

ISSN 2311-8040

НАУКОВИЙ ВІСНИК

ЛЬВІВСЬКОГО
ДЕРЖАВНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

Серія юридична

Випуск 2

Львів
2018

Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ.
Н34 **Серія юридична** / головний редактор Р. І. Благута. Львів: ЛьвДУВС, 2018. Вип. 2.
336 с.

Виходить п'ять разів на рік (із них один – спецвипуск).

Засновник – Львівський державний університет внутрішніх справ.

Включено до переліку наукових фахових видань України з юридичних наук (постанова президії ВАК України від 14 жовтня 2009 р. № 1-05/4).

Свідоцтво про державну реєстрацію від 14 листопада 2014 р. КВ № 21093-10893ПП

Рекомендовано до друку та поширення через мережу Інтернет Вченою радою Львівського державного університету внутрішніх справ (*протокол від 30 травня 2018 р. № 10*).

РЕДАКЦІЙНА КОЛЕГІЯ:

Р. І. Благута, кандидат юридичних наук, доцент (*головний редактор*); **В. К. Гришук**, доктор юридичних наук, професор (*заступник головного редактора*); **О. М. Балинська**, доктор юридичних наук, професор (*відповідальний секретар*).

Члени редколегії: **В. С. Бліхар**, доктор філософських наук, професор; **М. П. Гетьманчук**, доктор історичних наук, професор; **М. С. Долинська**, доктор юридичних наук, доцент; **Л. І. Заморська**, доктор юридичних наук, доцент; **В. П. Захаров**, доктор юридичних наук, професор; **З. Р. Кісіль**, доктор юридичних наук, професор; **А. В. Мовчан**, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник; **В. О. Навроцький**, доктор юридичних наук, професор; **Д. А. Савінова**, доктор юридичних наук, старший науковий співробітник; **В. В. Середа**, доктор юридичних наук, доцент; **А. С. Токарська**, доктор юридичних наук, професор; **В. А. Яценко**, доктор юридичних наук, професор; **О. В. Авраменко**, кандидат юридичних наук, доцент; **А. В. Баб'як**, кандидат юридичних наук, доцент; **С. С. Гнатюк**, кандидат юридичних наук, доцент; **О. М. Дуфенюк**, кандидат юридичних наук, доцент; **Д. Є. Забзалюк**, кандидат історичних наук, доцент; **Д. І. Йосифович**, кандидат юридичних наук, доцент; **М. В. Ковалів**, кандидат юридичних наук, професор; **В. О. Кучер**, кандидат юридичних наук, доцент; **А. Р. Лещух**, кандидат юридичних наук, доцент; **С. І. Марко**, кандидат юридичних наук, доцент; **Ю. С. Назар**, кандидат юридичних наук, професор; **О. Ф. Пасєка**, кандидат юридичних наук; **В. В. Сенник**, кандидат технічних наук, доцент; **І. Ю. Сковронська**, кандидат філологічних наук, доцент; **Г. В. Смолин**, кандидат юридичних наук, доцент; **Т. І. Созанський**, кандидат юридичних наук, доцент; **Б. М. Телефонко**, кандидат юридичних наук, доцент; **А. Я. Хитра**, кандидат юридичних наук, доцент; **Г. Б. Яновицька**, кандидат юридичних наук, доцент; **Н. В. Медвідь**; *за згодою:* **Н. Алієв**, доцент, доктор філософії (PhD); **С. В. Богданов**, кандидат юридичних наук; **А. Бошкович**, професор, доктор філософії (PhD); **Б. Вішневські (Bernard Wiśniewski)**, доктор габлітований; **З. Вукашиневич-Радоїчич**, доцент, доктор філософії (PhD); **К. Міколайчик (Kazimierz Mikołajczyk)**, доктор габлітований; **П. Станіш**, доктор габлітований; **А. Тибурска (Agata Tyburska)**, доктор габлітований; **М. Фалдовські (Marek Faldowski)**, доктор габлітований.

У публікаціях висловлено позицію авторів, яку не завжди поділяє редакційна колегія. Відповідальність за достовірність фактів, статистичних даних, точність викладеного матеріалу покладається на авторів і рецензентів.

Під час передруку матеріалів посилання на Науковий вісник обов'язкове. Рукописи не повертаються.

ГЕТЬМАНЧУК МИКОЛА ПЕТРОВИЧ

Доктор історичних наук, професор, академік Академії наук вищої освіти України, професор кафедри філософії та політології Львівського державного університету внутрішніх справ.

Народився 13 травня 1948 р. у селі Горинка Кременецького району на Тернопільщині у селянській родині.

Після закінчення 1965 р. місцевої середньої школи працював, служив в армії. У 1970 р. переїхав жити у Львів, де у 1971 р. вступив на історичний факультет Львівського державного університету імені Івана Франка, який закінчив 1976 р., отримавши диплом з відзнакою. За спрямуванням працював викладачем кафедри суспільних дисциплін у Львівському політехнічному інституті, з яким надалі пов'язаний тридцятилітній період життя науковця. Саме тут Микола Петрович пройшов усі шаблі наукової і педагогічної кар'єри – від асистента (1976–1985 рр.), старшого викладача (1986–1989 рр.), доцента (1989–1996 рр.) до професора, завідувача кафедри політології (1996–2007 рр.).

У 2007 р. очолив кафедру філософії та політології Львівського державного університету внутрішніх справ, виконував обов'язки заступника директора Інституту права, психології та економіки (2011–2014 рр.) та завідувача кафедри українознавства (2015–2016 рр.). З 2017 р. і донині М. П. Гетьманчук працює професором кафедри філософії та політології ЛьвДУВС.

Професор М. П. Гетьманчук – відомий український політолог та історик, автор понад 300 наукових праць, зокрема 8 монографій, підготував 18 кандидатів і 2 доктори наук. Заслугою професора

є створення у Львові наукової школи в галузі теорії та історії політичної науки.

Науково-педагогічний шлях професора М. П. Гетьманчука можна умовно поділити на декілька періодів. Перший – до кінця 80-х рр., коли його основні інтереси були спрямовані на вивчення полоністики. На запрошення відомого історика-полоніста професора В. П. Чугайова у 1982 р. він вступив у аспірантуру Інституту суспільних наук АН Української РСР (заочно). Досконало вивчивши польську мову та джерельну базу досліджуваної проблеми, 1986 р. успішно захистив кандидатську дисертацію «Радянсько-польські відносини 1921–1929 рр.», у якій розкрито чимало проблем, що замовчувалися радянською історичною наукою. Кандидатська дисертація згодом стала лише етапом на шляху поглибленого дослідження українського питання в радянсько-польських взаєминах міжвоєнного періоду 1918–1939 рр. Саме тоді Микола Петрович проявив індивідуальний характер вченого, творче обдарування та неабиякі здібності до наукової діяльності.

До другого періоду, що розпочався з кінця 80-х – початку 90-х рр., знаменним стало запровадження нових дисциплін у вузівські навчальні програми. Заслугою М. П. Гетьманчука було те, що він виступив ініціатором створення 1989 р. у Львівській політехніці першої в Україні кафедри політології та соціології. За його безпосередньою участю в Україні видано перший навчальний посібник «Політологія» у 3-х частинах (Київ, 1991 р.), а згодом у 2-х частинах (Львів, 1994 р.). Серед його праць цього періоду найвагомішими з наукового погляду була монографія «Ризький мир: українсько-польські відносини періоду підготовки, укладання і ратифікації Ризького договору 1921 року» (Львів, 1998 р.).

У третьому періоді – з кінця 90-х рр. – найповніше розкрилися здібності Миколи Петровича як науковця і керівника. Вагоме місце у науковому доробку вченого займає цикл видань, присвячених проблемі викладання політології, теорії міжнародних відносин, зовнішньої політики, історії та культури України для студентів НУ «Львівська політехніка», курсантів Львівського військового інституту Сухопутних військ ЗС України та Львівського державного університету внутрішніх

справ: «Незалежна Україна в системі міжнародних зв'язків» (Львів, 2000 р.); «Україна і НАТО» (Львів, 2000 р.); «Політологія» (Львів, 2000 р.); «Україна і позаєвропейський світ» (Львів, 2001 р.); «Особливості перехідних суспільств» (Львів, 2002 р.); «Політологія» (Вінниця, 2003 р.); «Політологія в схемах, таблицях та визначеннях» (Львів, 2003 р.); «Нариси історії України (початок XIX ст. – перша чверть XX ст.: історично-військові аспекти» (Львів, 2003 р.); «Геополітика України (Військовий аспект)» (Львів, 2004 р.); «Політологія» (Львів, 2005 р.); «Словник-довідник політологічних термінів» (Львів, 2006 р.); «Конфліктологія» у 3-х частинах (Львів, 2007 р.); «Міжнародний імідж України» (Львів, 2007 р.); «Історія української культури» (Львів, 2011 р.); «Основи теорії міжнародних відносин» (Львів, 2015 р.); «Конфліктологія» (Львів, 2016 р.).

Водночас вчений плідно працював над докторською дисертацією «Українське питання в радянсько-польських відносинах 1920–1939 рр.», яку успішно захистив 2004 р. в Інституті українознавства НАН України.

