремий вид судового провадження.

По-друге, чинне законодавство України передбачає створення суду присяжних лише при місцевому загальному суді першої інстанції (ч. 2 ст. 383 КПК). У Франції суд присяжних функціонує як у першій інстанції, так і в апеляційній. На нашу думку, запровадження такого варіанту в нашій державі забезпечувало б дотримання конституційного положення про участь народу у здійсненні правосуддя, а також більш повно забезпечувало би право обвинуваченого у вчиненні злочину, за який передбачено покарання у виді довічного позбавлення волі, на розгляд його кримінального провадження саме судом присяжних. Однак запровадження суду присяжних в апеляційній інстанції у нас часто пов'язують з браком бюджетних коштів, з тим, що звичайному пересічному громадянину бракує мінімальних юридичних знань і т.п.

Інша значна відмінність полягає у кількості присяжних. Відповідно до статті 31 КПК кримінальне провадження в суді першої інстанції щодо злочинів, за вчинення яких передбачено довічне позбавлення волі, здійснюється колегіально судом у складі трьох професійних суддів, а за клопотанням обвинуваченого – судом присяжних у складі двох професійних суддів та трьох присяжних. Трьох присяжних в українському суді присяжних є, на нашу думку, недостатньо. В науковій літературі [7] неодноразово підіймалося питання збільшення кількості журі присяжних до дев'яти та навіть дванадцяти осіб.

Відповідно до кримінально-процесуального законодавства Франції присяжні приймають рішення у справі відповідно до свого внутрішнього переконання шляхом таємного голосування на спеціальних бюлетенях. Ст. 391 КПК України передбачає, що «нарадою суду присяжних керує головуючий, який послідовно ставить на обговорення питання, передбачені статтею 368 цього Кодексу, проводить відкрите голосування і веде підрахунок голосів». Аналіз статей 368 «Питання, що вирішуються судом при ухваленні вироку» та 391 «Порядок наради і голосування в суді присяжних» Кримінального процесуального кодексу дає можливість виділити цілий ряд проблемних питань, на які мають дати відповідь присяжні:

- чи містить діяння, у вчиненні якого обвинувачується особа, склад кримінального правопорушення;
- якою статтею закону України про кримінальну відповідальність він передбачений;
- чи вчинив обвинувачений кримінальне правопорушення у стані обмеженої осудності.

Так, на практиці постає питання належного дотримання положень статті 391 КПК. Як зазначає в своєму дисертаційному дослідженні Солодков А.А., «виникає загроза неправомірного впливу професійних суддів на внутрішнє переконання присяжних» [8, с. 174], законодавство України «ставить присяжних у становище пасивних учасників процесу здійснення правосуддя, які в силу відсутності знань у галузі права вимушені підтримувати позицію професійних суддів стосовно вирішення тих питань юридичного характеру, що потребують таких знань...» [8, с. 183]. У зв'язку з цим слушно вважаємо пропозицію розмежування компетенції професійних суддів та присяжних навіть при змішаній колегії [8, с. 183]. Звертаючи увагу на можливий вплив професійних суддів на присяжних

в нарадчій кімнаті, дослідники цього питання застерігають про ризик перетворення суду присяжних в суто формальний інститут, де думка присяжних не матиме особливих важелів [9, с. 405; 10, с. 730]

**Висновки.** Аналіз особливостей судового розгляду кримінальної справи судом присяжних у Франції, а також його порівняння із судовим провадженням, що здійснюється судом присяжних за чинним законодавством України, дають можливість внести кілька пропозицій стосовно удосконалення інституту присяжних в Україні: по-перше, збільшення кількості журі, по-друге, більш чітка законодавча регламентація правового статусу присяжних, з огляду на те, що вони, в своїй більшості, не мають юридичної освіти та, відповідно, не в змозі самостійно визначитися з певними юридичними питаннями. На майбутнє, якщо судові провадження в суді присяжних в Україні стане поширеною практикою, було б доцільно розглянути питання функціонування цього суду на рівні апеляції, з метою забезпечення дотримання конституційного принципу участі народу у здійсненні правосуддя.

#### *Література:*

1. Jolivet Anne, «La participation des citoyens à la fonction de juger en France et en Italie : une étude socio-anthropologique du jury populaire en cour d'assises», in GIS Démocratie et Participation, Actes des 3èmes journées doctorales sur la participation et la démocratie participative, Bordeaux, 22–23 novembre 2013, ISSN 2271-7994, URL : <http://www.participation-et-democratie.fr/fr/node/1612>.
2. Christiane Besnier, «La cour d'assises. Approche ethnologique du judiciaire», Droit et cultures [En ligne], 54 | 2007-2, mis en ligne le 31 mars 2010, consulté le 11 avril 2016. URL : <http://droitcultures.revues.org/1885>.
3. Jurisprudence du 12 mai 1970. Bulletin criminel n° 158.
4. L'intime conviction : incidences sur le jugement des jurés et magistrats. Régulations sociocognitives et implications subjectives. – URL: <http://www.gip-recherche-justice.fr/wp-content/uploads/2015/11/Note-de-synthese%CC%80se-Rapport-Intime-conviction.pdf>.
5. Sari c. Danemark (déc.), no 31913/96, 2 février 1999, et Taxquet c. Belgique [GC], no 926/05, § 89, CEDH 2010.
6. Гловюк І.В. Діяльність суду присяжних в Україні за КПК 2012 року: окремі організаційні та процесуальні аспекти / І.В. Гловюк // Науковий вісник Херсонського державного університету. – Випуск 4. Том 2. – 2014. – С. 209–213.
7. Оверчук С.В. Нові перспективи суду присяжних в Україні / С.В. Оверчук // Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ імені Е.О. Дідоренка. Спеціальний випуск. – 2011. – № 5. – С. 369–375.
8. Савонюк Р. Суд присяжних: яким йому бути / Р. Савонюк // Право України. – 1997. – № 2. – С. 70–71.
9. Щерба В.М. Суд присяжних в Україні: окремі питання встановлення і розвитку / В.М. Щерба // Порівняльно-аналітичне право. – 2013. – № 4. – С. 62–65.
10. Солодков А.А. Теоретичні основи та практика здійснення провадження в суді присяжних в Україні : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.09 / А.А. Солодков ; Нац. юрид. ун-т ім. Ярослава Мудрого. – Харків, 2015. – 219 с.
11. Скрябін О.М. Суд присяжних за новим Кримінально-процесуальним кодексом України / О.М. Скрябін, Н.Д. Тонне // Актуальні проблеми держави і права. – С. 400–406.
12. Теремецький В.І. Особливості впровадження суду присяжних за новим Кримінальним процесуальним кодексом України / В.І. Теремецький // Форум права. – 2012. – № 3. – С. 728–731.

**Сердинский В. С. Особенности осуществления правосудия судом присяжных во Французской Республике**

**Аннотация.** В статье исследуются особенности судебного производства в суде присяжных во Франции. Особое внимание уделяется таким основным характеристикам судебного рассмотрения дела с участием присяжных, как устная процедура, приравнивание статуса присяжных к профессиональным судьям, а также принятие решения на основе внутреннего убеждения. Автор сравнивает судебное разбирательство дела судом присяжных во Франции с судебным производством судом присяжных по действующему законодательству Украины, обращая внимание на определенные недостатки отечественного законодательства.

**Ключевые слова:** суд присяжных, присяжные, устная процедура, внутреннее убеждение.

**Serdinskiy V. Features of the administration of justice by jury in France**

**Summary.** This article examines the characteristics of judicial proceedings in a jury trial in France. Particular attention is paid to the principal characteristics of the trial with jury: the oral procedure, the jury status is equated to professional judges, as well as the decision taking on the basis of inner conviction. The author compares the trial of jury trial in France with judicial proceedings by a jury under the current legislation of Ukraine, drawing attention to certain weaknesses of the local legislation.

**Key words:** trial by jury, jury, oral procedure, inner conviction.

---

**МІЖНАРОДНЕ ПРАВО  
ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО**

---

*Гутник В. В.,**кандидат юридичних наук, доцент,  
доцент кафедри міжнародного права**Львівського національного університету імені Івана Франка*

## ПРАВО НА БЕЗОПЛАТНУ ПРАВОВУ ДОПОМОГУ ЗАХИСНИКА В МІЖНАРОДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ СУДАХ

**Анотація.** Статтю присвячено загальній характеристиці права на безоплатну правову допомогу захисника в міжнародних кримінальних судах. Проаналізовано відповідні норми статутів та Правил процедури й доказування Міжнародного кримінального трибуналу щодо колишньої Югославії, Міжнародного кримінального трибуналу щодо Руанди, постійно діючого Міжнародного кримінального суду, а також міжнародно-правову доктрину, яка має відношення до предмета дослідження. Особливу увагу приділено питанням щодо вільного вибору захисника.

**Ключові слова:** захисник, право на захист, безоплатна правова допомога, Міжнародний кримінальний суд, Міжнародний кримінальний трибунал щодо колишньої Югославії.

**Постановка проблеми.** Сьогодні як у міжнародному, так і в національному кримінальному процесі забезпечення правової допомоги особам, щодо яких ведеться кримінальне провадження, сприймається як аксіома [1, с. 109]. Адже коли обвинувачений не володіє достатніми коштами для оплати послуг захисника, він не може втрачати можливість користуватись професійною правовою допомогою [2, с. 237; 3, с. 282].

Система безоплатної правової допомоги посідає особливе місце в міжнародних кримінальних судах. Економічна ситуація на території колишньої Югославії, у Руанді, Сьєра-Леоне та інших державах була більше ніж складною, відтак розробники статутів та Правил процедури й доказування (далі – ППД) міжнародних кримінальних судів усвідомлювали, що особи, щодо яких здійснюється кримінальне провадження, не зможуть оплатити правову допомогу захисників, а тому важливо забезпечити для них безоплатну правову допомогу [4, с. 966]. Таке бачення розробників статутів і ППД не було помилковим. Практика міжнародних кримінальних судів показала, що більшість підозрюваних та обвинувачених не володіли достатніми коштами для оплати послуг адвоката [5, с. 79]. У результаті адвокат надавався їм безкоштовно, а витрати, пов'язані з участю адвокатів у захисті, брали на себе міжнародні кримінальні суди [6, с. 297; 7, с. 810].

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Питання щодо права на безоплатну правову допомогу захисника були предметом наукових досліджень низки науковців. Варто згадати праці К. Галанта, Е. Ліні, Х. Лехіовел, К. Кременс, К. Керл, С. Старр, У. Шабас та багатьох інших. Водночас недостатньо дослідженими залишаються питання щодо «інтересів правосуддя» як підстави надання безоплатної правової допомоги, а також можливості вибору захисника особою, щодо якої здійснюється кримінальне провадження.

**Метою статті** є розгляд права на безоплатну правову допомогу захисника в Міжнародному кримінальному трибуналі щодо колишньої Югославії (далі – МКТЮ), Міжнародно-

му кримінальному трибуналі щодо Руанди (далі – МКТР), Механізмі для міжнародних кримінальних трибуналів (далі – ММКТ), Спеціальному суді щодо Сьєра-Леоне (далі – СССЛ) та постійно діючому Міжнародному кримінальному суді (далі – МКС).

**Виклад основного матеріалу.** Право на безоплатну правову допомогу захисника передбачається в п. «d» ст. 21(4) Статуту МКТЮ, п. «d» ст. 20(4) Статуту МКТР, п. «d» ст. 19(4) Статуту ММКТ, п. «d» ст. 17(4) Статуту СССЛ, п. «c» ст. 55(2) Статуту МКС та п. «d» ст. 67(1) Статуту МКС.

У зазначених статутах воно визначається однаково: право обвинуваченого мати призначеного йому захисника в будь-якому разі, коли інтереси правосуддя того вимагають, безплатно для нього в будь-якому такому випадку, коли в нього немає достатньо коштів для оплати послуг захисника.

Таке формулювання було запозичено без будь-яких змін із міжнародних актів у сфері захисту прав людини, зокрема з п. «d» ст. 14(3) Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. (далі – МПГПП) та п. «c» ст. 6(3) Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. (далі – ЄКПЛ). Без сумніву, це свідчить про первинність цього права в міжнародних договорах із прав людини щодо статутів міжнародних кримінальних трибуналів та запровадження останніми стандартів гарантування права на захист у міжнародному кримінальному судочинстві, вироблених міжнародними актами у сфері захисту прав людини [8, с. 47].

Однак фактично сформульоване такими ж словами право на безоплатну правову допомогу захисника в міжнародних актах у сфері захисту прав людини та статутах міжнародних кримінальних судів має дещо різну правову природу й зміст.

Обґрунтованою є думка Е. Ліні, яка підкреслює, що хоча договірні терміни, які стосуються права на захист у міжнародних актах із прав людини й міжнародних кримінальних судах, мають ідентичне формулювання, вони повинні тлумачитись відповідно до їх початкового значення, у світлі їх контексту та мети [9, с. 248]. Так, положення міжнародних актів із прав людини покликані сприяти реалізації прав людини в межах національного правопорядку, тоді як міжнародні кримінальні суди спрямовані на боротьбу з безкарністю за вчинені міжнародні злочини. Міжнародне кримінальне судочинство відіграє роль моделі міжнародної юстиції, тому для розвитку системи міжнародного правосуддя необхідним є досягнення найвищих стандартів справедливого судочинства, у тому числі права на захист [9, с. 248]. Отже, через свою правову природу стандарти права на безоплатну правову допомогу в міжнародних кримінальних судах повинні бути вищими.

Якщо повернутись до дослідження норм міжнародних актів із прав людини та статутів міжнародних кримінальних судів, то аналіз п. «d» ст. 14(3) МПГПП, п. «c» ст. 6(3) ЄКПЛ, п. «d» ст. 21 (4) Статуту МКТЮ, п. «d» ст. 20(4) Статуту МКТР,

п. «d» ст. 19(4) Статуту ММКТ, п. «d» ст. 17(4) Статуту СССЛ, п. «d» ст. 67(1) Статуту МКС дає змогу дійти висновку, що правова допомога надається обвинуваченому в таких випадках: 1) якщо цього вимагають інтереси правосуддя; 2) якщо він немає достатньо коштів для оплати послуг захисника.

Згідно з п. «d» ст. 14(3) МПГПП та п. «с» ст. 6(3) ЄКПЛ, враховуючи практику діяльності ЄКПЛ та Європейського суду з прав людини, «інтереси правосуддя» вимагають асигнування захисника за умови тяжкості інкримінованого злочину та суворості покарання [10; 11; 12].

Однак якщо проаналізувати статuti міжнародних кримінальних судів, то стає зрозумілим, що злочини, які входять до їх предметної юрисдикції, є особливо тяжкими. Так, за Статутом МКТЮ до предметної юрисдикції входять серйозні порушення Женевських конвенцій 1949 р. (ст. 2), порушення законів або звичаїв війни (ст. 3), геноцид (ст. 4), злочини проти людяності (ст. 5) [13]; за Статутом МКТР – геноцид (ст. 2), злочини проти людяності (ст. 3), порушення ст. 3, спільної для Женевських конвенцій і Додаткового протоколу II (ст. 4) [14]; за Статутом СССЛ – злочини проти людяності (ст. 2), порушення ст. 3, спільної для Женевських конвенцій і Додаткового протоколу II (ст. 3), інші серйозні порушення міжнародного гуманітарного права (ст. 4), окремі особливо небезпечні злочини за законодавством Сьєрра-Леоне (ст. 5) [15]; за Статутом МКС – геноцид (ст. 6), злочини проти людяності (ст. 7), воєнні злочини (ст. 8) та злочин агресії (ст. 8 bis) [16]. Тому в міжнародних кримінальних судах, де всі злочини, щодо яких вони володіють предметною юрисдикцією, є особливо тяжкими, «інтереси правосуддя» *ipso facto* завжди присутні. Відтак варто погодитись із думкою К. Галланта, Ш. Кірша та У. Шабаса, що в міжнародних кримінальних судах важко уявити собі ситуацію, у якій інтереси правосуддя не вимагали б призначення адвоката для обвинувачених, які не володіють достатніми коштами для оплати послуг захисника [17, с. 25; 18, с. 449; 7, с. 810].