Крім того, науковець у цей період видав фундаментальні монографії, підготовлені самостійно та у співавторстві з провідними вченими: «Сергій Шелухін: суспільно-політичні погляди та державотворчі ідеали» (Львів, 2006 р.); «Волинські Афіни. 1805–1833» (Тернопіль, 2006 р.); «Українська Греко-католицька церква і держава: теорія та практика взаємодії» (Львів, 2007 р.); «Угорська національна меншина в Україні: правові засади політичної суб'єктності» (Львів, 2008 р.); «Між Москвою та Варшавою: українське питання в радянсько-польських відносинах міжвоєнного періоду 1918 – 1939 рр.» (Львів, 2008 р.); «Кременецький лицей в контексті розвитку освіти, науки та культури на Волині в першій третині XX ст.» (Тернопіль, 2009 р.).

Науково-організаційна діяльність М. П. Гетьманчука цим не обмежувалася. У 2000 р. його було призначено заступником директора Регіонального центру з вивчення проблем Голодомору, Голокосту та трагедії етносів України. Він доклав чимало зусиль для організації проведення низки міжнародних наукових заходів, серед яких вирізняється своєю значущістю Міжнародна конференція «Голодомор

1932–1933: причини і наслідки», що відбулася у Львові в травні 2003 р. (взяли участь вчені із 16 країн світу).

М. П. Гетьманчук входить до складу редколегій низки фахових наукових збірників, є членом спеціалізованих вчених рад, сприяє роботі авторських колективів.

Львівський державний університет внутрішніх справ щиросердечно дякує Миколі Петровичу в день його ювілею за самовіддану результативну працю, бажає такого ж творчого натхнення та невтомності наукових пошуків, сподівається на подальшу багаторічну плідну співпрацю. Нехай кожний прийдешній день шановного ювіляра повниться добром і радістю, миром і благодаттю.

Здоров'я та невичерпної життєвої сили Вам, Миколо Петровичу!

Розділ I

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. МЕТОДОЛОГІЯ ТА ФІЛОСОФІЯ ПРАВА. ДЕРЖАВНЕ ПРАВО

УДК 342.41+321.72(438)"1918/1921"

**О. М. Балинська,
Г. М. Сіромська**

КОНСТИТУЦІЙНИЙ ПРОЦЕС ТА СТАНОВЛЕННЯ ПАРЛАМЕНТСЬКОЇ ДЕМОКРАТІЇ У ПОЛЬЩІ (1918–1921 рр.)

Досліджено особливості конституційного процесу та становлення парламентської демократії у відновленій Польській державі у 1918–1921 рр. З'ясовано обставини виборів до Законодавчого сейму, політична строкатість якого спонукала до пошуку компромісів у головних питаннях державного ладу.

Простежено діяльність Конституційного бюро, «Анкети», конституційної комісії Законодавчого сейму та здійснено порівняння підготовлених ними конституційних проектів. Окремо розкрито процес прийняття Березневої Конституції 1921 р. й охарактеризовано основні положення, що визначали форму державного правління.

Ключові слова: *Польща, парламентська демократія, конституція, конституційні дебати, республіка.*

Постановка проблеми. Період формування устрою парламентської демократії у Польщі збігся з хвилею демократизації у тогочасній Європі. Закономірним результатом відновлення польської державності стало ухвалення демократичної Конституції 1921 р., що започаткувала парламентську форму правління державою. Однак, через низку причин політичного й соціально-економічного характеру, парламентська демократія проіснувала лише декілька років. Вивчення парламентської історії Польщі, врахування слабких і сильних сторін цієї системи правління є корисним в українських реаліях та дає змогу краще зрозуміти історико-правові процеси в новоутворених державах, що обирають

демократичний шлях розвитку. Порушену у статті проблему актуалізує і той факт, що частина західноукраїнських земель входила до складу міжвоєнної Польщі, політичні кола якої розходилися у тлумаченні прав і обов'язків національних громад.

Стан дослідження. Вивчення окремих аспектів історії конституційного процесу у Польщі 1918–1921 рр. викликало зацікавлення у дослідників. Польські дослідники А. Айненкель (В. Рожковський), С. Вуйчик, А. Гарліцький, Й. Томіцький у своїх працях проаналізували процес становлення парламентаризму у Польщі як закономірний процес, зумовлений потребами творення нової держави [1; 2–6]. Головне запитання, на яке намагались знайти відповідь дослідники, полягало в тому: «Чому парламентська демократія зазнала краху?» Наприклад, А. Айненкель (В. Рожковський) причину цього вбачав у слабкості тодішніх політичних партій, підтверджуючи це драматичними подіями кінця 1922 року, тобто вбивством обраного парламентом президента Г. Нарутовича [1, s. 38]. Правовий аспект історії конституювання Польської держави і розвитку парламентської демократії знаходимо у роботах Ю. Бардаха, К. Вітковської, А. Гвіжджа [7; 8; 9]. Серед сучасних українських дослідників, що займалися вивченням дотичних питань, необхідно згадати З. Баран, Л. Зашкільняка та О. Турчака [10; 11]. Однак досі поза увагою дослідників залишаються питання, пов'язані з дискусіями щодо питань вибору форми державного устрою, запозичення конституційного досвіду західноєвропейських країн, врахування правових традицій першої Речі Посполитої.

Метою статті є аналіз конституційного процесу у відновленій Польській державі протягом 1918–1921 рр. з наголосом на політичних дебатах щодо форми державного правління.

Виклад основних положень. Польська державність відновлена унаслідок геополітичних змін за наслідками Першої світової війни, зокрема перемоги країн Антанти. Після більшовицького перевороту у жовтні 1917 р. і втрати Росії як союзника на Сході Європи, Франція та Англія прагнули залучити до своїх інтересів новоутворені держави на теренах колишніх Австро-Угорської, Німецької та Російської імперій.

Місце Польщі в цій конфігурації виглядало достатньо міцним, свідченням чого слугувала й гарантія відновлення Польської державності у так званих «14-ти пунктах» президента США Вудро Вільсона (8 січня 1918 р.) – програмі повоєнного облаштування світу. У пункті 13, зокрема, йшлося: «Має бути створена незалежна Польська держава, яка повинна охоплювати всі території із беззаперечно польським

населенням і якій повинен бути забезпечений вільний і надійний доступ до моря...» [12].

І хоч міжнародні партнери прямо не визначали внутрішніх засад функціонування відновленої Польської держави, політики останньої не раз апелювали до французького політико-правового досвіду. Інша річ, що цей досвід, накладений на польську політичну традицію, не завжди давав бажані результати. Демократизація політичного життя та декларації про гарантії прав національних меншин (німців, українців, білорусів) не отримали належної реалізації.

Характерною рисою польської повоєнної суспільно-політичної думки було «панування духу неоромантизму». Серед іншого, це означало перегляд засад функціонування держави в бік збільшення повноважень народного представництва, що мало здійснюватися через парламент [4, s. 19]. Відтак збільшення ваги останнього стало результатом неоромантичного дискурсу над питанням майбутнього Польщі, зважаючи на аналіз її попередньої історії («золоті шляхетські вольності»). Більшість польських політиків у своїх програмах апелювали до традицій тієї держави, що існувала до кінця XVIII ст. Однак, зважаючи на загальноєвропейські тенденції так званої «демократичної революції», лунали і заяви про побудову Польщі на засадах модерного парламентаризму. Вже 4 лютого 1918 р. Регентська рада прийняла текст Закону про Раду Польського Королівства, покликану підготувати ухвали у справі прийняття конституції та відкриття парламенту. 22 червня 1918 р. відбулось перше засідання Ради, головою якої обрали Францішека Пуласького. Ця організація опрацювала декілька проектів законів про польський сейм і адміністративний устрій держави [2, s. 263].

У ніч з 6 на 7 листопада 1918 р. у Любліні постав Тимчасовий народний уряд Польської республіки, головну роль у якому виконала партія лівого спрямування – лівиця. Уряд звернувся з Маніфестом до польського народу, в якому викладені принципи незалежності Польщі на основі 13 пункту американського президента В. Вільсона. Хронологічно це був перший акт польської влади, який проголошував відбудову державності [10, с. 9]. Маніфест Тимчасового народного уряду Польської республіки передбачав, що першого президента держави обирає Законодавчий сейм (стаття 1), котрий мав бути обраний на базі загального, рівного, безпосереднього, таємного й пропорційного голосування (стаття 4) [13, s. 38]. Маніфест люблінського уряду з подальшої історичної перспективи можна оцінити як найбільш

демократичну програму державних змін у міжвоєнний період у Польщі [3, s. 153].

Політико-правові засади, сформульовані в Любліні, стали основою подальшого розвитку держави. З 11 листопада 1918 р. у Варшаві почала діяти центральна влада відродженої Польщі, котру очолив на той час не пов'язаний з жодною політичною партією Юзеф Пілсудський (1867–1935). Одним із перших кроків нового глави держави стало призначення польського уряду на основі тих самих сил, що творили люблінський уряд. Його очолив соратник Пілсудського Єнджей Морачевський – представник Польської партії соціалістичної (ППС). 22 листопада 1918 р. уряд опрацював, а Ю. Пілсудський затвердив «Декрет про верховну представницьку владу Польської Республіки». Згідно з цим документом саме Ю. Пілсудський здобув найвищу владу в країні як Тимчасовий начальник держави, що дало йому авторитарні повноваження, якими він міг користуватися до скликання Законодавчого сейму [10, с. 11]. Уряд, що складався з прем'єр-міністра і міністрів, призначався й розпускався Тимчасовим Начальником держави. Передбачалось, що видані урядом і затвердженні Начальником держави декрети втрачали силу, якщо б вони не були затверджені на першому засіданні Законодавчого сейму [7, с. 424].