З огляду на наведене *de facto* єдиною підставою для надання безоплатної правової допомоги для обвинуваченого є відсутність у нього достатніх коштів для оплати правової допомоги захисника. Запозичення розробниками статутів міжнародних кримінальних судів такого ж формулювання права на безоплатну правову допомогу захисника, як у МПГПП та ЄКПЛ, пов'язане з баченням необхідності уніфікації мінімальних стандартів забезпечення права на захист. Водночас, беручи до уваги особливості предметної юрисдикції сучасних міжнародних кримінальних судів, вважаємо, що «інтереси правосуддя» вимагають безоплатного призначення захисника за всіх випадків, коли підозрюваний або обвинувачений не володіють достатніми коштами для оплати правової допомоги захисника.

Другою вимогою, необхідною для асигнування підозрюваному чи обвинуваченому безоплатної правової допомоги захисника, є відсутність у нього достатніх коштів для оплати послуг захисника. У міжнародних кримінальних судах визначення того, чи володіє обвинувачений достатніми коштами для оплати послуг захисника, чи потрібне безоплатне для нього призначення захисника, перебуває в компетенції секретаря відповідного міжнародного кримінального суду.

Інше питання, яке потребує розгляду для аналізу права на безоплатну правову допомогу, стосується визначення права на вільний вибір асигнованого захисника особою, якій надається безоплатна правова допомога. Згадані положення п. «d» ст. 21(4) Статуту МКТЮ, п. «i» пр. 42(A) ППД МКТЮ, п. «d» ст. 20(4) Статуту МКТР, п. «i» пр. 42(A) ППД МКТР, п. «d»

ст. 19(4) Статуту ММКТ, п. «i» пр. 40(A) ППД ММКТ, п. «d» ст. 17(4) Статуту СССЛ, п. «i» пр. 42(A) ППД СССЛ, п. «с» ст. 55(2) Статуту МКС та п. «d» ст. 67(1) Статуту МКС прямо передбачають лише правову допомогу за вільним вибором для тих підозрюваних чи обвинувачених, які можуть оплатити таку правову допомогу. Щодо асигнованої міжнародними кримінальними судами правової допомоги підозрюваному та обвинуваченому такої норми немає.

У міжнародно-правовій доктрині зазначається, що хоча право на вільний вибір асигнованого захисника не є визначеним, побажання підозрюваного й обвинуваченого щодо кандидатури асигнованого захисника, якщо немає обґрунтованих підстав не прислухатись до них, мають бути враховані [8, с. 42].

Проблема щодо вільного вибору асигнованого захисника є досить складною та не має однозначного шляху вирішення. З одного боку, усі особи, щодо яких здійснюється кримінальне переслідування, є рівними перед законом і мають право на рівний захист [19, с. 77]. Тому незможні підозрювані чи обвинувачені не повинні володіти меншим обсягом прав та бути в менш сприятливому становищі, ніж ті, які володіють достатніми фінансовими ресурсами [20, с. 293]. Із цієї позиції, очевидно, їм також потрібно надавати змогу вільно обирати свого захисника.

З іншого боку, виникає проблема щодо фінансування правової допомоги адвокатів для незможних осіб. Так, якщо адвокати будуть надавати безоплатну правову допомогу кожному незможному підозрюваному чи обвинуваченому, не отримуючи жодних коштів за свою роботу, це, як підкреслює Т. Туінстра, призведе до банкрутства таких адвокатів [21, с. 49].

У разі фінансування роботи адвокатів міжнародними кримінальними судами грошові ресурси системи безоплатної правової допомоги також не є безмежними. Апеляційна палата МКТР у справі Ж. Акасу цілком правильно підкреслила, що питання про право незможних обвинувачених на вибір захисника постає як питання про збалансованість двох вимог: з одного боку, варто забезпечити максимально ефективний захист для гарантування справедливого судочинства, а з іншого – необхідне правильне використання фінансових ресурсів Трибуналу [22, п. 60]. Тому з огляду на обмеженість фінансових ресурсів органів міжнародної кримінальної юстиції варто погодитись із позицією Х. Лехіовел, що в цілому ступінь гарантування права на безоплатну правову допомогу залежить від балансу між рівнем справедливості судового розгляду та використанням публічних коштів, якого насправді досить складно досягти [1, с. 109]. Чим більше коштів готові витратити органи міжнародної кримінальної юстиції на систему безоплатної правової допомоги, тим *de facto* потенційно більше можливостей для забезпечення ефективного захисту буде в підозрюваного або обвинуваченого. Більше фінансування дає змогу зібрати якісно кращу команду захисту, кількісно більшу (наприклад, залучити не одного кваліфікованого захисника, а декількох) тощо.

У своїй судовій практиці міжнародні кримінальні суди звертають увагу на те, що право на вибір захисника особами, які не мають достатніх коштів для його оплати, хоч і не є необмеженим, проте в будь-якому випадку повинне поважатися; захисник за вибором підозрюваного чи обвинуваченого має призначатись, якщо не існує обґрунтованих причин не призначати такого захисника [23, п. 18; 24; 25; 26, п. 44]. Тобто практика міжнародних кримінальних судів розширено проінтерпретувала право на безоплатну правову допомогу на захист: незможний підозрюваний або обвинувачений має право не

лише на безоплатну правову допомогу, а й на вільний вибір адвоката. Причому такий вільний вибір має презюмуватись доти, доки секретарем не буде встановлено існування обґрунтованих причин не призначати обраного незможним підозрюваним чи обвинуваченим захисника [27, с. 961].

Далі постає питання про те, коли можуть виникнути обґрунтовані причини не призначати обраного незможним підозрюваним або обвинуваченим захисника. Практика міжнародних кримінальних судів показує, що секретар, призначаючи захисника, може бути не зв'язаним бажанням незможного обвинуваченого щодо вибору конкретного адвоката, якщо це суперечитиме інтересам правосуддя [22, п. 61; 23, п. 18; 28], а також якщо є конфлікт інтересів між таким адвокатом та обвинуваченим [23, п. 18] або якщо адвокат не може достатньо часу приділити для ведення захисту в цій справі [29] тощо. Тобто фактично мова йде про те, що захисник не може бути призначений насамперед у випадках, коли він не зможе надати ефективний захист.

**Висновки.** Таким чином, у статутах міжнародних кримінальних судів право обвинуваченого на безоплатну правову допомогу нормативно закріплене однаковою формулюванням – як «право обвинуваченого мати призначеного йому захисника в будь-якому разі, коли інтереси правосуддя того вимагають, безплатно для нього в будь-якому такому випадку, коли в нього немає достатньо коштів для оплати послуг захисника». Це формулювання було запозичене без будь-яких змін із Європейської конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р. та Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р., що свідчить про первинність цього права в міжнародних договорах із прав людини щодо статутів міжнародних кримінальних судів.

Водночас у міжнародних кримінальних судах, де всі злочини, щодо яких вони володіють предметною юрисдикцією, є особливо тяжкими, «інтереси правосуддя» *ipso facto* завжди присутні. Відтак фактично єдиною підставою для надання безоплатної правової допомоги для підозрюваного чи обвинуваченого є відсутність у нього достатніх коштів для оплати правової допомоги захисника.

Практика міжнародних кримінальних судів розширено проінтерпретувала право на захист: незможний підозрюваний або обвинувачений має право не лише на безоплатну правову допомогу, а й на вільний вибір адвоката. Причому такий адвокат повинен забезпечити якісну правову допомогу, а міжнародні кримінальні суди мають створити передумови для цього.

### Література:

- Lahiouel H. Legal Aid in International courts / H. Lahiouel // International Legal Practitioner. – 2000. – September. – P. 109–110.
- Tochilovsky V. Jurisprudence of the international criminal courts and the European Court of Human Rights: procedure and evidence / V. Tochilovsky. – Leiden ; Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2008. – 912 p.
- Bassiouni M. Human Rights in the Context of Criminal Justice: identifying International Procedural Protection and Equivalent Protection in National Constitutions / M. Bassiouni // Duke Journal of Comparative and International Law. – 1993. – Vol. 3. – P. 235–297.
- Beresford S. The Right to be Defended in Person or Through Legal Assistance and the International Criminal Court / S. Beresford, H. Lahiouel // Leiden Journal of International Law. – 2000. – Vol. 13. – Issue 4. – P. 949–984.
- Elberling B. The Defendant in International Criminal Proceedings: Between Law and Historiography / B. Elberling. – Boston : Bloomsbury Publishing, 2012. – 270 p.
- Swart B. The Legacy of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia / B. Swart, A. Zahar, G. Sluiter. – Oxford : Oxford University Press, 2011. – 550 p.
- Schabas W. The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute / W. Schabas. – Oxford : Oxford University Press, 2010 – 1259 p.
- Kremens K. The protection of the accused in international criminal law according to the human rights law standard / K. Kremens // Wrocław Review of Law, Administration & Economics. – 2011. – Vol. 1. – P. 26–48.
- Leaney E. Assignment of Counsel of Choice to Indigent Accused at the ICTR: An Analysis of a Threat to Fair Trial Rights and What May Be Done about It / E. Leaney // New Zealand Yearbook of International Law. – 2008. – Vol. 6. – P. 239–271.
- Z. P. v. Canada : Communication № 341/1988. – Canada. – 06/05/91. – CCPR/C/41/D/341/1988. – P. 5.4.
- O.F. v. Norway : Communication № 158/1983. – Norway. – 26/10/84. – CCPR/C/23/D/158/1983.
- Case of Croissant v. Germany : Judgment of the European Court of Human Rights, 25 September 1992 (Application № 13611/88). – P. 29.
- Statute of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia: Security Council resolution 827(1993), 25 May 1993 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://legal.un.org/avl/pdf/ha/icty/icty\\_e.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/icty/icty_e.pdf).
- Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda: Security Council resolution 955, 8 November 1994 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ict\\_rwanda.pdf](http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ict_rwanda.pdf).
- Statute of the Special Court, adopted 16 January 2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rscsl.org/Documents/scsl-statute.pdf>.
- Rome Statute of the International Criminal Court, adopted 17 July 1998 : UN Doc. A/CONF.183/9 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CDC7CF02886/283503/RomeStatutEng1.pdf>.
- Gallant K.S. The Role and Powers of Defense Counsel in the Rome Statute of the International Criminal Court / K.S. Gallant // The International Lawyer. – 2000. – Vol. 34. – № 1. – P. 21–44.
- Gallant K.S. The International Criminal Court / K.S. Gallant, S. Kirsch // Defense in International Criminal Proceedings / ed. by M. Bohlander, R. Boed, R. Wilson. – Leiden ; Boston : Martinus Nijhoff Publishers, 2006. – P. 437–482.
- Руководство Международной амнистии по справедливому судопроизводству. – М. : Права человека, 2003. – 196 с.
- Marshall J. Breger, Legal Aid for the Poor: A Conceptual Analysis / J. Marshall // North Carolina Law Review. – 1982. – Vol. 60. – № 2. – P. 281–363.
- Temminck Tuinstra J.P. Defence Counsel in International Criminal Law / J.P. Temminck Tuinstra. – Hague : T.M.C. Asser Press, 2009. – 332 p.
- Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu : Case № ICTR-96-4-A (1 June 2001) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://unictr.unmict.org/sites/unictr.org/files/case-documents/ict\\_r-96-4/appeals-chamber-judgements/en/010601.pdf](http://unictr.unmict.org/sites/unictr.org/files/case-documents/ict_r-96-4/appeals-chamber-judgements/en/010601.pdf).
- Prosecutor v. Leonidas Nshogoza : Case № ICTR-2007-91-PT, Decision on Motions Requesting Assignment of Counsel of Choice (13 October 2008) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://jrad.unmict.org/webdrawer/webdrawer.dll/webdrawer/rec/193085/view/NSHOGOZA%20-%20DECISION%20ON%20MOTIONS%20REQUESTING%20ASSIGNMENT%20OF%20COUNSEL%20OF%20CHOICE.PDF>.
- Prosecutor v. Gérard Ntakirutimana, Decision on the Motions of the Accused for Replacement of Assigned Counsel/Corr. : Case № ICTR-96-10-T, ICTR-96-17-T (11 June 1997) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [https://www.legal-tools.org/uploads/tx\\_ltpdb/NTAKIR2\\_04.PDF](https://www.legal-tools.org/uploads/tx_ltpdb/NTAKIR2_04.PDF).
- Prosecutor v. M. Martić : Case № IT-95-11-PT, Decision on Appeal against Decision of Registry (2 August 2002) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.icty.org/x/cases/martic/tdec/en/09122227.htm>.
- Prosecutor vs. Alex Tamba Brima, Ibrahim Bazy Kamara and Santigie Borbor Kanu : Case № SCSL-04-16, Decision on the extremely urgent confidential joint motion for the re-appointment of Kevin Metzger and Wilbert Harris as lead counsel for Alex Tamba Brima and Brima Bazy Kamara and decision on cross motion by Deputy Principal Defender to Trial Chamber II for clarification of its oral order of 12 May 2005,



- 9 June 2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.rscsl.org/Documents/Decisions/AFRC/305/SCSL-04-16-T-305.pdf>.
27. Wladimiroff M. The Assignment of Defence Counsel Before the International Criminal Tribunal for Rwanda / M. Wladimiroff // *Leiden Journal of International Law*. – 1999. – Vol. 12. – P. 957–968.
28. Prosecutor v. Vidoje Blagojevic : Case № IT-02-60-PT, Order on the Appointment of Independent Legal Counsel (9 May 2003) [Електронний ресурс]. – Режим доступу : <http://www.icty.org/x/cases/blagojevic/tord/en/030509.htm>.
29. Williamson J. Overview of the Assignment of Defence Counsel for the ICTR / J. Williamson // *Human Rights Law in Africa in 1998* / ed. C. Heyns. – Hague : Kluwer Law International, 2001. – P. 102–107.

**Гутнык В. В. Право на бесплатную правовую помощь защитника в международных уголовных судах**

**Аннотация.** Статья посвящена общей характеристике права на бесплатную юридическую помощь защитника в международных уголовных судах. Проанализировано соответствующие нормы уставов и Правил процедуры и доказывания Международного уголовного трибунала по бывшей Югославии, Международного уголовного трибунала по Руанде, постоянно действующего Международного уголовного суда, а также международно-правовую док-

трину, которая имеет отношение к предмету исследования. Особое внимание уделено вопросам относительно свободного выбора защитника.

**Ключевые слова:** защитник, право на защиту, бесплатная правовая помощь, Международный уголовный суд, Международный уголовный трибунал по бывшей Югославии.