28 листопада 1918 р. оголошено виборчу ординацію та призначено вибори до Законодавчого сейму на 26 січня 1919 р. Право голосу здобули громадяни держави, зокрема й жінки, котрим виповнився 21 рік. Не могли голосувати військові. Один посол обирався від 50 тис. населення, а країну було поділено на округи, від яких мали обирати від кількох до кільканадцяти послів [3, s. 157]. Вибори проголошувалися загальними, рівними, прямими, таємними й пропорційними. Виборчий закон вирівняв Польщу із країнами, що мали давні демократично-парламентські традиції [10, с. 11].

26 січня 1919 р. відбулися вибори до Законодавчого сейму. Як такого досвіду виборів у країні ще не було, тож їх проведення становило певні труднощі, особливо, що стосується технічного боку голосування [5, s. 28]. У підсумку, у Королівстві та Західній Галичині обрали 296 послів. У Бельському і Білостоцькому округах вибори відбулись пізніше, оскільки ці території перебували ще під німецькою окупацією. Вибори у Бельську відбулися в червні 1919 р., а на Помор'ї 2 травня 1920 р. Зовсім не відбулись вибори у Цешинському Слаську, що був зайнятий чеськими військами. Тому обраними було визнано шість кандидатів, внесених до бюлетеня. До сейму увійшло також 28 послів з старого австрійського парламенту та 16 зі старого німець-

кого [5, s. 31]. Річ у тім, що німецьке та українське населення бойкотувало вибори і тому послами тимчасово було визнано осіб, що перемогли на останніх виборах до парламентів Австро-Угорщини й Німеччини.

Найбільше голосів на виборах 26 січня 1919 р. здобула Національна демократія (ендеки), яка виступала за формування в Польщі парламентської демократії. Відчутну підтримку також здобули Польське стронніцтво людове «Визволене» і Польська соціалістична партія (ППС), котра сповідувала соціал-демократичну ідеологію. Повної ясності щодо політичного розмежування в Законодавчому сеймі не було і така ситуація тривала протягом всього часу його діяльності. Спочатку в Законодавчому сеймі було створено 10 клубів, а вже перед самим розпуском тут нараховувалось 17 фракцій [3, s. 158].

Першу сесію сейму відкрив 10 лютого 1919 р. начальник держави Ю. Пілсудський. Під час виборів маршалка сейму правиця висунула кандидатуру Войцеха Тромпчинського, а лівиця – Вінценти Вітоса. У другому голосуванні переміг ендек В. Тромпчинський, котрий отримав лише на два голоси більше ніж його опонент [6, s. 146]. 20 лютого 1919 р. Ю. Пілсудський склав із себе повноваження Начальника держави. Та зважаючи на те, що прийняття конституції могло стати тривалим процесом, сейм все ж одногосно проголосував за продовження повноважень Ю. Пілсудського. Ця постанова отримала назву «Малої конституції». Вона складалась з двох частин. У першій частині віддавалась подяка Ю. Пілсудському за зроблене ним для Польщі, а у другій – йшлося про державну владу і її повноваження. «Мала Конституція» не окреслила чітко форму держави і не відомо було чи йдеться про республіку, чи про якусь іншу форму правління. Законодавчою владою було визнано Законодавчий сейм. Ю. Пілсудський став «представником держави і найвищим виконавцем сеймових ухвал у цивільних і військових справах» [3, s. 161]. «Мала Конституція» обмежила його владу, бо він був позбавлений права законодавчої ініціативи, не міг розпустити сейм, а був лише виконавцем його волі. Представник Народно-національного союзу Станіслав Гломбінський з приводу прийняття «Малої Конституції» писав, що вона відновила і загострила антагонізм між Начальником держави і сеймом та була «нещастям першого сейму й Речі Посполитої» [3, s. 162].

Робота над конституцією розпочалась ще напередодні скликання Законодавчого сейму у спеціально створеному в січні 1919 р. Є. Морачевським Конституційному бюро. Цей орган підготував три проекти конституції: 1) американський, що передбачав федеративний устрій держави (автор – професор Львівського університету

Юзеф Бузек); 2) національний – з існуванням однопалатного парламенту і демократичних інституцій (автор М. Недзялковський); 3) французький, що ґрунтувався на системному устрої III Республіки у Франції [8].

Конституційний проект Ю. Бузека складався з шести розділів та 140 статей. Він закладав федеративний устрій держави, котра мала складатися з 70 земель, за якими передбачалися широкі повноваження, зокрема й законодавчі [14, s. 160]. За парламентом, що мав складатися з двох палат – сейму і сенату (48 стаття), передбачалося виконання законодавчих функцій. У сеймі мало засідати 400 послів (обиралися на 5 років), тоді як кількість сенаторів (обиралися на 9 років) не була визначена через неусталеність кордонів держави. Проектом Ю. Бузека заборонялося суміщення посад, за винятком викладацької роботи. Посол міг притягатися до кримінальної відповідальності в разі державної зради. Вето президента сейм міг подолати двома третинами голосів (стаття 86) [14, s. 164].

Другий проект передбачав існування однопалатного парламенту через запровадження принципу безпосередньої демократії – права законодавчої ініціативи жителів держави ініціювати за потреби розпуск сейму. Президент мав обиратися загальним, але посереднім голосуванням. Національним меншинам передбачалось надати автономію. Третій проект ґрунтувався на конституції III Республіки у Франції. Він запроваджував посаду президента, котрий мав бути главою держави, і парламент на англійський взірець. Парламент мав складатися з двох палат – Палати депутатів і сенату [3, s. 167].

Прем'єр І. Падеревський не надав достатньої уваги напрацюванням Конституційного бюро і наприкінці січня 1919 р. скликав спеціальну комісію – «Анкету». Вона складалась з 30-ти політиків, котрих очолив історик, колишній намісник для Галичини Міхал Бобжинський. У березні «Анкета» запропонувала урядові свій проект конституції, в основу якого покладений досвід Франції та США – з двопалатним парламентом і президентом, наділеним доволі широкими повноваженнями [8]. Можемо припустити, що концепція «Анкети» відповідала поглядам Начальника держави.

14 лютого 1919 р. Законодавчий сейм призначив спеціальну Конституційну комісію. Її очолив ендек Владислав Сейда, заступником став обраний за списком «Визволене» Мацей Ратай, секретарем – соціаліст М. Недзялковський. Комісія запропонувала проект, в якому Польща проголошувалася федерацією з однопалатним парламентом. Виконавча влада належала обраному загальним голосуванням Началь-

нику держави, при якому мала діяти допоміжна установа для дослідження конституційних устав. Разом з цим проектом у Законодавчий сейм було внесено і документ розроблений «Визволене», котрий написаний патетичним стилем. Він передбачав однопалатний парламент, безпосередню демократію, загальні вибори глави держави [3, s. 168].

Після внесення на розгляд Законодавчого сейму цих двох проєктів, розпочалися конституційні дебати. В їх центрі опинились і конституційні проєкти, запропоновані й іншими політичними силами. Розбіжностей щодо встановлення в Польщі республіканського ладу не було. Особливістю більшості проєктів було поєднання парламентської форми правління з однопалатним сеймом і з принципом вибору глави держави народом прямими або непрямыми загальними виборами. Основними питаннями, що викликали гостру дискусію в Конституційній комісії та під час засідань сейму стали: структура парламенту, метод обрання глави держави, права національних меншин та відносини церкви і держави [11, с. 103].

Противниками великої ролі римо-католицької церкви в Польщі були ліві сили і протестанти. Посол останніх Юзеф Путек скритикував великі привілеї польського косяола, назвавши його «державою у державі» [15, s. 12]. Він запропонував аби членом парламенту в жодному разі не могла бути духовна особа. Водночас соціаліст Ігнацій Дашинський засудив можливість внесення у Конституцію статті про особливість католицької церкви [16, s. 49].

Що стосується системи парламентаризму, то найбільше поправок запропонували ППС – 13, ПСЛ-«Визволене» – 12. І. Дашинський у своєму виступі відстоював концепцію народної республіки з великими правами сейму [16, s. 18–19]. ППС пропонувала, щоби жодна постанова не ухвалювалась без згоди чи поза сеймом. ПСЛ-«Визволене» внесла пропозицію аби у статті 2 майбутньої конституції зазначити відповідальність міністрів перед сеймом. Спільно ці партії запропонували зменшити термін діяльності сейму з 5 до 3 років, а також скоротити виборчий вік до 20-ти років [17, s. 11].

Точились дискусії щодо питання чи доречно наділяти парламент широкими повноваженнями. На основі діяльності Законодавчого сейму склався стереотип, згідно з яким широкі повноваження парламенту неодмінно зумовлюють безрезультатну політичну боротьбу. Начальник держави Ю. Пілсудський заявляв, що «схильність до сеймикування» призведе державу до знищення [18, s. 45]. Натомість один із провідних польських політиків ендек Станіслав Грабський доводив, що

політична боротьба є дуже корисною і посилався на досвід інших країн [19, s. 5].

Дебати спровокували також повноваження президента Польщі та спосіб його обрання. Ендеки, що побоювались аби Ю. Пілсудський не став головним кандидатом на пост президента держави, всупереч своїм позиціям, виступали за обмеження компетенції глави держави і вимагали обрання президента парламентом. Ліві виступали за загальне голосування, але Законодавчий сейм більшістю голосів висловився за вибори президента двопалатним парламентом. Вони також відстоювали концепцію автономії меншин у межах держави. Праві намагались позбавити національні меншини конституційних гарантій їх розвитку.

Влітку 1919 р. унаслідок політичних перестановок у парламенті, змінилися підходи до окремих дискусійних питань. Конституційну комісію очолив М. Ратай, а людовці погодились на двопалатний парламент. 18 грудня 1919 р. новий уряд Леопольда Скульського (грудень 1919 – червень 1920 р.) представив Законодавчому сейму конституційний проект, автором якого був Едвард Дубанєвіч. Особливістю проекту була пропозиція формування в Польщі двопалатного парламенту. Однак політична нестабільність, відставка М. Ратая з посади голови Конституційної комісії, російсько-польська війна 1920 р. зупинили конституційний процес.

Законодавчий сейм відновив дебати щодо конституційного питання у вересні 1920 р. У той час сформувалися дві виразні моделі устрою держави. Перша – народна республіка з однопалатним сеймом, всенародно обраним президентом та інституціями безпосередньої демократії. Ратували за це соціалісти, людовці, Народно-робітничка партія, представники єврейської громади. Друга модель – парламентська республіка, базована на французькому досвіді. Її відстоювали праві політичні партії. «Просенатські» угруповання налічували 201 посла, а «антисенатські» – 194 [3, s. 172].

5 лютого 1921 р. завершилось друге читання конституційного проекту, котрий був спрямований до Конституційної комісії для редакційного опрацювання. Правиця готова була піти на певні поступки, та це не задовольняло лівицю. В такій атмосфері розпочались заключні слухання. 15 березня 1921 р. Е. Дубанєвіч визнав, що конституційний проект дає мінімум того, що мусить мати кожна суверенна держава [20, s. 133]. Наступного дня головуючий на засіданнях Законодавчого сейму В. Тромчинський повідомив, що 10 фракцій готові проголосувати за вироблений проект Конституції (без

ПСЛ-«Визволене» і ПСЛ-«Лівиці»). Загалом Конституційна комісія збиралася 106 разів, а дебати тривали 38 пленарних засідань [3, s. 174].

17 березня 1921 р. Конституцію Польщі, демократичну за своїм характером, було ухвалено. Як пригадував посол Станіслав Стронський, коли голосували над проектом загалом, то в залі було дуже тихо, як ніколи, що свідчило про розуміння відповідальності депутатів за майбутнє країни [20, s. 134]. Після гострих дискусій польські політичні партії погодилися конституційно закріпити права національних меншин, зокрема українців. Так, у статті 109 йшлося: «Кожен громадянин має право дотримання своєї національності, збереження і плекання власної мови і національних особливостей. Окрім того, закони держави забезпечують меншинам у Польській державі повний і вільний розвиток їхніх національних особливостей шляхом автономних об'єднань меншин за публічно-правовим характером» [21].

Стаття 2 основного Закону країни зазначала, що носієм верховної влади є народ, що здійснює свою волю через обраний ним парламент [22, s. 67]. Відтак Річ Посполита перейняла зразок демократичного устрою Франції, а в частині законодавчої діяльності також Веймарської Німеччини. Березнева Конституція визнавала ідею представницької демократії і це стосувалося органів законодавчої влади. Представниками народу були обрані ним сейм і сенат. Згідно з Березневою Конституцією 1921 р. Польща проголошувалась демократичною парламентською республікою з парламентсько-президентським устроєм. Як зазначає відомий польський дослідник А. Гвіждж, головний закон держави створив підстави для розвитку «парламентсько-кабінетної системи» [9, s. 170].

Головний закон держави передбачив також принцип відповідального уряду (парламентаризм), оскільки відносини між органами законодавчої і виконавчої влади формувались на основі урядової відповідальності перед парламентом [7, s. 427]. Цікаво й те, що назву сейм отримав не весь парламент, як це було до третього поділу Речі Посполитої у 1795 р., а лише його нижня палата. В галузі законодавства утверджувалась система двопалатного представницького органу, де сенату було відведено другорядну роль.

Загалом устрій держави за Конституцією 1921 р. значною мірою виходив з правової концепції людовців і соціалістів. Саме їм слід завдячувати демократичному парламенту і демократичній виборчій системі, засадам політичної відповідальності уряду. Не пройшли, однак, запропоновані ними однопалатність парламенту та загальні вибори президента [23, s. 68].

Парламенту в Березневій Конституції був присвячений II розділ (із статті 3 до 38 включно). Порядок виборів у сейм визначався головним законом країни і спеціальними положеннями про вибори. Зокрема стаття 11 декларувала «всезагальне, таємне, безпосереднє, рівне головування» [22, s. 69]. У виборах до сейму (активне виборче право) міг брати громадянин Польщі, якому виповнився 21 рік, а в сенат 30 років. Винятком були особи, позбавлені публічних прав і ті, що перебували на дійсній військовій службі. Пасивне виборче право у виборах до сейму мали всі громадяни, котрим виповнилось 25 років, а в сенат – 40 років, в тому числі і військові, що перебували на дійсній службі [22, s. 69].

Сейм складався з 444 депутатів, а сенат – 111 senatorів. Термін повноважень обох палат сягав п'яти років, а відлік починався з дня відкриття парламенту (стаття 11). Згідно з 21 статтею Конституції, впродовж усього часу повноважень депутати й сенатори користувались імунітетом [22, s. 71]. Депутати й сенатори вважались представниками всього народу і тому не могли бути пов'язані наказами своїх виборців. Сейм міг бути розпущений до закінчення терміну повноважень президентом за згоди 3/5 передбаченої законом кількості членів сенату. У разі розпуску сейму сенат розпускався також. Організація й порядок роботи парламенту визначались не лише Конституцією, але й внутрішніми регламентами. Обидві палати обирали зі свого загалу президії, що складались з маршалка, його заступників і секретарів.

Законодавчі повноваження, що належали сейму і сенату полягали у встановленні публічних і приватних (індивідуальних) прав. Такі питання, як прийняття державного бюджету, оподаткування, встановлення чисельності війська, оголошення амністії, ратифікація договорів та інші важливі акти мали прийматись у законодавчому порядку. Право законодавчої ініціативи стаття 10 надавала урядові й сейму. Сенат отримав право вносити поправки в закони, прийняті сеймом. Водночас ці поправки могли бути відхилені нижньою палатою більшістю в 11/20 голосів (55%). Промульгація й публікація ж законів були обов'язком президента [21].

Конституційні повноваження давали можливість парламентові переглядати й змінювати конституцію. Контрольні повноваження в польському парламенті повністю належали сейму і обмеженою мірою сенату. Члени обох палат володіли правом інтерпеляції. Право притягнення міністрів до парламентської й конституційної відповідальності надавалось лише сейму. Для здійснення фінансового контролю за всією системою державного управління була створена Верховна конт-

рольна палата. Однією з форм контролю було висловлення сеймом згоди на оголошення президентом війни і укладення миру, а також запровадження надзвичайного стану, що запроваджувався Радою міністрів. Елекційні (виборчі) повноваження полягали у виборі сеймом і сенатом, об'єднаних у Національні збори, президента Речі Посполитої. За необхідності президента заміняв маршалок сейму, котрий переймав усі президентські повноваження. Під час формування уряду президент був змушений рахуватися з думкою парламентської більшості. Він скликав, закривав і переносив терміни чергових і надзвичайних сесій сейму й сенату [18].

Згідно зі статтею 25 Конституції президент міг розпустити сейм із згоди 3/5 членів сенату [22, s. 72]. Зі свого боку, у разі зловживань президента, сейм міг притягти його до відповідальності. Щодо останньої, то Березнева Конституція поділяла її на парламентську (політичну) і конституційну. Парламентська відповідальність належала до сфери політики, котру проводив уряд або ж міністр [7, с. 430]. Сейм міг більшістю голосів поставити вимогу його відставки (вотум недовіри). Наслідки парламентської відповідальності мали політичний характер – уряд чи міністр, що втратили довіру сейму, йшли у відставку. Міністрів, що порушили Конституцію і закони сейм притягав до відповідальності кваліфікованою більшістю голосів.

Висновки. Конституційний процес у Польщі 1918–1921 рр. відбувся під впливом і зовнішніх викликів, і внутрішніх політичних суперечностей. Березнева Конституція 1921 р. підсумувала період відродження Польської держави. Вона мала демократичний характер і була підставою для поступу польського суспільства. Позитивними сторонами документа були: демократичні засади функціонування представницьких урядів, велика роль парламенту, проголошення прав і свобод польських громадян. До недоліків парламентської демократії належали насамперед різкі партійні розбіжності, що переростали у політичний хаос.

1. Roszkowski W. Historia Polski 1914–2000. Warszawa: PWN, 2001. 488 s.
2. Ajnenkiel A. Historia Sejmu Polskiego. Cz. I. W dobie rozbiorów. Warszawa: PWN, 1989. 367 s.
3. Ajnenkiel A. Konstytucje Polski w rozwoju dziejowym, 1791–1997. Warszawa: Rytm, 2001. 415 s.
4. Wójcik S. Naród i państwo w myśli społecznej II Rzeczypospolitej. Lublin: Uniwersytet M. Curie-Skłodowskiej międzyuczelniany nauk politycznych, 1987. 143 s.