**Gutnyk V. Right to assigned legal assistance of defense counsel in international criminal courts**

**Summary.** The article deals with general questions of the right to defense through assigned legal assistance of defense counsel in international criminal courts. Relevant norms of Statutes, Rules of Procedure and Evidence of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, the International Criminal Tribunal for Rwanda and International Criminal Court, as well as international law doctrine are analyzed. Particular attention is paid to right to free choice of defense counsel.

**Key words:** defense counsel, right to defense, assigned legal assistance, International Criminal Court, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia.

**Зубарева А. Є.,**  
кандидат юридичних наук,  
асистент кафедри міжнародного права  
Львівського національного університету імені Івана Франка

## ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ КОМІТЕТУ ООН З ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ

**Анотація.** Стаття присвячена окремим аспектам, пов'язаним із виконанням рішень Комітету ООН з прав людини в Україні, встановленню позитивних сторін у разі визначення міркувань і рішень цього органу підставами для перегляду українськими судами власних рішень.

**Ключові слова:** права людини, Міжнародний пакт про громадянські та політичні права 1966 р., Комітет ООН з прав людини, рішення Комітету ООН з прав людини.

**Постановка проблеми.** Виконання Україною рішень Комітету ООН з прав людини є складним і недостатньо врегульованим питанням. Одним із ключових аспектів цієї проблеми є те, чи можуть міркування та/чи зауваження Комітету бути підставами для перегляду українськими судами власних рішень.

З одного боку, дослідники констатують, що Україна визнала компетенцію Комітету в цій сфері, приєднавшись у 1990 р. до Факультативного протоколу до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права (далі – МПГПП), а також визнала компетенцію Комітету ООН з прав людини щодо розгляду індивідуальних скарг громадян України про порушення їх прав і свобод, гарантованих цим пактом [1, с. 302]. З іншого боку, на практиці такий підхід часто наштовхується на супротив чинної судової системи. Це пов'язано з тим, що нерідко спрацювають стереотипи, котрі сформувалися в період, коли національна правова система була інтровертною, а правова дійсність не відрізнялася особливою лояльністю до міжнародного права [4, с. 12]. Така тенденція є характерною не тільки для рішень Комітету ООН з прав людини, а й для рішень інших міжнародних судових і арбітражних установ.

Питання виконання рішень конвенційних органів залишається відкритим. Однак особливо показовою у цьому разі є ситуація з виконанням рішень Комітету ООН з прав людини.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Можна констатувати, що міжнародно-правові аспекти виконання рішень Комітету ООН з прав людини було предметом дослідження низки вчених, зокрема М.М. Антонович, С.Ф. Гончаренка, К.М. Алексєєнка, О.М. Дроздова, М.В. Буромєнського, В.Г. Буткевича, Ю.С. Шемчушенка та ін. Водночас багато аспектів цієї проблеми досі залишаються нерозкритими, що зумовлює необхідність проведення її комплексного дослідження.

**Метою статті** є виконання рішень Комітету ООН з прав людини, аналіз його правової природи, а також визначення переваг щодо виконання рішень цього органу в Україні.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Комітет ООН з прав людини створений на основі резолюції Генеральної Асамблеї ООН 2200А (XXI) від 16 грудня 1966 р. у відповідності зі ст. 28 Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. Він є одним із найважливіших т. зв. «договірних органів» (treaty bodies) у галузі захисту прав людини універсального характеру, створеним на основі та з метою імплементації вищевказаного пакту.

До компетенції Комітету ООН з прав людини відповідно до Міжнародного пакту про громадянські та політичні права 1966 р. відносять розгляд:

- 1) періодичних доповідей держав-учасників про вжиті ними заходи для реалізації положень пакту;
- 2) скарг держав-учасниць про порушення положень пакту;
- 3) скарг індивідів про порушення державою-учасницею прав, закріплених у пакті.

Однією з форм контролю за дотриманням державами прийнятих зобов'язань за пактом є система індивідуальних повідомлень (скарг), що стосуються порушення громадянських і політичних прав державами, які приєдналися до Факультативного протоколу до пакту.

Ратифікуючи Факультативний протокол, держави – учасниці пакту визнають компетенцію Комітету з прав людини приймати і розглядати повідомлення від підлеглих його юрисдикції осіб, які стверджують, що вони є жертвами порушення цими державами-учасницями якогось із прав, викладених у пакті [13, с. 79].

Скаржитися в Комітет можуть тільки індивіди, що знаходяться під юрисдикцією держави – учасниці Факультативного протоколу. При цьому жертва порушення не обов'язково має знаходитися на території цієї держави.

Розгляд повідомлень складається з двох основних стадій: щодо прийнятності скарги та питань по суті. Скарга індивіда повинна стосуватися тільки факту порушення прав, зафіксованих у пакті, і не повинна бути анонімною. Повідомлення повинно мати стосунок до подій і фактів, що мали місце після набуття пактом і Факультативним протоколом чинності в цій державі.

Крім того, особа, що подає скаргу, повинна вичерпати усі внутрішні засоби захисту порушеного права або довести, що розгляд її справи затягується з певним наміром. Внутрішні засоби повинні бути не тільки доступні жертві правопорушення, але й ефективні. Комітет не розглядає індивідуальних повідомлень, поки не переконається в тому, що те ж саме питання не розглядається відповідно до іншої процедури міжнародного розгляду або врегулювання [13, с. 70].

Найбільш важливою стадією розгляду повідомлення є його вивчення по суті. Визнавши скаргу придатною й ухваленою до розгляду, Комітет просить державу-учасницю, зазначену в скарзі, надати в 6-місячний термін пояснення по суті питання та визначити заходи, що будуть вжиті на національному рівні для виправлення становища.

Держава й особа, що направила скаргу, перебувають перед Комітетом у рівних умовах. Усі повідомлення розглядаються на закритих засіданнях, а документи, що стосуються їх, є конфіденційними. Проте самі рішення за повідомленнями потім публікуються в щорічних доповідях Комітету Генеральної Асамблеї ООН.

Постанови Комітету за повідомленнями індивідів іменується міркуваннями (views, opinions). Вони не є юридично обов'язковими, але їх не можна розглядати як прості рекомендації, що адресовані державі [13, с. 80].

Комітет уповноважений Факультативним протоколом у результаті розгляду повідомлення робити висновки про дотримання або недотримання державою-учасницею вимог пакту. Відповідно до п. 3 (а) ст. 2 пакту держава-учасниця зобов'язана «забезпечити будь-якій особі, права і свободи якої, визнані в цьому пакті, порушені, ефективний засіб правового захисту».

Комітет ООН з прав людини після складання висновку про порушення державою пакту вказує, що держава-учасниця зобов'язана вжити ефективні заходи з метою усунення порушень, а нерідко і для ліквідації наслідків порушень.

Щодо окремих аспектів виконання рішень Комітету ООН з прав людини, то варто зазначити, що відповідно до ст. 55 Конституції України «кожен має право після використання всіх національних засобів правового захисту звертатися за захистом своїх прав і свобод до відповідних міжнародних судових установ чи відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна».

Як бачимо, законодавець чітко розмежував «міжнародні судові установи» та «органи міжнародних організацій». Попри те, що мова прямо не йде про «договірні органи», очевидно, що Комітет ООН з прав людини та інші договірні органи у цій сфері, за ст. 55 Конституції України, належать саме до останньої категорії.

Можна стверджувати, що право українських громадян на звернення до Комітету ООН з прав людини впливає з положень ст. 55 Основного закону України. Цю думку поділяють і в юридичній науці. Зокрема, М.М. Антонович до таких органів відповідно до ст. 55 Конституції України відносить і Комітет ООН з прав людини [3, с. 301].

Водночас право на перегляд судових рішень українських судових органів у зв'язку з рішеннями міжнародних органів не фіксується в законодавчих актах. Наприклад, у кримінальному судочинстві підставою для перегляду судових рішень Верховним Судом України є положення п. 2 ч. 1 ст. 445 Кримінального процесуального кодексу України: «встановлення міжнародною судовою установою, юрисдикція якої визнана Україною, порушення Україною міжнародних зобов'язань під час вирішення справи судом». У цивільному судочинстві аналогічна норма закріплена в п. 2 ч. 1 ст. 355 Цивільного процесуального кодексу України, в адміністративному судочинстві – в п. 2 ч. 1 ст. 237 Кодексу про адміністративне судочинство.

Якщо така практика щодо рішень, наприклад, Європейського суду з прав людини є загальноприйнятною, то постає питання: чи можуть такою підставою бути міркування та зауваження Комітету ООН з прав людини? Зокрема, як зауважує О.М. Дроздов, «на практиці вже виникли проблеми з реалізацією міркувань Комітету з прав людини в кримінальному судочинстві України» [3, с. 12]. Ситуація мало змінилася й нині.

На жаль, у практиці вітчизняного судочинства дійсно можна знайти прецеденти ігнорування відповідних положень законодавства та Конституції України стосовно перегляду судових рішень на підставі міркувань і зауважень Комітету ООН з прав людини. Одним з останніх і найпоказовіших таких випадків є ситуація з міркуваннями Комітету ООН з прав людини у справі «В. Щітка проти України» [14]. У цій справі автором повідомлення є мати засудженого В. Щітки, яка стверджувала, що внаслідок тортур з боку міліції її син зізнався у вчиненні злочину,

якого не скоював, а коли згодом відмовився від цих свідчень, український суд не став брати це до уваги і матеріали було вилучено з кримінальної справи [14].

У своїх міркуваннях Комітет ООН з прав людини встановив порушення таких положень МПГПП: ст. 7 (заборона тортур); ст. 14(1) (рівність перед судом); п. 2 ст. 14(3) (приневолення до давання свідчень проти самого себе); п. е ст. 14(3) (відмова в допиті свідків). За результатами розгляду Комітет постановив, що Україна зобов'язана вжити ефективні заходи для усунення шкідливих наслідків цих порушень і провести нове та неупереджене розслідування, зокрема щодо застосування тортур; повторний розгляд справи відповідно до національного законодавства і міжнародних стандартів; надання належної компенсації [14].

На основі цих міркувань автор повідомлення подав скаргу у Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ із проханням допустити справу до перегляду у Верховному Суді України на підставі п. 2 ч. 1 ст. 445 Кримінального процесуального кодексу України. Однак Вищий спеціалізований суд у своєму Висновку від 3 листопада 2011 р. постановив: «Комітет з прав людини ООН не є судовим органом, його рішення за формою та змістом не є судовими рішеннями і з юридичної точки зору не мають обов'язкової сили <...> відсутні підстави для допуску справи до провадження» [8].

Слід зазначити, що схожі проблеми з виконанням рекомендацій, які містяться у міркуваннях і загальних зауваженнях Комітету ООН з прав людини, виникають і в інших держав. Наприклад, білоруський експерт М. Пастухов, аналізуючи питання виконання Республікою Білорусь рішень Комітету ООН з прав людини, зазначає: «Білоруська влада не вважає ці рішення обов'язковими для себе, що викликає зростаючу тривогу в апараті Комітету» [9, с. 4].

Ці проблеми зазвичай мають різне походження: в Україні це недосконалість системи права та відсутність розуміння змісту і природи рішень Комітету ООН з прав людини, у Білорусі – проблеми політичного режиму.

Очевидно, що до міркувань Комітету ООН з прав людини у справі «В. Щітка проти України» Вищий спеціалізований суд вступив в суперечність як із нормами законодавства України, так і з нормами міжнародного права.

По-перше, як уже зазначалося, хоча міркування Комітету ООН з прав людини і не мають юридично обов'язкового характеру, вони констатують існування тих чи інших порушень, а зобов'язання усунути шкідливі наслідки цих порушень впливає з положень і змісту МПГПП.

По-друге, у ст. 55 Конституції України чітко закріплене право громадян України звертатися за захистом не тільки до «міжнародних судових установ», а й до «відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна». Зрозуміло, що положення п. 2 ч. 1 ст. 445 Кримінального процесуального кодексу України, п. 2 ч. 1 ст. 355 Цивільного процесуального кодексу України та п. 2 ч. 1 ст. 237 Кодексу адміністративного судочинства були розроблені на основі саме цієї норми Основного закону, і невиключення до їх нормативного змісту також і поняття «органів міжнародних організацій» є винятково упущенням законодавця.

Водночас згідно зі ст. 8 Конституції «Конституція України має найвищу юридичну силу. Закони та інші нормативно-правові акти ухвалюються на основі Конституції України та повинні відповідати їй». Тобто в цьому випадку Вищий спеціалізований суд мав повне право та був зобов'язаний керуватися

саме нормами Конституції України і направити справу В. Шіткі на перегляд до Верховного Суду України.

Коментуючи положення ст. 55 Конституції України, В.Г. Буткевич поділяє органи міжнародного судочинства на дві групи:

- 1) міжнародні судові установи;
- 2) квазісудові органи і установи з правом контролю за виконанням норм чи врегулювання спорів [6, с. 415].

До другої групи він відносить також «універсальні та регіональні органи й установи з питань прав людини» [7, с. 416], до яких належить і Комітет ООН з прав людини. Ще чіткіше з цього приводу висловився В.В. Медведчук, який до «відповідних органів міжнародних організацій, членом або учасником яких є Україна» прямо відносить Комітет ООН з прав людини [7, с. 277].

Як відомо, Україна приєдналася до Конвенції відповідно до Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини й основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17 липня 1997 р. [12]. У п. 1 цього Закону було визнано «юрисдикцію Європейського суду з прав людини в усіх питаннях, що стосуються тлумачення і застосування Конвенції» [12]. Цікаво, що згідно з п. 1 цього Закону Україна також визнала компетенцію Європейської комісії з прав людини «приймати від будь-якої особи, неурядової організації або групи осіб заяви <...> про порушення Україною прав, викладених у Конвенції» [12].

У цьому випадку Україна додатково підтвердила визнання компетенції та юрисдикції в ратифікаційному законі. Однак після приєднання до МПГПП і до Протоколу I до МПГПП у відповідних ратифікаційних документах цього зроблено не було. Водночас окремі дослідники, зокрема Р.Г. Авдюгін, вважають, що, приєднавшись до МПГПП, Україна автоматично визнала компетенцію Комітету ООН з прав людини щодо розгляду індивідуальних повідомлень про порушення [2, с. 151].

Європейська комісія з прав людини до 1 листопада 1999 р. була органом Ради Європи, утвореним для забезпечення виконання Європейської конвенції з захисту прав людини 1950 р., яка мала право приймати до розгляду заяви, подані будь-якою особою, неурядовою організацією або групою осіб, про порушення державою-учасницею прав людини і ухвалювала рішення про наявність чи відсутність порушень прав людини. За наявності таких порушень Європейська комісія з прав людини пропонувала відповідній державі усунути їх, а також мала право подати доповідь Комітетові міністрів Ради Європи або передати справу на розгляд Європейського суду з прав людини. Як бачимо, у цьому випадку Україна визнала компетенцію органу, який однозначно не є судовою установою і за ст. 55 Конституції України є «органом міжнародної організації». Тобто існує законодавчий прецедент визнання таких органів та їх компетенції, що автоматично робить нелогічним протилежні висновки судових органів щодо Комітету ООН з прав людини та його рішень.