5. Garlicki A. Pierwsze lata Drudziej Rzeczypospolitej. Warszawa: KAW, 1989. 80 s.
6. Tomicki J. II Rzeczypospolita: Oczekiwania i rzeczywistość. Warszawa: Młodzieżowa Agencja Wydawnicza, 1986. 247 s.
7. Бардах Ю. История государства и права / пер. с пол. М.: Юридическая литература, 1980. 559 с.
8. Witkowska K. Prace nad konstytucjami w II RP ze szczególnym uwzględnieniem dorobku «Ankiety w sprawie projektu konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej» z 1919 roku URL: <http://www.isp.org.pl/uploads/filemanager/Program%20Prawa%20Instytucji%20Demokratycznych/K.Witkowska-Chrzczenowicz-PracenaadkonstytucjamiIIRP.pdf>
9. Gwiżdż A. Sejm i senat w latach 1918–1939. *Dzieje sejmu Polskiego*. Koordynator pracy J. Bardach. Warszawa: W-wo sejmowe, 1997. S. 145–202.
10. Баран З. Відродження і становлення Польської держави, 1918–1921 рр.: Текст лекцій. Львів: ЛДУ ім. І. Франка, 1995. 53 с.
11. Турчак О. В. Правове регулювання етнонаціонального становища та суспільної діяльності українців у Польщі (1918–1939 рр.): дис. ... доктора юридичних наук: 12.00.01 «Теорія та історія держави і права; історія політичних і правових учень». Острого: Національний університет «Острозька Академія», 2015. 393 с.
12. President Wilson's Fourteen Points. URL: https://wwi.lib.byu.edu/index.php/President_Wilson's_Fourteen_Points
13. Manifest tymczasowego rządu ludowego Republiki Polskiej: Dokumenty naszej tradycji / Oprac. J. Lewandowski. Lublin: W-wo Lubelskie, 1978. 40 s.
14. Buzek J. Projekt Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz uzasadnienie i porównania tegoż z Konstytucjami szwajcarską, amerykańską i francuską. Warszawa: Wyd. Biura Konstytucyjnego, 1919. 192 s.
15. Kościół a Państwo (Mowa posła Józefa Putka w Sejmie). Walka o wolność sumienia w Polsce: Słowo wstępne i trzy mowy posła Józefa Putka w Sejmie w czasie obrad nad Konstytucją i Odezwa Polskiego Kościoła Reformowanego w sprawie Równouprawnienia. Wyznań–Toledo: A. A. Paryski, 1921. S. 10–23.
16. Daszyński I. Mowa wygłoszona na posiedzeniu Sejmu w Warszawie dnia 10 maja 1919 r. Z burzliwej doby. Mowy sejmowe. Lwów, 1920. S. 46–55.
17. Polska Konstytucja. Projekt Komisji Konstytucyjnej Sejmu Ustawodawczego. Warszawa, 1920. 67 s.
18. Piłsudski J. Myśli i aforyzmy. Kraków: Miniatura, 1989. 62 s.
19. Grabski S. Uwagi o bieżącej historycznej chwili Polski. Warszawa: Niklewicz i s-ka, 1922. 159 s.
20. Stróński S. Pierwsze lat dziesięć, 1918–1928. Lwów; Warszawa: Gubrynowicz i syn, 1928. 627 s.
21. Ustawa z dnia 17 marca 1921 roku. Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej URL: <http://prawo.sejm.gov.pl/isap.nsf/download.xsp/WDU19210440267/O/D19210267.pdf>
22. Konstytucja Marcowa. Lublin: W-wo Lubelskie, 1983. 104 s.
23. Sliwa M. Ludowcy i socjaliści w parlamencie II Rzeczypospolitej. Warszawa: Wyd. Sejmowe, 1995. 166 s.

Balynska O. M., Siromska H. M. Constitutional process and rising of the parliamentary democracy in Poland (1918–1921)

The article examines the features of the constitutional process and the peculiarities of the formation of parliamentary democracy in the restored Polish state in 1918–1921.

The period of formation of the system of parliamentary democracy in Poland coincided with the wave of democratization in that time in post-war Europe. A characteristic feature of that time was a review of the fundamentals of the functioning of the legal mechanism of the state in the direction of increasing the powers of the people's representation, which had to be carried through the parliament.

The logical result of the restoration of Polish statehood was the adoption of the democratic Constitution of March 21, 1921, which marked the beginning of the parliamentary form of government. However, due to a number of reasons of political and socio-economic nature, parliamentary democracy lasted only a few years.

The circumstances of the elections to the Legislative Seim, the political variety of which has led to the search for compromises in key issues of the state system, has been clarified.

On January 26, 1919, elections to the Legislative Seim took place, which boycotted the German and Ukrainian populations. The activities of the Constitutional Bureau, «Ankieta» (special institution), the Constitutional Commission of the Legislative Seim and the comparison of constitutional projects prepared by them are traced. When preparing the constitution, Polish politicians appealed to the French political and legal experience and their own national traditions.

There were no discrepancies regarding the establishment of a republican system in Poland. The main issues that aroused sharp debate in the Constitutional Commission and during the sessions of the Seim were the structure of the parliament, the method of electing the head of state, the rights of national minorities and the relations of church and state.

Separately, the process of adopting the March Constitution of 1921 is uncovered, and the main provisions defining the form of state governance are described. After sharp discussions, Polish political parties agreed to constitutionally consolidate the rights of national minorities.

According to the March 1921 Constitution, Poland was proclaimed a democratic parliamentary republic with a parliamentary-presidential system. In the sphere of law, the system of a bicameral representative body was established, where the Senate was given a minor role.

The main law of the state also provided for the principle of a responsible government, since relations between the legislative and executive bodies were based on the government's accountability to the parliament.

The Constitution 1921 was democratic in nature and was the basis for the advancement of Polish society, but its provisions were not always implemented.

Key words: *Poland, parliamentary democracy, constitution, constitutional debate, republic.*

Стаття надійшла 23 травня 2018 р.

МЕТОДОЛОГІЧНІ ЗАСАДИ ЮРИДИЧНОГО ПРАГМАТИЗМУ

Розкрито особливості методології прагматизму в контексті можливостей застосування її як конструктивного чинника пізнання права та практичного використання у сферах правореалізації та правозастосування. Зокрема як процедурний (у технологічному розумінні) підхід подано «інструментальний метод» Дж. Дьюї та його послідовників; проаналізовано погляди представників соціологічної та історичної шкіл права. На основі цього зроблено висновок про можливість і доцільність застосування парадигми прагматизму у правовізнанні, адже прагматизм стверджує свою конструктивність у всьому спектрі процесів розуміння та тлумачення правового феномену, кваліфікуючи його як суспільне явище, що є засобом соціального контролю. Цей висновок підтверджено викладом та розкриттям системи конкретних методів правового аналізу, що притаманні сучасному прагматизму.

Ключові слова: прагматизм, юридичний прагматизм, інструментальний метод, ідеальний метод, метод факту, співвідношення моралі та права.

Постановка проблеми. Досі прагматизм кваліфікували як різновид методологічної парадигми у праві однобічно негативно через нібито сприйняття права лише як системи законодавчо визначених норм. Однак виважений аналіз поглядів прибічників прагматизму свідчить не про відмову від застосування правової норми, а про несприйняття норми як догми, раз і назавжди визначеної, та намагання наблизити законодавство до потреб кожної людини.

До того ж, прагматизм стверджує свою конструктивність у розумінні й тлумаченні правового феномену, кваліфікуючи його як суспільне явище, що є засобом соціального контролю. Це підтверджується викладом та розкриттям системи конкретних методів правового аналізу, що притаманні сучасному прагматизму.

Стан дослідження. Проблема застосування прагматизму в юриспруденції розглядалась у матеріалах публікацій послідовників цього підходу У. Джемса та Дж. Дьюї, представників соціологічної школи й аналітичного прагматизму Р. Паунда, К. Левелліна, Дж. Френка, О. Холмса та інших учених, які виробили і запропонували власні підходи до оцінки права та його місця у суспільному житті.

Водночас потрібно виокремити особливу роль Дж. Дьюї у розробці інструментального методу, Р. Паунда – у розкритті співвідношення моралі та права, К. Левелліна – у розробці ідеологічного методу та методу факту в оцінці правових ситуацій.

Мета статті – розкрити особливості юридичного прагматизму як системи методів, способів і прийомів пізнання права, а також розробити алгоритм використання прагматичної парадигми для подальших досліджень права.

Виклад основних положень. На відміну від моністичності матеріалізму чи ідеалізму, прагматизм претендує на статус певної третьої сили, яка спростовує вади і матеріалізму, і абсолютного ідеалізму. Висвітлюючи особливості прагматичного світосприймання (див. також [1]), наведено думку одного з його основоположників – У. Джемса: «Прагматизм має великі переваги як перед позитивістським емпіризмом з його антирелігійною тенденцією, так і перед релігійним раціоналізмом з його виключним тяжінням до відчуженого від світу абстрактного. Словом, прагматизм розширює поле діяльності для пошуку Бога. Раціоналізм прикріплюється до логіки і до небес. Емпіризм прикріплюється до зовнішніх почуттів. Прагматизм же готовий зупинитися на чому завгодно, готовий слідувати за логікою або за почуттями і зважати на скромні, найособистіші переживання. Прагматизм готовий зважати навіть на містичний досвід, якщо він має практичні наслідки. Він готовий прийняти Бога, який живе у найглибших закутках особистого життя, як тільки виявиться, що тут можливо знайти його. Істинний прагматизм визнає те, і це його єдиний критерій істини, що найкраще працює на нас, веде нас, що найкраще підходить до кожної частини життя і поєднується зі всією сукупністю нашого досвіду» [2].

Цим висловлюванням щодо прагматичної концепції загалом У. Джемс дає можливість використовувати її суто в ракурсі практицизму, особливо щодо соціальних явищ і, зокрема, таких феноменів, як право і правова діяльність. Спробуємо цей методологічний підхід розкрити в сукупності його принципів та прийомів у праві.