Проте винятково ратифікацією Європейської конвенції та протоколів до неї цей процес не завершився. Як зазначають дослідники, Європейський суд на протипагу національним судам не видає виконавчих листів, тому особа, на користь якої винесено рішення, не зобов'язана і не може самостійно пред'явити рішення до виконання чи якимось вплинути на його виконання. Власне, зобов'язання виконати рішення покладається на державу, і звільнити її від цього може тільки письмова відмова особи [5, с. 9–10]. Для реалізації цього зобов'язання необхідною умовою є створення відповідного організаційно-правового механізму на національному рівні.

З метою оптимізації процесу реалізації взятих Україною зобов'язань був ухвалений також Закон України «Про виконання рішень і застосування практики Європейського суду з прав людини» від 23 лютого 2006 р. У цьому законодавчому акті визначалася низка методів реалізації рішень Європейського Суду та доступу до його практики. Зокрема, у ст. 2 чітко встановлено: «Рішення (Європейського Суду – А. 3.) є обов'язковим для виконання Україною», а в главі III Закону було визначено практичні механізми їх виконання [10].

Своєю чергою, у розділі II «Доступ до рішення» передбачаються шляхи надання публічності рішенням Європейського Суду, зокрема, через публікацію стислих викладів рішень (ст. 4), їх переклад і створення спеціалізованого видання, яке б регулярно публікувало відповідні рішення (ст. 6) [13]. Важливою є глава IV щодо застосування в Україні Європейської конвенції та практики Європейського суду. Відповідно до ст. 17 «суди застосовують при розгляді справ Конвенцію та практику Суду як джерело права» [13]. Остання глава V містить прикінцеві положення.

Можна вказати на три найважливіші моменти, які закріплені в Законі України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» і стосуються виконання рішень Європейського суду:

- 1) визнання обов'язковості рішень Європейського суду;
- 2) визнання їх джерелом, яке підлягає застосуванню вітчизняними судовими органами;
- 3) порядок оприлюднення та публічного доступу до рішень Європейського суду.

Крім того, окремі положення стосовно виконання рішень Європейського суду містяться й у нормах спеціального законодавства. Наприклад, відповідно до п. 9 ч. 2 ст. 17 Закону України «Про виконавче провадження», серед документів, які підлягають виконанню державною виконавчою службою, вказані «рішення Європейського суду з прав людини» [12].

З метою реалізації цих законодавчих положень було зроблено і практичні кроки. Зокрема, було створено інституційний механізм співпраці з Радою Європи та Європейським судом з прав людини з приводу виконання Україною своїх зобов'язань за Європейською конвенцією з прав людини та рішень Суду. Такою стала посада Урядового уповноваженого у справах Європейського суду з прав людини (раніше – Урядовий уповноважений у справах Європейської конвенції з прав людини, далі – Уповноважений), який призначається на посаду та звільняється з неї Кабінетом Міністрів України за поданням міністра юстиції [11].

Поза всяким сумнівом, Комітет ООН з прав людини ні в якому разі не можна прирівняти до Європейського Суду з прав людини, оскільки ці органи мають суттєві відмінності, зокрема:

- 1) Комітет ООН з прав людини не наділений правоздатністю ухвалювати юридично обов'язкові рішення (рекомендаційний характер рішень);
- 2) установчі документи цього органу не містять положень, які б передбачали правові наслідки порушень прав людини з боку держав – учасниць пакту;
- 3) Комітет ООН з прав людини не належить до органів міжнародної юстиції.

Проте, якщо говорити про взаємовідносини України з цими двома органами, то варто зазначити, що співпраця України з Європейським судом з прав людини детальніше врегульована на законодавчому рівні (існують спеціальні закони, які визначають можливість повторного розгляду справ національними

судами на основі рішень Європейського Суду з прав людини, а також ця процедура нормативно врегульована).

Ми пропонуємо для України заповнити прогалини у законодавстві, щоб рішення, ухвалені Комітетом ООН з прав людини за індивідуальними повідомленнями про порушення, мали правові наслідки у вигляді підстави для повторного розгляду національними судами проблемних справ.

На Уповноваженого покладалася функція представництва України в Європейському суді з прав людини в ході розгляду питань щодо дотримання Україною Європейської конвенції з прав людини та звітування про хід виконання рішень Суду [15]. Крім того, для оптимізації виконання Уповноваженим своїх функцій передбачалося функціонування відповідної патронажної служби – Секретаріату Уповноваженого [15] та місцевого представництва в українських регіонах – представників Уповноваженого та регіональних відділень Секретаріату.

Тому можна констатувати, що для співробітництва з Європейським судом з прав людини та виконання рішень, які ухвалюються цим органом міжнародної юстиції, Україна створила ефективний механізм забезпечення відповідних процесів. Серед основних засад цього механізму можна виділити:

- визнання компетенції та юрисдикції Європейського суду з прав людини;
- визнання обов'язковості рішень Європейського суду з прав людини, необхідності та порядку їх виконання;
- ухвалення відповідних законодавчих актів з цією метою;
- створення спеціального інституційного механізму забезпечення.

Своєю чергою, механізми, пов'язані з Європейським судом з прав людини, засвідчили свою актуальність та ефективність. На жаль, для виконання рішень Комітету ООН з прав людини та інших договірних органів у сфері захисту прав людини системи ООН такого механізму створено не було.

Крім доповідей України, Комітет розглядає також індивідуальні повідомлення, які подаються фізичними особами проти України. Відповідно до інформації, що міститься на офіційній веб-сторінці Комітету, цей орган розглянув і прийняв міркування щодо дев'яти індивідуальних повідомлень, поданих проти України [14].

На основі вивчення відповідного досвіду співробітництва України з Комітетом доцільно сформулювати пропозиції стосовно покращення такого співробітництва та забезпечення вжиття заходів, які рекомендуються цим органом у своїх зауваженнях і міркуваннях:

- створення інституційного механізму співробітництва з Комітетом і виконання його рішень, а також підготовка доповідей України Комітетові відповідно до положень МПГПП;
- визнання на рівні законів України компетенції та юрисдикції Комітету ООН з прав людини на підставі ст. 55 Конституції України;
- доповнення відповідних положень законодавства України (насамперед процесуальних кодексів) нормами про те, що міркування Комітету є підставою для перегляду рішень вітчизняних судових органів;
- розробка та ухвалення спеціальних законодавчих і підзаконних нормативно-правових актів, у яких би визначалися порядок вжиття та виконання заходів, передбачених Комітетом у своїх міркуваннях та рішеннях, внесення відповідних змін до інших законодавчих і підзаконних актів (наприклад, до Закону України «Про виконавче провадження»);

– започаткування видання, у якому публікувалися б міркування та зауваження Комітету, а також звіти України щодо виконання заходів, передбачених цим органом у своїх рішеннях.

Реалізація цих пропозицій дасть можливість вивести співпрацю України з Комітетом ООН на якісно новий рівень і забезпечить реалізацію в Україні міжнародних стандартів захисту основних прав і свобод людини. Зрозуміло, що такі заходи доцільно вживати і щодо співробітництва та їх виконання, що рекомендуються Україні й іншими договірними органами у сфері захисту прав людини системи ООН. Інституційний механізм і спеціалізоване видання теж могли би бути спільними для всіх цих органів.

**Висновки.** Одним із основних аргументів на користь виконання Україною рішень Комітету ООН з прав людини є необхідність усунення тих ризиків, які можуть виникнути в межах співпраці з іноземними партнерами. Українська влада зазнає критики у зв'язку з повільним темпом проведення реформ, а застосування вищезгаданого інструменту може стати ще однією підставою для обмеження такої співпраці або ж її припинення.

Під час розв'язання питання щодо підвищення ефективності виконання Україною рішень Комітету ООН з прав людини слід виходити не тільки і не стільки з того, які мінуси та плюси це може дати нашій державі, скільки з того, що Україна як держава, яка у своїй практиці послідовно декларує питання захисту прав людини, повинна так само послідовно підходити і до виконання своїх міжнародно-правових зобов'язань у цій сфері, зокрема в контексті відновлення порушених прав і свобод за рішеннями Комітету ООН з прав людини.

Серед переваг, які може принести Україні застосування запропонованих вище заходів, є:

- посилення авторитету України як держави, що відповідально ставиться до своїх міжнародно-правових зобов'язань щодо захисту прав людини;
- посилення політичних позицій України у разі необґрунтованих звинувачень на її адресу щодо порушення прав і свобод людини з боку інших держав, зокрема Російської Федерації;
- підвищення рівня захисту прав людини в національній правовій системі України, удосконалення національного законодавства.

Крім того, такі дії України можуть стати внеском у загальне підвищення рівня ефективності діяльності міжнародних інституційних механізмів захисту прав і свобод людини в сучасній міжнародній спільноті.

#### *Література:*

1. Авдюгін Р.Г. Забезпечення прав людини в Україні: міжнародні та національні засоби забезпечення / Р.Г. Авдюгін // Актуальні проблеми держави і права. – 2010. – Вип. 52. – С. 299–304.
2. Авдюгін Р.Г. Конституційно-правові засоби забезпечення прав людини в Україні / Р.Г. Авдюгін // Держава і право. Юридичні і політичні науки. – 2010. – Вип. 47. – С. 148–152.
3. Антонович М.М. Україна в міжнародній системі захисту прав людини: теорія і практика / М.М. Антонович. – К.: Вид. дім «Києво-Могилянська академія», 2007. – 384 с.
4. Дроздов О.М. До проблеми перегляду судових рішень на підставі встановлення Комітетом з прав людини ООН порушення Україною міжнародних зобов'язань / О.М. Дроздов // Адвокат. – 2011. – № 12. – С. 11–18.
5. Исполнение решений Европейского суда по правам человека в Украине / Е.В. Ащенко и др.; под общ. ред. Е.Е. Захарова. – Х.: Права людини, 2014. – 288 с.
6. Конституція України. Науково-практичний коментар / редкол.: В.Я. Тацій (голова редкол.), О.В. Петришин (відп. секретар), Ю. Г. Барабаш та ін.; Нац. акад. прав. наук України. – 2-ге вид., переробл. і допов. – Х.: Право, 2011. – 1128 с.

7. Конституція України. Науково-практичний коментар / [В.Б. Авер'янов, О.В. Батанов, Ю.В. Баулін та ін.] ; ред. кол. В.Я. Тацій, Ю.П. Битяк, Ю.М. Грошевой та ін. – Х. : Вид-во «Право»; К. : Концерн «Видавничий дім «Ін Юре», 2003. – 808 с.
8. Определение Коллегии судей Судебной палаты по уголовным делам Высшего специализированного суда Украины по рассмотрению гражданских и уголовных дел от 3 ноября 2011 г. [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://hr-lawyers.org/index.php?id=1321523619#page\\_map\\_1321523619](http://hr-lawyers.org/index.php?id=1321523619#page_map_1321523619).
9. Пастухов М. Обращение к читателю / М. Пастухов // Вестник прав человека. – 2010. – №1. – С. 4 – 5.
10. Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини : Закон України від 23.02.2006 р. № 3477-IV // Офіційний вісник України. – 2006. – № 12. – Ст. 792.
11. Про заходи щодо реалізації Закону України «Про виконання рішень та застосування практики Європейського суду з прав людини» : Постанова, Положення, Перелік від 31.05.2006 р. № 784 // Офіційний вісник України. – 2006. – № 22. – Ст. 1655.
12. Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 року, Першого протоколу та протоколів № 2, 4, 7 та 11 до Конвенції : Закон України від 17.07.1997 р. № 475/97-ВР // Офіційний вісник України. – 1997. – №29. – С. 11.
13. Мюллерсон Р.А. Права человека: идеи, нормы, реальность / Р.А. Мюллерсон. – М. : Юрид. лит., 1991. – 160 с.
14. Acceptance of individual complaints procedures for Ukraine // United Nations Human Rights : Office of the High Commissioner for Human Rights – [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/TreatyBodyExternal/Countries.aspx?CountryCode=UKR&Lang=EN](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/TreatyBodyExternal/Countries.aspx?CountryCode=UKR&Lang=EN).
15. Nataliya Litvin v. Ukraine : Views of the Human Rights Committee under article 5 paragraph 4 of the Optional Protocol to the International Covenant on civil and political rights concerning Communication No. 1535/2006 adopted on 19 July 2011 : CCPR/C/102/D/1535/2006 /

United Nations Human Rights : Office of the High Commissioner for Human Rights [Электронный ресурс]. – Режим доступа : [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f102%2fd%2f1535%2f2006&Lang=en](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f102%2fd%2f1535%2f2006&Lang=en).

#### **Зубарева А. Е. Отдельные аспекты исполнение решений Комитета ООН по правам человека в Украине**

**Аннотация.** Статья посвящена отдельным аспектам, связанным с выполнением решений Комитета ООН по правам человека в Украине, установлению положительных сторон в случае определения соображений и решений этого органа как оснований для пересмотра украинскими судами своих решений.

**Ключевые слова:** права человека, Международный пакт о гражданских и политических правах 1966 г., Комитет ООН по правам человека, решение Комитета ООН по правам человека.

#### **Zubareva A. Some aspects of the decisions of the UN Human Rights Committee in Ukraine**

**Summary.** This article focuses on specific aspects of the implementation of the decisions of the UN Committee on Human Rights, their implementation and importance for Ukraine as cases where the decisions will be the basis for consideration by the courts of their own affairs.

**Key words:** human rights, International covenant on civil and political rights of 1966, Human rights committee, decision of Human rights committee.

Цвікі В. Ю.,

аспірант кафедри міжнародного права  
Львівського національного університету імені Івана Франка

## ЮРИСДИКЦІЯ ДЕРЖАВ СТОСОВНО ЗЛОЧИНУ НАСИЛЬНИЦЬКОГО ЗНИКНЕННЯ

**Анотація.** У статті аналізуються випадки, при яких держава зобов'язана вживати необхідних заходів для встановлення своєї компетенції здійснювати юрисдикцію стосовно злочину насильницького зникнення. Розглядається можливість запровадження квазіуніверсальної юрисдикції, або умовної універсальної юрисдикції стосовно актів насильницького зникнення. Аналізується зобов'язання держав проводити розслідування кожного випадку насильницького зникнення або здійснювати екстрадицію підозрюваної особи.

**Ключові слова:** насильницьке зникнення, міжнародне право прав людини, юрисдикція, міжнародний договір.

**Постановка проблеми.** Насильницьке зникнення осіб становить одне з найбільш жорстоких порушень прав людини на сьогоднішній день. Абсолютний характер права не піддаватися акту насильницького зникнення гарантується в Міжнародній конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 2006 р. (далі – Міжнародна конвенція 2006 р.) [1]. Крім того, до міжнародного договірного захисту осіб від насильницьких зникнень належать: Декларація ООН про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 1992 р. (далі – Декларація ООН 1992 р.) [2], Міжамериканська конвенція про насильницькі зникнення 1994 р. (далі – Міжамериканська конвенція 1994 р.) [3], а також Проект міжнародної конвенції про захист усіх осіб від насильницьких зникнень 1998 р. (далі – Проект конвенції 1998 р.) [4]. Слід зазначити, що Україна приєдналася до Міжнародної конвенції 2006 р. 17-го червня 2015 р. Міжнародно-правове регулювання здійснення державами юрисдикції стосовно актів насильницького зникнення є одним з ключових питань в контексті захисту всіх осіб від цього злочину.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Проблеми кваліфікації та міжнародно-правового захисту людини від насильницького зникнення стали об'єктом дослідження таких вчених, як Т. Сковацці, Г. Цітроні, О. Клауда, В. Каргашкіна, М. Новакка, Л. Отт, Б. Фіньюкен, М.Л. Фермойлен.