Спираючись здебільшого на інструментальний метод (Дж. Дьюї), прагматизм можна застосовувати у дослідженні в декілька етапів. Це п'ять відносно окремих логічних ступенів пізнання: 1) відчуття ускладнення; 2) їх визначення і встановлення меж впливу; 3) уявлення про можливе рішення; 4) процес вивчення шляхом міркування про відносини; 5) подальші спостереження, що призводять до вирішення чи відхилення проблеми [3]. Якщо це проаналізувати, то видається, начебто Дж. Дьюї такою логікою пізнання зводить у ранг методології

окремі способи і навіть прийоми дослідження, хоча й називає їх етапами, маючи на увазі їхню певну послідовність.

Щодо першого етапу – відчуття ускладнення, – то сам Дьюї тлумачить його як сумнівну або невизначену ситуацію (тривожну, двозначну, заплутану, повну суперечливих тенденцій) [3, с. 105]. По суті, це зображення проблемної ситуації, яка можлива через психічний стан дослідника. Адже сумнів – це суб'єктивне переживання. Але воно викликане тільки зовнішніми обставинами – суперечливістю ситуації. Тому звинувачувати Дж. Дьюї в суб'єктивізмі, очевидно, немає підстав. У цьому разі досвід не можна розглядати лише як суб'єктивне явище, адже він суб'єктивний за формою, але його зміст об'єктивний, викликаний певними реальними обставинами. Це важливо враховувати в юридичному дослідженні, де сумнів, заплутаність справи – це звичай явища буденні.

Наприклад, скажімо, кожний позов до суду є результатом сумніву у справедливості правового врегулювання тієї чи іншої ситуації; неефективність дії конкретної правової норми також зумовлює певний сумнів чи невизначеність ситуації; тлумачення правової норми так чи інакше передбачає елемент сумніву, скепсису, поки не буде доведена протилежна позиція.

Отже, цей початковий етап дослідження ще безпредметний, але все ж важливий, оскільки він фактично передує встановленню його предметності та є її умовою. Методологічна важливість цього етапу для юриспруденції полягає в тому, що він орієнтує на необхідність вивчення не тільки правової ситуації загалом, а й конкретних предметних її елементів. На нашу думку, це ще не є справжнім етапом дослідження, фактично це лише його передумова, певне психологічне підґрунтя, що зумовлює, власне, потребу дослідження.

Визначення такої потреби Дж. Дьюї називає другим етапом, суть якого полягає в тому, щоб з'ясувати специфічний характер проблеми, визначити її «природу». Цей етап, на його думку, становить суть критичного мислення. Зміст етапу визначення потреби і меж її впливу зводиться до подолання невизначеності, сумнівності й предметнення проблемної ситуації. Фактично йдеться про встановлення наявності проблеми, визначення її меж і потреби (доцільності) її вирішення. Для юридичного прагматизму така предметність особлива і специфічна. Вона спрямована не так на вивчення правових норм, як на саму юридичну практику, на контекст реалізації правом своєї соціальної місії, що полягає здебільшого у регулюванні та контролі функціонування суспільних відносин.

На нашу думку, навряд чи можна беззастережно дотримуватись цієї односторонньої позиції, яка відверто суперечить традиціям українського та загалом європейського правознавства.

Водночас прагматизм орієнтує дослідника на те, щоб вивчення тієї чи іншої норми було не формальним, а змістовним, аби право сприймати як втілення у концентрованому вигляді юридичної практики. Лише у такому трактуванні не спостерігатимемо суперечності між конкретною правовою нормою і юридичною практикою.

Приблизники юридичного прагматизму, абсолютизуючи юридичну практику, відмежовують її від способу її упорядкування, тобто розводять категорії змісту та форми, які завжди існують в єдності. Тому можна зробити висновок, що предметність у юридичному дослідженні криється не у самій нормі як формі чи способі існування права, а в її змісті, тобто у тих відносинах, які ця норма відтворює.

Друга особливість прагматичної методології в цьому контексті полягає у тому, що вона орієнтує не лише на вивчення правової норми чи навіть юридичної практики як таких (ізольовано), а на їх соціальну значущість, тобто прагне визначити їх здатність слугувати злободенним потребам людини. Цей аспект прагматичного підходу, вважаємо, є реальним і необхідним для врахування у юриспруденції; його реалізація може бути втілена шляхом певної гармонізації між публічним і приватним правом, коли особисті інтереси людини повинні поєднуватися з громадянським обов'язком і навпаки. Вбачаємо в цьому справжній гуманістичний зміст розвитку права і саме ця істина повинна домінувати в будь-якому правовому дослідженні.

Третій етап пізнання у Дж. Дьюї – це сам процес дослідження, тобто застосування тих чи інших способів мислення. Тут, очевидно, слід повністю погодитися з Дьюї, бо у його теорії йдеться про такі загальноновизнані форми мислення, як ідея, здогадка, гіпотеза, теорія. Водночас він своєрідно розуміє поняття «ідеї»: не просто як відображення світу, речі (матеріалізм), а як передбачення з випередженням дійсності. «Ідеї, – пише він, – це передбачувані наслідки (вгадані наперед від того, що відбудеться, коли будуть здійснені деякі операції відповідно до умов спостереження» [3, с. 109].

Тут Дж. Дьюї опредметнює ідею, наділяючи її конструктивністю і творчістю. З огляду на це, правове дослідження – це не сухий, безсторонній аналіз проблемної ситуації, а орієнтація на певні кроки для її вирішення, поліпшення, тобто відбувається не просто констатація наявного, а виробляються пропозиції з удосконалення, скажімо, змісту правової норми, підвищення ефективності правоохоронної діяльності, правового регулювання певної сфери тощо.

Саме на такому розумінні ідеї Дж. Дьюї формує четвертий етап дослідження – «розвиток смислового змісту ідей у їх співвідношенні» [3, с. 111]. «Як ідея виводиться з певних фактів, так міркування випливають з ідеї. Йдеться про критичний розгляд висловленої гіпотези» [3, с. 67].

Тут важливо наголосити на прагматистському розумінні результативності ідеї. Тобто, у ній втілено не абстрактно-формальне відображення дійсності, а смислотворче. Сприйняття ідей як активного відтворення дійсності містить потенціал творчості (творення). У цьому розумінні ідей виникають нові форми знання – здогадки, припущення, версії, гіпотези, які на цьому етапі критично оцінюються. По суті, це відображення гносеологічного процесу філіації (лінійного процесу переродження) ідей у гіпотези. Якщо розглядати, наприклад, кримінально-правову практику, то зазначений гносеологічний процес наче ілюструє логіку висунення версій у кримінальному провадженні та їх критичну оцінку, а після цього – вибір з-поміж них найбільш вірогідних.

Ця практично-творча сторона «ідеї» дає їй змогу стати своєрідним важелем, методом пізнання. Але пізнання теоретичного, в чому якраз полягає синтезуюча роль ідей як форми нового знання.

І саме завершальний, п'ятий етап дослідження (за Дж. Дьюї) цю синтезуючу роль «ідеї» реалізує: гіпотеза переростає в теорію шляхом перевірки практикою. Ця перевірка здійснюється шляхом спостереження або експерименту. Для того, щоб побачити, «чи здійсняться передбачувані результати, вказані теоретично... спостереження доречне на початку і в кінці процесу. На початку – щоб точніше і ясніше визначити природу ускладнення ..., а в кінці – щоб оцінити достоїнство висновків у вигляді гіпотез» [3, с. 68].

Вважаємо, що головне раціональне зерно прагматизму – це абсолютизація практики у пізнанні, але водночас, на жаль, зведення цієї практики до вузького практицизму, тобто досвіду. Хоча досвід як субстанція минулого працює на майбутнє, будучи теоретично узагальненим.

Очевидно, відчуваючи цю істину, сучасні неопрагматики, представники так званої «реалістичної школи права», висунувши тезу проти диктату нормативності права, водночас задекларували його соціальну місію – як регулятора й основного чинника контролю суспільних відносин.

Ці інструменталістські рекомендації Дж. Дьюї втілюються у практиці застосування методології сучасного юридичного прагматизму. Розглянемо це на прикладі аналізу двох провідних шкіл юридично-

го прагматизму – «реалістичної школи права» та «соціологічної юриспруденції».

За своїм змістом ці дві школи настільки споріднені, що мають спільних основоположників, зокрема, Р. Паунда, О. Холмса, К. Ллевелліна та інших. Найперше, що їх поєднує, це тлумачення права не як системи законодавчих норм, не як «права в книгах», а як «права у дії» (Р. Паунд), так званого «живого права» (Є. Ерліх) [4]. Останній в період викладання у Чернівецькому університеті (20-і роки ХХ ст.) акцентував на потребі вивчення не так правових норм, як юридичної практики. На його думку, «живе право» є таким, що спонтанно виникає і діє в суспільстві, існує навіть незалежно від судової системи. Інші представники юридичного прагматизму (О. Холмс, Д. Френк та ін.), відстоюючи ідею «живого права», все ж вважають його сукупністю судових та адміністративних рішень щодо конкретних юридичних справ.

Гадаємо, що представники реалістичної школи права вдало експлуатують одну притаманну праву рису – його консервативність щодо інших форм свідомості. Ця консервативність проявляється у його сталості, стабільності, постійності, в чому, до речі, і полягає позитивна роль права, яке закріплює відносини, що склалися.