**Метою статті** є аналіз міжнародно-правового регулювання встановлення компетенції державами щодо здійснення юрисдикції, екстрадиції стосовно злочину насильницького зникнення.

**Виклад основного матеріалу дослідження.** У Міжнародній конвенції 2006 р. достатньо детально регламентуються питання щодо юрисдикції держав стосовно злочину насильницького зникнення. Слід зазначити, що в Декларації ООН 1992 року не закріплені положення стосовно даного питання, в той час як в Міжамериканській конвенції закріплені обставини, за якими держава має право встановлювати свою юрисдикцію щодо актів насильницького зникнення. Більше того, в даному документі підкреслюється неможливість застосування жодних привілеїв чи імунітетів під час розгляду справ по даному злочину – ст. 9.3. Проте зазначається, що дана стаття використову-

ється без шкоди для положень Віденської конвенції про право міжнародних договорів 1969 року.

В Міжнародній конвенції 2006 р. (ст. 9.1), як і в прикладі Проекту конвенції 1998 року (ст. 6), закріплені випадки, при яких держава зобов'язана вживати необхідних заходів для встановлення своєї компетенції здійснювати юрисдикцію стосовно злочину насильницького зникнення. Дане положення є безпосередньо пов'язаним із преамбулою Конвенції, в якій зазначається намір не допускати насильницьких зникнень і боротися з безкарністю під час вчинення злочину. Дані стаття створює зобов'язання для держав вживати необхідних законодавчих заходів з метою встановлення та здійснення юрисдикції:

1) коли злочин вчинено на будь-якій території, що знаходиться під її юрисдикцією, або на борту морського чи повітряного судна, зареєстрованого в цій державі;

2) коли особа, яка підозрюється у вчиненні правопорушення, є громадянином цієї держави;

3) коли зникла особа є громадянином даної держави і якщо держава вважає це доцільним.

У першому випадку (ст. 9.1(a)) застосовується територіальний принцип, а також принцип прапора. Відповідно до територіального принципу держава-учасниця зобов'язана здійснювати юрисдикцію стосовно злочинів, скоєних на її території. Формулювання «знаходиться під її юрисдикцією» також відноситься і до окупованих територій. Принцип прапора застосовується у випадку, якщо акт насильницького зникнення був вчинений на борту морського чи повітряного судна, зареєстрованого в цій державі. У другому випадку застосовується активний принцип національності. Якщо перші два випадки застосування юрисдикції є безумовними, то в третьому дане питання залишається на розсуд держави, в якому встановлюється пасивний принцип національності.

Крім того, в ст. 9.2. зазначається, що держава-учасниця вживає необхідних заходів для встановлення компетенції здійснювати юрисдикцію стосовно злочину насильницького зникнення, «лише якщо вона не видає або не передає його будь-якій іншій державі відповідно до своїх міжнародних зобов'язань або не передає його міжнародному кримінальному суду, юрисдикцію якого вона визнає». Під час прийняття тексту Міжнародної конвенції 2006 р. неодноразово підкреслювалося те, що катування в більшості випадків становлять собою складовий елемент злочину насильницького зникнення. Саме тому були закріплені підстави для застосування юрисдикції, які містяться в ст. 5 Міжнародної конвенції проти катувань 1984 р. [5]. Також пропонувалося розглядати та розслідувати злочин насильницького зникнення державою, на території якої він був скоєний; а також закріпити те, що юрисдикція держави-учасниці розповсюджується і на апатридів, які проживають на її території. Вказані пропозиції були відхилені. Натомість було встановлено, що нова Конвенція повинна запровадити «квазіуніверсальну юрисдикцію», забезпечуючи здійснення

державою юрисдикції у випадку, якщо «особа, яка підозрюється у вчиненні злочину насильницького зникнення, знаходиться на території держави учасниці і не була видана або передана іншій державі».

У жодному із міжнародних документів, які регулюють міжнародно-правовий захист осіб від насильницьких зникнень, не міститься положення про застосування універсальної юрисдикції в її найбільш радикальному значенні: держава може здійснювати юрисдикцію незалежно, по-перше, від міждержавних відносин та їхніх зобов'язань, по-друге, незалежно від місця скоєння злочину, громадянства особи, яка вчинила такий злочин, громадянства зниклої особи. Манфред Новак [6] у своїй доповіді Комісії по правам людини в 2002 році підіймав це питання, підкреслюючи, що воно становить собою одну із найбільш серйозних прогалин у сфері правого регулювання захисту осіб від насильницьких зникнень. Більше того, він наголосив на використанні принципу універсальної юрисдикції щодо кожного акту насильницького зникнення. В 2005 році Парламентська Асамблея Ради Європи прийняла Резолюцію 1463 (2005) [7], в якій зазначила, що новий міжнародний універсальний інструмент повинен гарантувати принцип універсальної юрисдикції стосовно кожного акту насильницького зникнення. Порушення принципу втручання у внутрішні справи держави внаслідок використання універсальної юрисдикції виправдовується забезпеченням всезагальної безпеки, як стверджує німецький дослідник Ambos [8]. Проте під час прийняття тексту Міжнародної конвенції 2006 р. пропозиція Манфреда Новака була відхилена.

Італійські дослідники Scovazzi та Citroni [9] не розглядають ст. 9 Міжнародної конвенції 2006 р. як запровадження універсальної юрисдикції, стверджуючи, що остання могла би бути введена, якщо дана Конвенція зобов'язувала би держав-учасниць розслідувати злочини насильницького зникнення незалежно від того, на території якої держави був вчинений такий злочин. У той же час у своєму коментарі до ст. 5 Міжнародної конвенції проти катувань 1984 р. (в якій закріплені аналогічні положення) Новак та McArthur [10] розглядають дані норми як «новий вид універсальної юрисдикції». В якості компромісу між двома різними трактуваннями було запропоновано інтерпретацію даної статті як здійснення державами-учасницями «квазіюрисдикції», або «умовної універсальної юрисдикції» (Cassese [11], Ambos [8]), якщо підозрювана особа знаходиться на території держави. Крім того, найбільш широке застосування юрисдикції було закріплено в ст. 9.3: «Ця Конвенція не виключає жодної додаткової кримінальної юрисдикції, що здійснюється відповідно до внутрішнього права».

У ст. 10 закріплені положення стосовно зобов'язання держави-учасниці проводити попереднє слідство або розслідування для встановлення фактів, якщо особа, підозрювана у скоєнні злочину насильницького зникнення, знаходиться на її території. Така держава «забезпечує взяття цієї особи під варту чи вживає всіх інших правових заходів, необхідних для забезпечення її присутності, якщо після розгляду інформації, яка є в її розпорядженні, вона визнає, що цього потребують обставини». Держави не завжди виконують дане зобов'язання або через політичні, або дипломатичні причини, не вживають правових заходів, визначених в міжнародному праві (Новак). Термін «правові заходи», використаний в ст. 10.1, передбачає всі можливі правові заходи, закріплені в національному праві із врахуванням особливої серйозності даного злочину, до яких відносять, в першу чергу, взяття під варту. Але це не є загаль-

ним правилом, оскільки до даних заходів можуть належати і домашній арешт, звільнення під заставу, конфіскація проїзних документів та інші схожі обмеження свободи руху осіб.

Після того, як держава-учасниця вжила заходів, передбачених у ст. 10.1, «вона негайно проводить попереднє слідство або розслідування для встановлення фактів» – ст. 10.2. Після цього така держава повинна надати інформацію іншим державам-учасницям, про які йдеться в ст. 9.1, про заходи, які вона вжила на виконання пункту 1 даної статті: про взяття під варту, а також про обставини, на підставі яких воно здійснене; про висновки, зроблені в ході проведеного нею попереднього слідства або розслідування, повідомляючи їм, чи має вона намір здійснювати свою юрисдикцію. Якщо на території вказаної держави був скоєний акт насильницького зникнення, але жертва або особа, яка вчинила даний злочин, не є громадянином цієї держави, вона зобов'язана надати інформацію про таких осіб відповідній державі, громадянами якої вони є. На основі отриманої інформації остання держава вирішує, чи бажає вона здійснювати свою юрисдикцію та відправити прохання першій державі про екстрадицію підозрюваної особи. Більше того, якщо підозрювана особа не є громадянином держави, під вартою якої вона знаходиться, вона має право «негайно зв'язатися з найближчим повноваженим представником держави, громадянином якої вона є, або, якщо йдеться про апатрида, – з представником держави його звичайного проживання» – ст. 10.3. Останній пункт передбачає консульський захист та містить в собі безпосереднє посилання на Віденську конвенцію про консульські зносини 1961 року. У ст. 10 розкриваються положення стосовно універсальної юрисдикції; у той же час дана стаття поширює свою дію на всі види юрисдикцій, закріплених у ст. 9 Міжнародної конвенції 2006 р.

Не менш важливе питання екстрадиції регламентовано в ст. 13 Міжнародної конвенції 2006 р. Під час розробки даної Конвенції виникло питання стосовно включення положення, яке б забороняло право підозрюваних осіб на притулок. Основною метою даної статті є створення правової бази для екстрадиції осіб, які вчинили злочин насильницького зникнення, уникаючи при цьому всі можливі прогалини. Слід зазначити, що в Міжамериканській конвенції 1994 р. (ст. 5) закріплено наступне: «Злочин насильницького зникнення вважається таким, що підлягає віднесенню до числа злочинів, які зумовлюють видачу». Крім того, зазначається, що злочин насильницького зникнення повинен бути закріплений у кожній угоді між державами про екстрадицію. У випадку, якщо такий договір не існує, Конвенція становить собою юридичну основу для екстрадиції. Насильницьке зникнення не може розглядатися як політичний злочин в контексті питання екстрадиції. На відміну від Міжамериканської конвенції 1994 р., у Декларації ООН 1992 не регламентовано питання екстрадиції.

Міжамериканський суд з прав людини розглядав питання екстрадиції осіб, які підозрювалися у вчиненні актів насильницького зникнення, в рішеннях по двох справах (*Case Goiburú and others v. Paraguay* 22.09.2006 [12]; *Case La Cantutav. Peru*, 29.11.2006 [13]), підкреслюючи необхідність співробітництва держав з метою запобігання безкарності за злочини насильницького зникнення. Держави-учасниці Конвенції зобов'язані вживати необхідних заходів з метою запобігання уникнення відповідальності винних осіб через передачу такої особи з юрисдикції однієї держави до юрисдикції іншої.

Схожі положення знайшли своє закріплення і в Проекті конвенції 1998 (ст. 12), і в Міжнародній конвенції 2006 р. (ст. 13).



Ст. 13 Міжнародної конвенції 2006 за своїм змістом наближена до ст. 8 Міжнародної конвенції проти катувань, в якій встановлюється всеохоплююча система екстрадиції, яка «усуває всі можливі перешкоди для передачі особи». McArthur та Nowak на основі ст. 8 Міжнародної конвенції проти катувань визначають екстрадицію як «обов'язкову передачу особи однією державою іншій за проханням останньої з метою притягнення такої особи до відповідальності або виконання вироку, якщо вона вже була засуджена. Проте відповідно до ст. 11, «якщо особа, яка підозрюється у вчиненні злочину насильницького зникнення, виявляється на території держави-учасниці і якщо ця держава не видає зазначеної особи чи не передає її іншій державі згідно із своїми міжнародними зобов'язаннями або міжнародному кримінальному суду, чия юрисдикція вона визнає, то вона передає справу своїм компетентним органам для кримінального переслідування». Враховуючи квазіюрисдикцію, відповідно до ст. 9.2, а також ст. 11 у випадку відсутності угоди про екстрадицію між державами така держава має право не видавати підозрювану особу та самій здійснювати переслідування вказаної особи.

Не дивлячись на вказані винятки незастосування екстрадиції, в Міжнародній конвенції 2006 р. закріплені базові положення, які регламентують питання екстрадиції. Так, в останньому документі закріплено те, що: насильницьке зникнення не розглядається як політичний злочин або як правопорушення, учинене з політичних мотивів (ст. 13.1). Даний аспект був врахований, оскільки більшість угод про екстрадицію забороняють передачу осіб за політичні злочини, а також оскільки кваліфікація насильницького зникнення в якості політичного злочину становила би правову перешкоду для здійснення екстрадиції (Gilbert). Передача та видача осіб, як правило, здійснюється на основі двосторонніх або багатосторонніх угод про екстрадицію. Відповідно до ст. 13.2 «злочин насильницького зникнення вважається таким, що підлягає віднесенню до числа злочинів, які зумовлюють видачу, до будь-якого договору про видачу, укладеного між державами-учасницями до набрання чинності цією Конвенцією». Згідно із даним положенням держави не зобов'язані вносити зміни до вже існуючих договорів щодо злочинів насильницького зникнення, але повинні розглядати Конвенцію як «додаток до вже існуючих договорів про екстрадицію» (Манфред Новак) між державами-учасницями. Слід зазначити, що для даної Конвенції не поширюється на порядок здійснення екстрадиції між державами-учасницями Міжнародної конвенції 2006 р. та іншими державами. В ст. 13.3. встановлюється зобов'язання держав відносити злочин насильницького зникнення до числа злочинів, які зумовлюють видачу, до будь-якого договору про видачу, що укладається між ними в подальшому. Це положення, безумовно, є дієвим в двосторонніх угодах про екстрадицію між державами-учасницями. Проте воно втрачає свій обов'язковий характер у випадку укладення багатосторонніх договорів, сторонами якого є держави, що не є учасницями Конвенції.

Відповідно до ст. 13.4, якщо держава-учасниця, яка обумовлює видачу наявністю договору, отримує прохання про видачу від іншої держави-учасниці, з якою вона не має договору про видачу, вона може розглядати цю Конвенцію стосовно злочину насильницького зникнення як необхідну правову підставу для видачі. У той же час держави-учасниці, які не обумовлюють видачі наявністю договору, розглядають у відносинах між собою злочин насильницького зникнення як злочин, що зумовлює видачу (ст. 13.5).

Крім того, відповідно до ст. 13.6 «видача в усіх випадках здійснюється згідно з умовами, передбаченими законодавством держави-учасниці, якій адресовано прохання про видачу, або застосовними договорами про видачу, у тому числі відповідно до умов, які стосуються мінімального покарання, необхідного для цілей видачі, або мотивами, з яких держава-учасниця, якій адресовано прохання про видачу, може відмовити в його здійсненні або ставити його в залежність від певних передумов». Як зазначалося раніше, відповідно до ст. 7 даної Конвенції кожна держава-учасниця зобов'язана передбачати для злочину насильницького зникнення відповідні заходи покарання з урахуванням його надзвичайної серйозності. Таким чином, держава-учасниця має право відмовити у видачі підозрюваної особи, посилаючись на мінімальні стандарти покарання за даний злочин.