Але цей консерватизм права не є абсолютним. Воно змінюється під впливом людської практики, хоча позитивний зміст чинних норм залишається постійним і стабільним. Тому робити ставку лише на їх природній змінності та бачити в цьому якусь «життєвість права», значить так чи інакше стати на шлях релятивізму (відносності). При такому підході право цю відносну стабільність втрачає і стає інструментом кон'юнктури, починає працювати лише на потребу дня.

Очевидно, як методологічний позитив цей підхід можна використовувати на противагу догматизації правових норм, не перетворюючи їх у застигле кліше. Показовою в цьому контексті є позиція школи «соціологічної юриспруденції», яка наполягає на тому, що адаптувати право до соціальних умов, які змінюються, допомагає соціологія права як наука. Як пише Р. Паунд, соціологічна юриспруденція сприятиме відродженню права після краху застарілих філософських, історичних, аналітичних течій, оскільки «соціологічний напрям у юриспруденції – це і є рух за прагматизм, за пристосування всіх його принципів і доктрин до людського фактора, щоби поставити людину в центр уваги. Звідси – широке використання в теорії права положень етики, історії, психології і, особливо, соціології» [5].

Вважаємо, що тут прагматики виходять із розуміння права не лише як об'єкта юриспруденції, а як складової соціальної реальності,

що дає можливість вивчати право і як суто юридичний феномен, і як правосвідомість, а також як правовідносини та право буття. Цей підхід зрозумілий і цілком позитивний, оскільки відводить праву те місце, яке воно реально займає у соціумі, формує уявлення про правове поле, яке існує не ізольовано від морального, політичного, релігійного та інших соціальних концептів.

Так проявляється особливість позиції представників «реалістичної школи права» та соціологічної юриспруденції: вони ввели соціально-наукове дослідження у сферу правотворчості та реалізації права. Найбільш повно і, на наш погляд, вдало це зробив К. Ллевеллін, який виклав основні параметри досягнення цієї єдності. Водночас він концептуально розглядає право у розвитку, у русі, в судовому правозастосуванні, представляє право не як самоціль, а як засіб досягнення соціальних цілей, з огляду на те, що суспільство розвивається швидше, ніж право.

Також він висловлює рекомендації з реалізації права за такою схемою: 1) виявлення проблеми між суцим і необхідним, 2) критична оцінка традиційних норм і теорій, 3) наполегливий пошук шляхів вирішення проблеми за рахунок відображення фактів у кожному конкретному випадку і 4) прийняття рішення, виходячи з цього конкретного факту, а не чинних правових норм [5, с. 97–100]. З останньою рекомендацією К. Ллевелліна не можна погодитися, бо вона однобічна, адже перевірка фактів неможлива без їх теоретичного узагальнення, тобто без співвідношення з тими чи іншими нормами. З іншими його рекомендаціями як певною логікою дослідження погоджуємось, оскільки вони реально відображають взаємозв'язок правової науки та правової практики.

К. Ллевеллін пропонує також два методи дослідження права: «ідеологічний і метод факту». Особливість ідеологічного методу полягає в тому, що він опирається на норми, які виражають уявні, ідеальні моделі поведінки, з котрими співвідноситься реальна поведінка. Водночас акцентується не на тому, що існує, а на тому, що мислиться як найбільш досконале. Водночас К. Ллевеллін, аналізуючи мислення індіанців у книзі «Шляхи шайєнів», вказує на мінуси цього методу, який, з одного боку, не дає можливості абстрагувати мислення від конкретного факту і підняти його на рівень закону, а з іншого – заважає застосувати загальні норми до реальних фактів через відсутність у індіанців абстрактного мислення.

Доповненням цього ідеологічного методу вчений пропонує «метод факту», суть якого – в детальному аналізі «реальних конфліктів». Метод факту полягає в ретельному вивченні процесів регулювання

реальних суперечностей. Йдеться про з'ясування питань: що сталося, що кожен учасник суперечки зробив для виникнення конфлікту, які заходи і ким були вжиті для його вирішення, остаточний результат, аргументація осіб, які приймають рішення, вплив рішення на обидві сторони і на життя суспільства. Фактично тут викладено процедуру винесення судового рішення. За своєю сутністю це прийоми вирішення конкретних суперечок, які цілком правомірні, але в ранг методу пізнання явно зводитися не можуть через своє практичне спрямування.

Водночас це свідчить про те, що сучасний юридичний прагматизм апелює до, так би мовити, соціальної відкритості правового феномену, не замикаючись на його суто регулятивній функції. Зокрема вони звертаються до інших соціальних чинників регуляції: моралі, психології, політики, філософії тощо.

Показовою в цьому відношенні є позиція Р. Паунда, представника американської школи прагматизму. Зважаючи на дві усталені течії сучасного прагматизму (аналітичної юриспруденції та історичної школи права), він вказує на їх різні тлумачення сутності права. Якщо представники юридичного позитивізму стверджують, що право – це сукупність «авторитетних установок, що застосовуються органами правосуддя в конкретній обстановці», то прибічники історичної школи схиляються до того, щоб вважати історію становлення соціального контролю суспільства історією розвитку права. Заразом, якщо перші зводили право лише до примусу та тиску з боку держави, то другі вбачали призначення права у соціальних стандартах справедливості. На нашу думку, це дві безпідставні крайнощі: по-перше, держава не лише чинник примусу (це більшою мірою марксистське розуміння), а й, так би мовити, «охоронець» тих чи інших соціальних та індивідуальних інтересів; по-друге, тлумачення права лише як усталених правил надто розпливчате, бо соціальний контроль як явище – значно ширший ніж суто правовий регулятор (водночас апеляція до справедливості як соціального стандарту контролю, за Р. Паундом, зближує право з мораллю, а значить, наповнює його життєвим змістом).

До того ж, як стверджує Р. Паунд, «індивід став одночасно і моральною, і правовою одиницею, а моральна норма повинна стати правовою навіть без юридичного підтвердження. Право має співпадати з мораллю зі всіх питань, тобто мораль першопочатково була потенційним правом» [5, с. 131].

Зрозуміти позицію Р. Паунда стосовно співпадіння права та моралі можна, оскільки в цих явищах значною мірою споріднений категоріальний апарат (наприклад, поняття справедливості є одночасно

категорією правознавства та етики), але понятійно, як відображення сутності, вони різні (у моралі сутністю справедливості є міра рівності як оціночна категорія, у праві ж вона виступає як критерій змісту правової норми, тобто відображає поведінковий момент; тут справедливість виступає, з одного боку, соціально-етичним критерієм правової норми, з іншого – практичним регулятором правової або неправової поведінки).

Вважаємо, що думка Р. Паунда про відносне співпадіння права і моралі є раціональною, оскільки не дозволяє праву стати «догматичною фікцією». На думку цього вченого, правові стандарти сформувалися, власне, під впливом моральних принципів, що сприяє безпосередньому вплетенню права в життя.

Таке доволі соціально широке уявлення про право небезпідставне, бо воно дає змогу, як пишуть М. Кельман та О. Мурашин, «вивчати не тільки норми права, які встановлюються державою, а й всю сукупність відносин, що складаються у суспільстві» [6, с. 15].

Одним із аспектів цієї соціальної розширеності у тлумаченні права Р. Паундом є залучення також соціально-психологічного чинника. Зокрема він пропонує свою теорію «інтересів», які поділяє на три основні групи: публічні, індивідуальні й суспільні (соціальні), а право виступає інструментом гармонізації цих інтересів і, що особливо важливо й на чому Р. Паунд наполягає, такою важливою складовою суспільних інтересів, як гарант «інтересів безпеки, безпеки соціальних інститутів, загальної моралі, захисту соціальних ресурсів, загального прогресу та захисту людського життя [5, с. 133].

Цілком погоджуємося з думкою Р. Паунда й інших неопрагматиків, бо, по-перше, вона співзвучна нашим розумінням походження права як волі до безпечного існування, по-друге, ці міркування значною мірою прогностичні та відкидають тривіальну теорію відмирання права із відмиранням держави. Навпаки, вони свідчать про те, що право містить невичерпні можливості задоволення інтересів людини, які існуватимуть вічно.

Висновки. Даючи оцінку прагматистській доктрині загалом, доцільно зауважити, що у системі правових орієнтирів вона знайшла своє місце не лише як світоглядний чинник, а як суто практичний, соціально зумовлений чинник суспільного контролю і водночас розвитку права, яке сприймається як конструктивний інструмент задоволення повсякденних потреб та інтересів людини.

Що стосується суто правознавчого аспекту прагматизму, то він очевидний саме щодо визначення відповідності закону, конкретної

правової норми соціальним потребам, і в цьому контексті його методологічна функція є доволі важливою.

1. Балинська О. М., Ященко В. А. Прагматичне світосприймання у правовому вимірі. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. 2018. № 1. С. 3–11.
2. Джемс У. Что такое прагматизм? URL: <http://sophia.nau.edu.ua/2010-07-29-11-48-45/2010-07-29-11-55-07/74-2010-07-31-08-46-46>. 11 с.
3. Дьюи Д. Психология и педагогика мышления / пер. с англ. Н. М. Никольской. Москва: Совершенство, 1997. 208 с.
4. Адыгезалова Г. Э. Социологическая юриспруденция США в XX веке: формирование доктрины, развитие и совершенствование правопорядка. СПб.: Юридический центр Пресс, 2012. 270 с.
5. Pound R. Social control through law. New Haven: Yale Univ. Press; Oxford Univ. Press, 1942. 138 p. URL: <http://journals.sagepub.com/doi/abs/10.1177/000271624222300194>
6. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави і права. К.: Кондор, 2006. 477 с.
7. Collected papers of Charles Sanders Peirce. Harvard, 1934. V. 5 and VI: Pragmatism and Pragmaticism and Scientific Metaphysics. URL: <http://www.hup.harvard.edu/catalog.php?isbn=9780674138025>
8. Бачинін В. *Энциклопедия философии и социологии права*. СПб.: Юридический центр-Пресс, 2006. 1093 с.