У даній Конвенції також встановлюється виняток, коли прохання про екстрадицію повинно бути відхилене: «...якщо держава-учасниця має серйозні підстави вважати, що відповідне прохання було подане для цілей переслідування або покарання тієї чи іншої особи з причини її статі, раси, віросповідання, національної приналежності, етнічного походження, політичних поглядів чи приналежності до певної соціальної групи або що виконання зазначеного прохання може завдати шкоди цій особі з будь-якої із цих причин». Дане положення базується на принципі невидачі особи, якщо її життя або свободі загрожує небезпека на основі дискримінації, який знайшов своє закріплення в ст. 33 Конвенції про статус біженців 1951 року (якщо життя або свободі особи загрожує небезпека), а також ст. 3 Міжнародної конвенції проти катувань 1984 р. (в контексті загрози бути підданим катуванням). На основі даних норм була запроваджена ст. 16 Міжнародної конвенції 2006 р., відповідно до якої «жодна держава-учасниця не повинна висилати, повертати, передавати чи видавати будь-яку особу іншій державі, якщо є вагомні підстави вважати, що їй може загрозувати там небезпека стати жертвою насильницького зникнення». Слід зазначити, що в той час як в Декларації ООН 1992 та Проекті конвенції 1998 закріплено аналогічне положення, то в Міжамериканській конвенції 1994 р. воно відсутнє. Під час прийняття тексту даної Конвенції пропонувалося включати положення, аналогічне тому, що закріплено в Конвенції про статус біженців, яке б гарантувало виняток стосовно заборони повернення («prohibition of refoulement»), якщо існують вагомні підстави вважати, що така особа становить собою загрозу національній безпеці. Проте така пропозиція була відхилена.

Розглядалось також питання поширення даної норми у випадках існування загрози порушення інших прав людини. У результаті була прийнята друга частина ст. 16, де визначаються обставини, які потрібно брати до уваги для визначення наступної загрози: «...для визначення наявності таких підстав компетентні органи беруть до уваги всі обставини, що стосуються справи, зокрема у відповідних випадках існування в цій державі постійної практики грубих порушень прав людини або грубих порушень міжнародного гуманітарного права». Натомість у ст. 3 Міжнародної конвенції проти катувань 1984 р. відсутнє посилення на порушення міжнародного гуманітарного права. Перелік зазначених обставин не є виключеним та може стосуватися не тільки актів насильницького зникнення, але й інших порушень базових прав людини. Крім того, підкреслювалося те, що порушення міжнародного гуманітарного права можуть здійснюватися не лише державними акторами. Саме тому дана стаття застосовується і до держав, в яких дії недержавних ак-

торів можуть становити собою загрозу для осіб, які підлягають екстрадиції, стати жертвами насильницьких зникнень.

**Висновки.** У контексті заборони повернення осіб питання застосування так званих дипломатичних запевнень (diplomatic assurances) неодноразово ставало предметом дискусій, оскільки вони являють собою гарантії, які держава, що здійснює екстрадицію, вимагає від приймаючої держави у випадку існування, що до особи можуть бути застосовані тортури або інші види нелюдського поводження. Такі дипломатичні запевнення часто застосовуються в контексті «Війни з тероризмом» та становлять собою виправдання екстрадиції або видачі особи державі, в якій їй може загрозувати небезпека. Як стверджує німецький дослідник Caroni [16], заборона катувань є абсолютною та не може слугувати виправданням передачі особи до держави, де існує така практика, з метою отримання інформації від особи, яку підозрюють в терористичній діяльності. Аналогічне положення слід застосовувати і до абсолютного права людини не піддаватися насильницьким зникненням.

#### *Література:*

1. Міжнародна конвенція про захист усіх осіб від насильницьких зникнень від 20.12.2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995\\_h91](http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/995_h91).
2. Резолюція 47/33 Генеральної Асамблеї ООН від 18 грудня 1992 року «Декларація про захист усіх осіб від насильницького зникнення» [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995\\_225](http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/995_225).
3. Marthe Lot Vermeulen. Enforced Disappearance: Determining State Responsibility under the International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance // Intersentia Ltd / School of Human Rights Research Series, Vol. 51. – 2011. – 490 p.
4. Конвенція проти катувань та інших жорстоких, нелюдських або таких, що принижують гідність, видів поводження і покарання від 10.12.1984 [Електронний ресурс]. – Режим доступу : [http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995\\_085](http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/995_085).
5. Nowak Manfred. Monitoring Disappearances – The Difficult Path From Clarifying Past Cases to Effectively Preventing Future Ones / E.H.R.L. 1996/5, P. 348–361.
6. Council of Europe, Parliamentary Assembly, Resolution 1463 on Enforced Disappearances, twenty-fifth sitting, 3 October 2005.
7. Ambos Kai. Der Allgemeine Teil des Völkerstrafrechts-Ansatzes einer Dogmatisierung. Berlin, 2004.
8. Scovazzi T., Citroni G. The Struggle against Enforced Disappearance and the 2007 United Nations Convention / Tullio Scovazzi, Gabriella Citroni. – Leiden : Martinus Nijhoff Publishers, 2007. – 432 p.

9. Nowak Manfred, McArthur Elizabeth. The United Nations Convention Against Torture, A Commentary, Oxford/ New York/ Auckland, 2008.
10. Cassese Antonio. International Criminal Law, 2 edn, Oxford/New York/ Auckland, 2008.
11. Goibururu v. Paraguay, C/153 (22 September 2006) [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_153\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_153_ing.pdf).
12. LaCantuta v. Peru, C/162 (29 November 2006) [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_162\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_162_ing.pdf).
13. Gilbert Geoff, Transnational Fugitive Offenders in International Law, Extradition and Other Mechanisms, The Hague, 1998.
14. Lisa Ott. Enforced Disappearance in International Law. – Cambridge: Intersentia Ltd. – 2011. – 375 p.
15. Caroni Martina. Menschenrechtliche Wegweisungsverbote : Neuere Praxis // Jahrbuch für Migrationsrecht 2006/2007. Berne, 2007, P. 53–67.

#### **Цвики В. Ю. Юрисдикция государств относительно преступления насильственного исчезновения**

**Аннотация.** В статье анализируются случаи, в которых государство обязано принимать необходимые меры для установления своей компетенции совершать юрисдикцию относительно преступления насильственного исчезновения. Рассматривается возможность внедрения квазиуниверсальной юрисдикции, или условной универсальной юрисдикции относительно актов насильственного исчезновения. Анализируется обязательство государств проводить расследование каждого случая насильственного исчезновения либо совершать экстрадицию подозреваемого лица.

**Ключевые слова:** насильственное исчезновение, международное право прав человека, юрисдикция, международный договор.

#### **Tsviki V. State's jurisdiction over the offence of enforced disappearance**

**Summary.** Circumstances under which State parties shall establish their competence to exercise jurisdiction over offences of enforced disappearance are specified. The article analyzes the introduction of a mandatory quasi-universal jurisdiction or conditional universal jurisdiction. Obligation to try or extradite a suspected perpetrator of enforced disappearance is also highlighted.

**Key words:** enforced disappearance, international law of human rights, jurisdiction, international treaty.

Зубар І. В.,

здобувач кафедри міжнародного права

Інституту міжнародних відносин

Київського національного університету імені Тараса Шевченка

## МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНУВАННЯ АФРИКАНСЬКОЇ ПІДСИСТЕМИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В РАМКАХ СУЧАСНОГО УНІВЕРСАЛЬНОГО ПРАВОПОРЯДКУ

**Анотація.** У другій половині ХХ століття відбувся новий етап розвитку регіоналізму в міжнародному праві. Активна правотворча та правозастосовна діяльність африканських міжнародних регіональних організацій сприяла та продовжує сприяти формуванню та становленню африканської підсистеми міжнародного права. У статті досліджується питання взаємодії універсальних та африканських регіональних міжнародно-правових норм, а також особливості розвитку африканської підсистеми міжнародного права на сучасному етапі.

**Ключові слова:** універсальне міжнародне право, регіональні організації, африканське право, Африканський Союз.

**Постановка проблеми.** Особливістю історичного розвитку міжнародного права був регіональний характер його становлення. Цьому сприяла низка факторів, зокрема той факт, що у різних географічних регіонах у рамках порівняно невеликих груп держав створювалися окремі центри міжнародного життя, які підтримували між собою більш або менш тісні міжнародні зв'язки, в межах яких почали формуватись інститути міжнародного права [1, с. 8]. Формуванню певних регіональних норм у стародавній період, як і сьогодні, сприяла географічна наближеність держав певного регіону, їхня культурна схожість або спорідненість, спільний або схожий суспільно-історичний розвиток. Саме в межах регіонів формувалися та створювалися перші норми регулювання правовідносин спочатку між племенами, містами, а згодом і між державами. Поступово такі норми розвивалися та доповнювалися і згодом стали складовими міжнародного права, яке набуло ознак універсальності. І тому, як стверджував І.І.Лукашук, універсальна нормативна система увібрала у себе досвід, накопичений регіональними системами. Цей процес відбувається і сьогодні [2, с. 145].

**Виклад основного матеріалу дослідження.** Так, у другій половині ХХ століття не тільки з'явилася велика кількість міжнародних організацій, а і якісно змінилась їхня роль у процесах міжнародної правотворчості. Стаття 6 Віденської конвенції 1986 року про право договорів між державами та міжнародними організаціями або між міжнародними організаціями передбачає, що «правоздатність міжнародних організацій укладати договори регулюється відповідними правилами цих організацій». Відповідно до статті 2 цієї ж конвенції до правил організацій також відносять установчі акти організації, відповідні рішення та резолюції, а також їхню сталу практику [3].

Якщо говорити про універсальні міжнародні організації, то напевно варто наголосити на їхній першочерговій ролі у формуванні та становленні загальнообов'язкових для всієї міжнародної спільноти таких універсальних міжнародно-правових норм, як *juscogens ta erga omnes*, а також на їх вагомій ролі у визна-

ченні подальших загальних тенденцій у розвитку міжнародного права, зокрема шляхом розробки, підготовки та затвердження типових конвенцій, модельних кодексів, стандартів, проведення аналітичних досліджень та підготовки доповідей щодо найбільш проблемних питань, які можуть виникати у процесі застосування міжнародно-правових норм. Саме за допомогою універсальних міжнародних організацій та в рамках їх діяльності державам вдається визначати та створювати ту універсальну міжнародно-правову систему, в межах якої діють всі актори міжнародних відносин, зокрема і регіональні організації.

У науці міжнародного права регіональні аспекти його розвитку досліджувалися багатьма вченими, серед яких: Л. Опенгейм, А. Фердросс, Д. Анцилотті, Д.Б. Левін, Ю.Я. Баскін, Д.І. Фельдман, М.О. Ушаков, А.П. Мовчан, В.Г. Буткевич, О.В. Буткевич, А.І. Дмитрієв, Ю.А. Дмитрієва, О.В. Задорожній, К.С. Колісниченко, І.І. Лукашук, В.В. Мищик, М.Н. Шоу, Х. Штайгер, А.А. КансадоТріндаде, К.Г. Лі, П.М. Дюпої, А. Орахелашвілі, М. Коскенніємі, Р.П. Ананд та багато інших. Значну увагу науковці також приділяли діяльності міжнародних регіональних організацій та їх участі у правотворчих та правозастосовних процесах у певних окремих регіонах. Так, діяльність європейських регіональних організацій досліджувало багато вчених, серед яких: В.І. Муравйов, Л.Г. Заблоцька, О.М. Шпакович, А.Л. Федорова, Т.І. Шинкаренко, М.М. Гнатовський, Л.М. Ентін, М. Гердеген, Ф. Бенуа-Ромер; питання діяльності американських регіональних організацій досліджувалося такими вченими, як П.Дж. Мейер, африканських організацій – Г.М. Костюніна, Р. Фрімпонг Оппонг, Д. Кувалі, Б. Кіоко, арабських організацій – М.В. Жданов, А. Абу-аль Хадж, А.Н. Бен Хомайд, В. Чен, Дж. Жао.

**Метою** зазначеної статті є дослідження міжнародно-правових аспектів та особливостей функціонування африканської підсистеми міжнародного права в рамках сучасного універсального правопорядку.

Документом конституційного характеру для універсального міжнародного права є Статут ООН, який закріпив основні та фундаментальні принципи сучасного універсального правопорядку, в рамках яких відбувається становлення та розвиток регіональних підсистем міжнародного права, зокрема й африканського, а саме:

– принцип підтримання миру та безпеки, що закріплений у статті 1 пункті 1 Статуту ООН, також відображений у статті 4 пункті (і) Установчого акту Африканського Союзу (АС) [4];

– принцип заборони застосування сили або погрози силою, що закріплений у статті 2 пункті 2 Статуту ООН, також відображений у статті 4 пункті (f) Установчого акту АС [4];

– принцип мирного вирішення спорів, що закріплений у статті 1 пунктах 1, 2, 3 та статті 33 Статуту ООН, також відображений у статті 4 пункті (e) Установчого акту АС [4];

– принцип забезпечення поваги та дотримання прав людини та основних свобод, що закріплений у статті 1 пункті 3 Статуту ООН, також відображений у статті 4 пунктах (l), (m) Установчого акту АС [4];

– принцип суверенної рівності держав, що закріплений у статті 2 пункті 1 Статуту ООН, також відображений у статті 4 пункті (a) Установчого акту АС [4].

Зокрема, важливу роль в активних регіональних інтеграційних процесах в африканському регіоні відіграла та відіграє Економічна комісія ООН для Африки, з урахуванням рекомендацій якої в основу статуту Організації африканської єдності (1963 року) було покладено принцип регіоналізму та визначено стратегічну ціль створення спільного Африканського Союзу.

У період 1990-их років створення нових інтеграційних об'єднань в африканському регіоні було здебільшого спрямоване на взаємовигідне економічне співробітництво, на формування більш великого ринку збуту, підвищення ролі держав в економічному розвитку певної групи держав [5, с. 1–4]. За підрахунками ЕКА ООН на території африканського континенту діє близько 14 міжурядових організацій: «Не дивлячись на те, що Африканський Союз визнає тільки 8 [регіональних економічних співтовариств], наразі в межах континенту діють 14 міжурядових організацій, діяльність яких пов'язана з питаннями регіональної інтеграції, з численними угодами та протоколами, що регулюють такі відносини між ними та між ними і державами-членами. Таке збільшення кількості інституцій та протоколів означає, що з 53 держав-членів Африканського Союзу 26 є членами від двох до чотирьох таких міжурядових організацій, 20 – членами трьох таких організацій, 1 – членом чотирьох таких організацій» [6].

Організація африканської єдності (що наразі Африканський Союз) була створена ще у 1963 році. Основною метою Організації африканської єдності (ОАЄ) була координація та посилення співробітництва між державами-членами з метою покращення життя народів. Задля цього вони об'єдналися, щоб «координувати та гармонізувати їхні загальні політики» в економічній та інших сферах. Проте аж до 1980 року жодного вагомого кроку в напрямку загальної економічної інтеграції в межах континенту не було вжито. До цього часу приймалися різні резолюції та декларації для просування інтеграції, та виникала велика кількість субрегіональних економічних співтовариств. І вже під час саміту у 1980 році в рамках ОАЄ було ухвалено Лагоський План Дій, який завершився підписанням Договору про створення Африканського Економічного Співтовариства (Договір АЕС). Договір АЕС набув чинності у травні 1994 року. Договір передбачав створення інтеграційного економічного простору на теренах всієї Африки. Після створення Африканського Союзу (АС) у 2002 році АЕС стало невід'ємною частиною його конституційної структури.

Таким чином, з метою оптимізації та раціоналізації значної кількості інтеграційних утворень, серед яких, зокрема, можна зазначити і Економічне співтовариство країн Західної Африки, і Східноафриканське Співтовариство, і Спільний ринок країн Східної та Південної Африки, було створено Африканське Економічне Співтовариство. Загалом АЕС можна розглядати як «парасолькову» організацію, під керівництвом якої функціонують всі інші субрегіональні економічні співтовариства задля досягнення мети АЕС – створення єдиного економічного інтеграційного об'єднання в межах всього континенту. Наразі АЕС перебуває на етапі свого становлення [7, с. 10–15].

Договір АЕС передбачає поступове створення Африканського Економічного Співтовариства у шість етапів за трид-

цять чотири роки. Перший етап передбачає «посилення існуючих регіональних економічних співтовариств». Другий етап включає в себе стабілізацію тарифних та нетарифних бар'єрів, митних зборів та внутрішніх зборів на рівні регіональних економічних співтовариств та посилення секторальної інтеграції на регіональному та континентальному рівні. Третій етап передбачає встановлення зони вільної торгівлі та митного союзу на кожному регіональному рівні. Четвертий етап полягає у координації та гармонізації тарифних та нетарифних систем між різними регіональними економічними співтовариствами. П'ятий етап полягатиме у створенні Африканського спільного ринку шляхом ухвалення спільної політики, гармонізації грошової, фінансової та фіскальної політики, а також застосування принципів вільного руху осіб. Зрештою, на останньому, шостому, етапі має відбутися зміцнення Африканського спільного ринку; застосування принципу вільного руху осіб, товарів, капіталу та послуг; інтеграція соціальних, економічних, політичних та культурних секторів; встановлення єдиного внутрішнього ринку; створення Пан-Африканського економічного та монетарного союзу, а також Пан-Африканського Парламенту і введення єдиної Африканської валюти [8, ст. 6].

Пан-Африканський Парламент створюється задля участі населення Африки у процесах економічного розвитку та інтеграції на континенті. Наразі Пан-Африканський Парламент має лише консультативні та дорадчі повноваження. Кінцевою метою є перетворення цієї інституції на повноцінний законодавчий орган, члени якого будуть обиратися шляхом загального голосування, проте наразі призначаються законодавчими органами держав-членів [8, ст. 7, 8, 11, 14; 9, с. 2, 3].

В Установчому Акті Африканського Союзу держави-члени підтвердили їхні зобов'язання щодо досягнення цілей Договору АЕС та заприсяглися працювати задля прискорення створення Африканського Економічного Співтовариства. Слід також зазначити, що положення статті 33 (2) Установчого Акту передбачають, що «положення Акту будуть мати переважну силу по відношенню до положень Договору АЕС у випадку будь-яких суперечностей або несумісності положень» [7, ст. 12, 21].

Таким чином, попри політичну та економічну нестабільність на африканському континенті у цьому регіоні поступово відбувається оптимізація інтеграційних процесів, поряд з якими поступово відбувається і створення єдиного правового простору для держав цього регіону шляхом гармонізації і наближення національних законодавств, визначення однакових стандартів та підходів для регулювання різних сфер міждержавного співробітництва.

Разом з тим африканська підсистема сучасного міжнародного права, як і будь-яка інша його регіональна підсистема, має низку своїх особливостей.

Незважаючи на те, що стаття 24 Глави V Статуту досить чітко покладає першочергову відповідальність за підтримання міжнародного миру та безпеки на Раду Безпеки ООН, Статут ООН також містить положення про роль регіональних організацій та домовленостей у підтриманні миру та безпеки в межах відповідних регіонів. Стаття 53 (1) Глави VIII передбачає, що Рада Безпеки ООН «використовуватиме у випадках доцільності такі регіональні домовленості або органи для вжиття примусових заходів під її керівництвом. Але жодних примусових заходів не може бути вжито з огляду на такі регіональні домовленості регіональними органами без відповідних повноважень, наданих Радою Безпеки ООН» [10]. На регіональному рівні підтримання міжнародного миру та безпеки сьогодні здійсню-

ється різними організаціями, серед яких, зокрема, і Африканський Союз.

Особливу увагу привертає стаття 4 Установчого акту АС, яка поряд з принципом невтручання будь-якою державою-членом АС у внутрішні справи іншої держави-члена АС допускає та передбачає «право Союзу на інтервенцію в державу-члена відповідно до рішення Асамблеї з огляду на тяжкі обставини, як-то: воєнні злочини, геноцид та злочини проти людяності» [4]. А проведення такої інтервенції покладається на Раду з Безпеки та Миру АС, що була створена відповідним Протоколом, який підписали держави-члени АС [11, ст. 3, 4, 6]. Право АС на інтервенцію неодноразово ставало предметом дискусій та досліджень різних вчених [12] [13]. Зокрема, ще однією особливістю африканської системи безпеки є принцип «засудження та неприйняття неконституційних змін урядів» [4, ст. 4]. Очевидно, що відповідні положення є відображенням тих проблем, з якими африканський регіон стикається останні півстоліття.

Відповідні особливості африканського регіону отримали своє відображення також у регіональному механізмі захисту прав людини. Очевидно, що контроль за дотриманням прав людини та захист прав людини може більш ефективно здійснюватися саме на регіональному рівні, хоча від початку створення універсальних та регіональних інструментів та механізмів захисту прав людини виникали певні сумніви щодо розбіжностей у переліку прав, які ними охороняються. Звісно, що коло прав, яке підлягало захисту відповідно до Міжнародного біллу прав людини (зокрема, Міжнародних пактів про громадянські та політичні права і про економічні, соціальні та культурні права 1966 року), було ширшим за те, яке передбачалось відповідними регіональними конвенціями про захист прав людини.

Подібна ситуація є досить зрозумілою, адже на регіональному рівні держави створили більш дієві та ефективні механізми захисту прав людини, ніж на універсальному. Тому і коло прав, яким надавалась гарантія реального захисту, не було надто широким. Разом з тим, наприклад, в Африканській Хартії прав людини та народів, окрім індивідуальних прав, передбачалися і колективні права [14, ст. 19–24], а також обов'язки індивідів по відношенню до окремих груп та індивідів [14, ст. 27–29]. На відміну від Міжнародного пакту про громадянські та політичні права [1, ст. 4] Європейської конвенції про захист прав людини та основоположних свобод [16, ст. 15] та Американської конвенції з прав людини [17, ст. 27], Африканська Хартія прав людини та народів не передбачала можливості відступу від зобов'язань із захисту прав людини. Крім того, як зазначає В.В. Мищик [18, с. 405], Африканська хартія прав людини та народів – це перший загальноафриканський міжнародний договір з прав людини та єдиний міжнародно-правовий акт серед існуючих, що в одному документі містить перелік трьох поколінь прав людини.

У той же час на практиці мали місце колізії, які виникали між універсальними та африканськими регіональними міжнародно-правовими нормами, що було спричинено різною правотворчою та правозастосовною практикою універсальних та регіональних міжнародних органів й організацій. Як приклад можна навести ситуацію, коли Рада Безпеки ООН, діючи на основі Глави VII Статуту ООН, передала ситуацію в Дарфурі Прокурору Міжнародного кримінального суду (МКС) та постановила, що уряд Судану та всі сторони конфлікту в Дарфурі зобов'язані у повній мірі співпрацювати з МКС та його Прокурором, а також надавати їм будь-яку необхідну допомогу. Разом з тим РБ ООН також закликала держави, які не є учасниками Римського Статуту та не мають зобов'язань відповідно до Ста-

туту, так само, як і відповідні міжнародні та регіональні організації, співпрацювати з МКС та Прокурором МКС у повній мірі [19]. Водночас після відповідних наказів МКС про арешт президента Судану Омара аль Башира [20; 21] Африканський Союз зробив низку заяв та рішень, в яких відмовився співпрацювати та сприяти МКС в цьому арешті. Зазначена позиція ґрунтувалася на наявності імунітету у президента Судану. Зокрема, наголошувалося на тому, що Судан не є учасником Римського Статуту. Позиція щодо невиконання відповідного рішення МКС про арешт Омара аль Башира неодноразово наголошувалася в рішеннях Асамблеї АС [22; 23; 24; 25; 26; 27; 28; 29; 30]. На таку ж позицію, викладену в цих рішеннях Асамблеї АС, посилалися, зокрема, Малаві та Чад, коли обґрунтовували невиконання ними зобов'язань щодо сприяння МКС в арешті Омара аль Башира, хоча вони і є учасниками Римського Статуту. З огляду на це Палата попереднього провадження МКС, навівши як приклад відповідну практику та рішення міжнародних судових органів та інституцій, зазначила, що «міжнародне звичаєве право створює виняток по відношенню до імунітетів глав держав, а саме коли міжнародні суди намагаються заарештувати главу держави за скоєння міжнародних злочинів» [31, п. 43; 32, п. 13]. Крім того, Палата попереднього провадження МКС зазначила, що постійне навмисне ухилення від виконання рішень та наказів МКС, пов'язане з обов'язком співпрацювати з МКС щодо арешту Омара аль Башира, є також ухиленням від виконання резолюції Ради Безпеки ООН 1593 (2005), ухваленої на основі Глави VII Статуту ООН [33, п. 21].

У зв'язку з цим слід наголосити, що універсальні норми в сфері безпеки мають переважну силу, оскільки вони закріплені в Статуті ООН (зокрема, статті 2(4), 51, 52, 53, Глави VII та VIII). А з огляду на положення статті 103 Статуту ООН зобов'язання держав-членів ООН згідно із Статутом ООН мають переважну силу перед будь-якими іншими зобов'язаннями держав-членів ООН. У цьому випадку варто згадати думку І.І. Лукашука, який стверджував, що специфіка міжнародно-правового регулювання в межах регіональних інтеграцій не означає створення регіональних систем міжнародного права. Мова може йти лише про регіональні підсистеми загального міжнародного права або про регіональні підсистеми міжнародно-правового регулювання. Інша тенденція призвела б до руйнації загального міжнародного права [34, с. 193]. І регіональні організації не можуть протиставити свої рішення універсальним обов'язковим міжнародно-правовим нормам, закріпленим чи то у договірному, чи то у звичаєвому міжнародному праві. В подібних ситуаціях перевага завжди залишається за ієрархічно вищою нормою, чи то *juscogens*, чи то *erga omnes*, чи то зобов'язання відповідно до Статуту ООН згідно його статті 103.

Разом з тим інтеграційні процеси, що відбуваються наразі в межах африканського регіону, схожі на ті, які відбувалися свого часу в межах Європейського Союзу. І попри політичну та економічну нестабільність на африканському континенті у цьому регіоні поступово відбувається оптимізація інтеграційних процесів, поряд з якими поступово створюється єдиний правовий простір для держав регіону шляхом гармонізації і наближення національних законодавств, визначення однакових стандартів та підходів для регулювання різних сфер міждержавного співробітництва. Проте поряд з економічною складовою інтеграційних процесів та з огляду на наслідки колоніалізму особлива увага у правовому просторі цього регіону також приділяється забезпеченню прав людини та народів.

**Висновки.** Хоча поступове формування сучасних міжнародно-правових регіональних підсистем, зокрема африканської, в деякій мірі сприяло процесу фрагментації універсального міжнародного права, це не може розцінюватися лише з негативної точки зору, адже дуже часто регіональні міжнародно-правові підсистеми були корисними в процесі імплементації універсального міжнародного права (наприклад, у сфері міжнародного права прав людини). І навпаки – універсальне міжнародне право здійснювало та продовжує здійснювати свій вплив на подальший розвиток регіональних міжнародно-правових підсистем.

### Література:

1. Левин Д.Б. История международного права / Д.Б. Левин. – М.: Издательство Института международных отношений, 1962. – 136 с.
2. Лукашук И.И. Нормы международного права в международной нормативной системе / И.И. Лукашук – М.: Издательство «Спарк», 1997. – 322 с.
3. UN DOC: Vienna Convention on the Law of Treaties between States and International Organizations or between International Organizations (1986) [Електронний ресурс] – Режим доступу до документу : [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1\\_2\\_1986.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_2_1986.pdf).
4. Constitutive Act of the African Union dated 11.07.2000 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : [http://www.au.int/en/about/constitutive\\_act](http://www.au.int/en/about/constitutive_act).
5. Костюнина Г.М. Интеграция в Африке / Г.М. Костюнина // Международная экономическая интеграция. – М.: Экономика, 2006. – С. 297–320. [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : [www.mgimo.ru/files/31193/31193.pdf](http://www.mgimo.ru/files/31193/31193.pdf).
6. UN DOC: United Nations Economic Commission for Africa: «Assessing Regional Integration in Africa II: Rationalizing Regional Economic Communities», Foreword (xiii). – Addis Ababa: 2006 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : [http://www.uneca.org/sites/default/files/publications/aria2\\_eng.pdf](http://www.uneca.org/sites/default/files/publications/aria2_eng.pdf).
7. Richard Frimpong Oppong. Relational Issues of Law and Economic Integration in Africa. Perspectives from Constitutional, Public and Private International Law [Електронний ресурс] / Richard Frimpong Oppong. – University of British Columbia, Vancouver: 2009. – 345 p. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : [http://eprints.lancs.ac.uk/33295/1/ubc\\_2010\\_spring\\_oppoing\\_richard\\_frimpong.pdf](http://eprints.lancs.ac.uk/33295/1/ubc_2010_spring_oppoing_richard_frimpong.pdf).
8. Treaty Establishing the African Economic Community (1991) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <http://www.afrimap.org/english/images/treaty/file4242d957db239.pdf>.
9. Protocol to the Treaty Establishing the African Economic Community relating to the Pan-African Parliament (2000) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : [http://www.africa-union.org/Official\\_documents/Treaties\\_%20Conventions\\_%20Protocols/protocol-panafrican-parliament.pdf](http://www.africa-union.org/Official_documents/Treaties_%20Conventions_%20Protocols/protocol-panafrican-parliament.pdf).
10. UN DOC: Charter of the United Nations (24 October 1945 – San Francisco) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.un.org/en/documents/charter/>.
11. Protocol relating to the establishment of the Peace and Security Council of the African Union dated 09.07.2002 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/content/protocol-relating-establishment-peace-and-security-council-african-union>.
12. Dan Kuwali. The end of humanitarian intervention: Evaluation of the African Union's right of intervention / Dan Kuwali // African Journal on Conflict Resolution. – 2009. – Vol. 9, No. 1. – P. 41–61 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <http://www.ajol.info/index.php/ajcr/article/view/52165>.
13. Ben Kioko. The right of intervention under the African Union's Constitutive Act: From non-interference to non-intervention / Ben Kioko // International Review of the Red Cross. – 2003. – Vol. 85, No. 852. – P. 807–825. – [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : <https://www.icrc.org/eng/resources/documents/misc/5wnjdl.htm>.
14. African Charter on Human and People's Rights (1981) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.achpr.org/instruments/>.
15. UN DOC: A/RES/2200(XXI) “International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, International Covenant on Civil and Political Rights and Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights” dated December 16, 1966 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.un.org/documents/ga/res/21/ares21.htm>.
16. Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1950) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_ENG.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf).
17. American Convention on Human Rights “Pact of San Jose, Costa Rica” (1969) [Електронний ресурс]. – Режим доступу до ресурсу : [http://www.oas.org/dil/treaties\\_B-32\\_American\\_Convention\\_on\\_Human\\_Rights.htm](http://www.oas.org/dil/treaties_B-32_American_Convention_on_Human_Rights.htm).
18. Мицик В. Права людини у міжнародному праві. Міжнародно-правові механізми захисту: [підручник для вузів] / В. Мицик ; Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Інститут міжнародних відносин. – К.: Видавничий дім «Промені», 2010. – 722 с.
19. UN DOC: S/RES/1593 (2005) “Sudan” dated March 31, 2005 [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.un.org/en/sc/documents/resolutions/2005.shtml>.
20. Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir No. ICC-02/05-01/09 dated March 4, 2009 rendered by the Pre-Trial Chamber 1 regarding the Situation in Darfur, Sudan, in case The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : [http://www.icc-cpi.int/en\\_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%2002005/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptci/Pages/index.aspx](http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%2002005/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptci/Pages/index.aspx).
21. Second Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir No. ICC-02/05-01/09 dated July 12, 2010 rendered by the Pre-Trial Chamber 1 regarding the Situation in Darfur, Sudan, in case The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : [http://www.icc-cpi.int/en\\_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%2002005/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptci/Pages/index.aspx](http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%2002005/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptci/Pages/index.aspx).
22. Assembly/AU/Dec.243(XIII) Rev.1 “Decision on the Abuse of the Principle of Universal Jurisdiction – Doc. Assembly/AU/11(XIII)” dated July 3, 2009 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
23. Assembly/AU/Dec.245(XIII) Rev.1 “Decision on the Report of the Commission on the Meeting of African States to the Rome Statute of the International Criminal Tribunal (ICC) – Doc. Assembly/AU/13(XIII)” dated July 3, 2009 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
24. Assembly/AU/Dec.270(XIV) “Decision on the Report of the Second Meeting of States Parties to the Rome Statute on the International Criminal Court (ICC) – Doc. Assembly/AU/8(XIV)” dated February 2, 2010 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
25. Assembly/AU/Dec.271(XIV) “Decision on the Abuse of the Principle of Universal Jurisdiction – Doc. EX.CL/540(XVI)” dated February 2, 2010 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
26. Assembly/AU/Dec.334(XVI) “Decision on the Implementation of the Decisions on the International Criminal Court (ICC) – Doc. EX.CL/639 (XVIII)” dated January 31, 2011 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
27. Assembly/AU/Dec.335(XVI) “Decision on the Abuse of the Principle of Universal Jurisdiction – Doc. EX.CL/640 (XVIII)” dated January 31, 2011 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
28. Assembly/AU/Dec.419(XIX) “Decision on the Implementation of the Decisions on the International Criminal Court (ICC) – Doc. EX.CL/731 (XXI)” dated July 16, 2012 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
29. Assembly/AU/Dec.420(XIX) “Decision on the Abuse of the Principle of Universal Jurisdiction – Doc. EX.CL/731(XXI)” dated July 16, 2012 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
30. Assembly/AU/Dec.482(XXI) “Decision on International Jurisdiction, Justice and The International Criminal Court (ICC) – Doc. Assembly/AU/13(XXI)” dated May 27, 2013 / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.au.int/en/decisions/assembly>.
31. Decision Pursuant to Article 87(7) of the Rome Statute on the Failure by the Republic of Malawi to Comply with the Cooperation Requests Issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir No. ICC-02/05-01/09 rendered on December 12, 2011 by the Pre-Trial Chamber 1 regarding the Situation in Darfur, Sudan, in case The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : <http://www.icc-cpi>.

- int/en\_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptci/Pages/index.aspx.
32. Decision pursuant to article 87(7) of the Rome Statute on the refusal of the Republic of Chad to comply with the cooperation requests issued by the Court with respect to the arrest and surrender of Omar Hassan Ahmad Al Bashir No. ICC-02/05-01/09 rendered on December 13, 2011 by the Pre-Trial Chamber I regarding the Situation in Darfur, Sudan, in the case of The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : [http://www.icc-cpi.int/en\\_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptci/Pages/index.aspx](http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptci/Pages/index.aspx).
33. Decision on the Non-compliance of the Republic of Chad with the Cooperation Requests Issued by the Court Regarding the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al-Bashir No. ICC-02/05-01/09 rendered on March 26, 2013 by the Pre-Trial Chamber II regarding the Situation in Darfur, Sudan, in case The Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir / [Електронний ресурс]. – Режим доступу до документу : [http://www.icc-cpi.int/en\\_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptcII/Pages/index.aspx](http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/situations/situation%20icc%200205/related%20cases/icc02050109/court%20records/chambers/ptcII/Pages/index.aspx).
34. Лукашук И.И. Глобализация, государство, право и XXI век. / И.И. Лукашук. – М. : Спарк, 2000. – 279 с.

**Зубарь И. В. Международно-правовые аспекты функционирования африканской подсистемы международного права в рамках современного универсального правопорядка**

**Аннотация.** Вторая половина XX века знаменуется новым этапом развития регионализма в международном

праве. Активная правотворческая и правоприменительная деятельность африканских международных региональных организаций способствовала и продолжает способствовать формированию и становлению африканской подсистемы международного права. В статье исследуется вопрос взаимодействия универсальных и африканских региональных международно-правовых норм, а также особенности развития африканской подсистемы международного права на современном этапе.

**Ключевые слова:** универсальное международное право, региональные организации, африканское право, Африканский Союз.

**Zubar I. International legal aspects of African subsystem of international law functioning within the framework of modern universal legal order**

**Summary.** Second half of XX century witnessed a new wave of regionalism in international law. The law-making and application of the law by African international regional organizations contributed and continue to contribute to the formation and establishment of the African subsystem of international law. The article examines the interaction of universal and African regional international legal rules, as well as the specifics of the development of the African subsystem of international law at the current stage.

**Key words:** universal international law, regional organizations, African law, African Union.

## ЗМІСТ

### ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА; ФІЛОСОФІЯ ПРАВА

<i>Безпалова О. І.</i> ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВООХОРОННОЇ ФУНКЦІЇ ДЕРЖАВИ ІНСТИТУЦІЯМИ ГРОМАДЯНСЬКОГО СУСПІЛЬСТВА.....	4
<i>Мина В. В., Коцан-Олинець Ю. Я., Тополевський Р. Б.</i> СИСТЕМНІ ЗВ'ЯЗКИ СИСТЕМИ ПРАВА. ПОСТАНОВКА ПРОБЛЕМИ У ЗАГАЛЬНОМУ ВИГЛЯДІ ТА ЇЇ ЗВ'ЯЗОК З ВАЖЛИВИМИ НАУКОВИМИ ЧИ ПРАКТИЧНИМИ ЗАВДАННЯМИ.....	8
<i>Хряпченко В. П.</i> РІЗОМНА МОДЕЛЬ ГАЛУЗЕЙ ПРАВА ЯК ПРОЯВ КРЕАТИВНОСТІ В СУЧАСНІЙ ЮРИСПРУДЕНЦІЇ.....	12
<i>Грабовий В. В.</i> ЮРИДИЧНА ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ПРАВОПОРУШЕННЯ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ В ПЕРШІ РОКИ РАДЯНСЬКОЇ ВЛАДИ В УКРАЇНІ.....	17

### КОНСТИТУЦІЙНЕ ТА МУНІЦИПАЛЬНЕ ПРАВО

<i>Рустамзаде А. Х.</i> ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ ОБЪЕКТОВ КОНСТИТУЦИОННО-ПРАВОВЫХ ОТНОШЕНИЙ.....	22
<i>Святокум І. О.</i> ДОСВІД ВЗАЄМОДІЇ ПОЛІЦІЇ З ОРГАНАМИ МІСЦЕВОГО САМОВРЯДУВАННЯ В ЧЕСЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ ТА ПЕРСПЕКТИВИ ЙОГО ЗАСТОСУВАННЯ В УКРАЇНІ.....	26

### АДМІНІСТРАТИВНЕ, ФІНАНСОВЕ, ПОДАТКОВЕ ПРАВО

<i>Голоядова Т. О.</i> ПЕРСПЕКТИВИ ЗАПРОВАДЖЕННЯ МЕДІАЦІЇ ДЛЯ ВИРІШЕННЯ ПОДАТКОВИХ СПОРІВ В УКРАЇНІ.....	30
<i>Баранов С. О.</i> АКТУАЛЬНІ ПРОБЛЕМИ ПРОТИДІЇ ТА ЗАПОБІГАННЯ КОРУПЦІЇ В ОРГАНАХ ДЕРЖАВНОЇ ФІСКАЛЬНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ.....	34
<i>Коваленко Н. В.</i> ПРАВОВЕ РЕГУЛЮВАННЯ ФУНКЦІОНУВАННЯ МИТНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ ТАНЗАНІЇ.....	38
<i>Литвин І. І.</i> НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ АДМІНІСТРАТИВНИХ ВІДНОСИН У СФЕРІ НАДАННЯ ОСВІТНІХ ПОСЛУГ.....	43
<i>Діденко С. В.</i> МЕТОДИ АДМІНІСТРАТИВНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ ПУБЛІЧНОЇ АДМІНІСТРАЦІЇ У СФЕРІ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ОБІГУ ТА ЗАСТОСУВАННЯ ЗБРОЇ В УКРАЇНІ.....	46
<i>Стукаленко О. В.</i> СУЧАСНЕ РОЗУМІННЯ КОНТРОЛЮ ТА НАГЛЯДУ У БУДІВЕЛЬНІЙ ГАЛУЗІ.....	50
<i>Кононець В. П.</i> АКТУАЛЬНІ ПИТАННЯ ЗАКОННОГО ЗАСТОСУВАННЯ ТЕХНІЧНИХ ЗАСОБІВ ФОТО-, КІНОЗЙОМКИ, ВІДЕОЗАПІСУ В ДІЯЛЬНОСТІ ПРАЦІВНИКІВ НАЦІОНАЛЬНОЇ ПОЛІЦІЇ.....	53
<i>Лиськов М. О.</i> ПОВНОВАЖЕННЯ ТА КОМПЕТЕНЦІЯ ОРГАНІВ ВИКОНАВЧОЇ ВЛАДИ У СФЕРІ ЛОТЕРЕЙНОЇ ДІЯЛЬНОСТІ.....	56
<i>Колюшева О. С.</i> МІСЦЕ ТА РОЛЬ АНГЛОМОВНОЇ АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВОЇ ТЕРМІНОЛОГІЇ В СУЧАСНОМУ АДМІНІСТРАТИВНОМУ ПРАВІ УКРАЇНИ.....	60





## КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО, КРИМІНОЛОГІЯ, КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧЕ ПРАВО

<i>Федотова Г. В.</i> <b>ФОРМА І ЗМІСТ КРИМІНАЛЬНОГО ПРОСТУПКУ</b> .....	134
<i>Кукіна З. О.</i> <b>КОРПОРАТИВНИЙ ЗЛОЧИН. ПОНЯТТЯ І СУТНІСТЬ</b> .....	137
<i>Ташлицька Н. М.</i> <b>ЗГОДА ОСОБИ НА МЕДИЧНЕ ВТРУЧАННЯ У СИСТЕМІ КРИМІНАЛЬНОГО ТА МЕДИЧНОГО ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ</b> .....	140
<i>Фінчук В. В.</i> <b>ОРГАНІЗОВАНА ЗЛОЧИННА ДІЯЛЬНІСТЬ У ПАЛИВНО-ЕНЕРГЕТИЧНОМУ КОМПЛЕКСІ (ПЕК) УКРАЇНИ</b> .....	144

## КРИМІНАЛЬНИЙ ПРОЦЕС, КРИМІНАЛІСТИКА, ОПЕРАТИВНО-РОЗШУКОВА ДІЯЛЬНІСТЬ

<i>Павлюк Н. В.</i> <b>ЗАСОБИ ІНФОРМАЦІЙНОГО ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ РОЗСЛІДУВАННЯ КОРУПЦІЙНИХ ЗЛОЧИНІВ У ВОЄННІЙ СФЕРІ</b> .....	148
<i>Галицька О. К.</i> <b>ДОСЛІДЖЕННЯ ДОКУМЕНТІВ, ЩО МАЮТЬ ЗНАЧЕННЯ ДЛЯ РОЗСЛІДУВАННЯ ЕКОЛОГІЧНИХ ЗЛОЧИНІВ (ЗАБРУДНЕННЯ МОРІВ ТА ІНШИХ ВОДНИХ ДЖЕРЕЛ)</b> .....	152
<i>Гресь Ю. О.</i> <b>ДОПИТ: ВИЗНАЧЕННЯ ТАКТИЧНОГО ТА ТЕХНОЛОГІЧНОГО АСПЕКТІВ</b> .....	156
<i>Лисецький О. О.</i> <b>ОСОБЛИВОСТІ РЕАЛІЗАЦІЇ ФУНКЦІЇ ОБВИНУВАЧЕННЯ СЛІДЧИМ</b> .....	160
<i>Андрейко Ю. О.</i> <b>ПРОТИДІЯ РОЗСЛІДУВАННЮ ОДЕРЖАННЯ НЕПРАВОМІРНОЇ ВИГОДИ: ЗМІСТ, СУБ'ЄКТИ, СПОСОБИ</b> .....	164
<i>Сердинський В. С.</i> <b>ОСОБЛИВОСТІ ЗДІЙСНЕННЯ ПРАВОСУДДЯ СУДОМ ПРИСЯЖНИХ У ФРАНЦУЗЬКІЙ РЕСПУБЛІЦІ</b> .....	169

## МІЖНАРОДНЕ ПРАВО ТА ПОРІВНЯЛЬНЕ ПРАВОЗНАВСТВО

<i>Гутник В. В.</i> <b>ПРАВО НА БЕЗОПЛАТНУ ПРАВОВУ ДОПОМОГУ ЗАХИСНИКА В МІЖНАРОДНИХ КРИМІНАЛЬНИХ СУДАХ</b> .....	174
<i>Зубарева А. Є.</i> <b>ОКРЕМІ АСПЕКТИ ВИКОНАННЯ РІШЕНЬ КОМІТЕТУ ООН З ПРАВ ЛЮДИНИ В УКРАЇНІ</b> .....	178
<i>Цвікі В. Ю.</i> <b>ЮРИСДИКЦІЯ ДЕРЖАВ СТОСОВНО ЗЛОЧИНУ НАСИЛЬНИЦЬКОГО ЗНИКНЕННЯ</b> .....	183
<i>Зубар І. В.</i> <b>МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ АСПЕКТИ ФУНКЦІОНУВАННЯ АФРИКАНСЬКОЇ ПІДСИСТЕМИ МІЖНАРОДНОГО ПРАВА В РАМКАХ СУЧАСНОГО УНІВЕРСАЛЬНОГО ПРАВОПОРЯДКУ</b> .....	187

## **НОТАТКИ**

# НАУКОВИЙ ВІСНИК МІЖНАРОДНОГО ГУМАНІТАРНОГО УНІВЕРСИТЕТУ

Серія: ЮРИСПРУДЕНЦІЯ

*Науковий збірник*

Виходить шість разів на рік

№ 20, 2016

Серію засновано у 2010 р.

Коректор Вишнякова Я.І.

Комп'ютерна верстка Кузнєцова Н.С.

Підписано до друку 27.05.2016 р. Формат 60x84/8. Обл.-вид. арк. 25,59, ум.-друк. арк. 22,79.

Папір офсетний. Цифровий друк. Наклад 200 примірників. Замовлення № 2705-16.

**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)