Balynska O. M., Yashchenko V. A. Methodological Principles of Legal Pragmatism

The features of the methodology of pragmatism in the context of possibilities of its using as a constructive factor of law cognition and practical use in the areas of legal implementation and application are revealed. In particular, as a procedural (technological) approach, the «instrumental method» by J. Dyuи and his followers is presented; the views of representatives of sociological and historical law schools are analyzed.

On the basis of this, the conclusion about the possibility and expediency of the application of the paradigm of pragmatism in legal recognition is made.

Pragmatism asserts its constructive character throughout the spectrum of processes of understanding and interpretation of the legal phenomenon, qualifying it as a social phenomenon, which is a means of social control. This conclusion is confirmed by presentation and disclosure of the system of specific methods of legal analysis inherent in contemporary pragmatism.

In the system of legal guidance, a pragmatist doctrine generally found its place not only as a philosophical approach, but mainly as a purely practical, socially determined factor of social control, and, at the same time, the development of law as a constructive tool for satisfying the everyday needs and interests of a human. This idea is in harmony with understanding of the origin of law as a will to secure

existence, at the same time such views are largely predictive and reject the theory of law disappearance with disappearance of the state.

In addition, pragmatists offer understanding of law not only as an object of jurisprudence, but as a component of social reality, which makes it possible to study law both as a purely legal phenomenon, and as a form of legal consciousness, legal relationships and legal being.

Moreover, modern legal pragmatism appeals to the social openness of a legal phenomenon, not confining itself to its purely regulatory function, in particular, to other social factors of regulation: ethics, psychology, politics, philosophy, etc.

As for the purely legal aspect of pragmatism, it is obvious in determining the conformity of law, a specific legal norm to social needs, and in this context its methodological function is very important.

Key words: pragmatism, legal pragmatism, instrumental method, ideal method, method of fact, correlation of morality and law.

Стаття надійшла 23 травня 2018 р.

УДК 351.86

Є. В. Кобко

СУЧАСНА ПАРАДИГМА НАЦІОНАЛЬНОЇ БЕЗПЕКИ УКРАЇНИ: ПУБЛІЧНО-ПРАВОВИЙ АСПЕКТ

Висвітлено стан забезпечення національної безпеки в Україні. Доведено, що національна безпека є складною соціально-економічною проблемою, зумовленою різними чинниками, аналіз яких надав змогу розглянути безпеку в сучасних умовах як невід'ємну умову діяльності людей, соціальних груп, суспільств, держав і світового співтовариства. Наголошено на доцільності формування нової парадигми національної безпеки, визначення вичерпного переліку інтегральних показників її забезпечення публічно-правового змісту та запропоновано комплекс заходів правового та організаційного характеру в цьому напрямі.

Ключові слова: безпека, національна безпека, загрози національній безпеці, національні інтереси, публічно-правовий вимір, публічно-правові засоби, удосконалення.

Постановка проблеми. Надзвичайно складною багаторівневою функціональною системою, в якій безперервно відбуваються процеси взаємодії і протиборства життєво важливих інтересів особистості, суспільства і держави з погрозами цим інтересам – і внутрішніми, і зовнішніми, є національна безпека. Остання визначається з позиції

захищеності життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства і держави, за якої забезпечуються сталий розвиток суспільства, своєчасне виявлення, запобігання і нейтралізація реальних та потенційних загроз національним інтересам у різних сферах [1]. Саме національні інтереси є основним рушієм розвитку суспільства і реальною причиною соціальної активності людей і в цьому сенсі виступають найважливішими факторами будь-яких перетворень в суспільстві і державі.

Стан їх захищеності впливає як на розвиток системи міжнародних відносин країни, так і на внутрішнє її соціально-економічне та громадсько-політичне становище. Названі чинники мають не лише неоднозначний, але й часто суперечливий характер.

Донедавна національна безпека розумілася виключно як збереження суверенітету і територіальної цілісності держави, забезпечення її дієздатності перед загрозою застосування збройної сили з боку інших суб'єктів міжнародних відносин. Однак реалії останніх років зумовили інше трактування змісту національної безпеки. Сьогодні вона вбачається як комплексна системна проблема, яка повинна розглядатися у ширшому контексті та враховувати наявність різноманітних чинників, а не лише загроз воєнного нападу, захоплення території і фізичного знищення населення.

Не випадково однією з двох основних цілей, визначених у Стратегії національної безпеки України, що затверджена у травні 2015 р., є «...утвердження прав і свобод людини і громадянина, забезпечення нової якості економічного, соціального і гуманітарного розвитку, забезпечення інтеграції України до Європейського Союзу та формування умов для вступу в НАТО» [2]. Інакше кажучи, умовою реалізації зазначених положень, як і визначеного Стратегією завдання «зміцнення Української держави шляхом забезпечення поступального суспільно-політичного й соціально-економічного розвитку України», є зміцнення усіх складових національної безпеки країни – державної, економічної, соціальної, духовної, екологічної, техногенної тощо. Приділення значної уваги якомусь одному компоненту автоматично руйнує здобутки і напрацювання в іншому, завдаючи непоправної шкоди забезпеченню національної безпеки країни загалом.

На жаль, деструктивні процеси в українському суспільстві продовжують зберігатися. Довготривала невирішеність соціальних проблем у більшості українського суспільства сьогодні є одним із основних чинників виникнення та розвитку низки загроз у різних сегментах національної безпеки. Йдеться, зокрема, про дестабілізацію

суспільно-політичних процесів, загострення конфліктів на національному і релігійному ґрунті, формування сепаратистських настроїв в окремих регіонах та групах населення, зневіру у дієздатності влади, вимивання з країни кваліфікованої робочої сили тощо. Наведені загрози досягли масштабів, які можуть становити (а деякою мірою становлять) реальну загрозу національній безпеці держави. Практично з усіх найважливіших соціальних показників світового цивілізаційного розвитку Україна продовжує перебувати на небезпечній межі [3, с. 36–52].

Нині проблема комплексної безпеки країни відчуває нагальну потребу в пошуку нових ідей і рішень, визначенні довготривалих інтересів і пріоритетів зовнішньої і внутрішньої політики, проведення послідовних, збалансованих і системних перетворень в суспільстві і державі. Причому, цей складний державний і суспільний процес вимагає ґрунтовного наукового опрацювання.

Викладене переконує в необхідності формування нової парадигми національної безпеки, визначення вичерпного переліку інтегральних показників її забезпечення публічно-правового змісту.

Стан дослідження. Зважаючи на широке (різногалузеве) коло наукових досліджень проблем забезпечення національної безпеки (наприклад, роботи багатьох провідних вчених, зокрема В. Б. Авер'янова, О. Ф. Андрійко, О. Ф. Бантишева, В. М. Бевзенка, О. І. Беспалової, О. Ю. Битяка, К. О. Білої, В. Т. Білоуса, О. С. Бодрука, В. М. Гарашука, О. А. Делінського, В. О. Заросила, В. С. Картавцева, Т. О. Коломоєць, В. К. Колпакова, О. Г. Комісарова, А. Т. Комзюка, С. Ф. Константінова, О. В. Кузьменко, А. М. Куліша, В. А. Ліпкана, М. В. Лошицького, Ю. Є. Максименка, В. В. Медведчука, М. І. Мельника, Р. С. Мельника, Т. П. Мінки, С. О. Мосьондза, О. М. Музичука, В. І. Мунтіяна, В. Я. Настюка, Н. Р. Нижник, В. І. Олефіра, О. І. Остапенка, М. М. Пендюри, Г. О. Пономаренко, Д. В. Приймаченка, Г. П. Ситника, А. О. Собакаря, М. М. Тищенко, З. Д. Чуйко та ін.), кількість загроз національній безпеці не зменшується, а стан протидії їм не покращується.

Отже, інертність публічно-правових заходів забезпечення національної безпеки, неоперативна діяльність публічних інституцій та їх неадаптованість до своєчасного реагування на виникнення загроз та ризиків, обумовлених збройним конфліктом, накопичення негативних наслідків їх дії потребують зміни у формуванні та реалізації державної політики національної безпеки та зміни стратегічних пріоритетів її забезпечення [4, с. 150].

Мета статті – проаналізувати сучасний стан публічно-правового забезпечення національної безпеки, визначити актуальні проблеми в цій сфері та перспективи їх подолання.

Виклад основних положень. У сучасній парадигмі суспільного розвитку «національна безпека» є формою усвідомлення людьми показників і властивостей такого широкого явища, як ступінь захищеності окремої країни та її населення від різних небезпек і загроз, можливості та здатності конкретного суспільства зберігатися, вдосконалюватися і розвиватися в умовах соціальних взаємозв'язків. Інтегральними чинниками національної безпеки, через які вона розкривається і характеризується певним змістовним навантаженням, є «національні інтереси», «небезпеки і загрози», «захищеність», «стійкий і прогресивний розвиток» тощо. Інтерпретація цих понять має основне значення для розуміння природи і суті національної безпеки. Ці поняття відображають стан і захищеність суспільства, його динамічні зміни, можливості та здатність суспільства до самозбереження і розвитку.

Вони орієнтують на те, що національну безпеку слід розглядати як ступінь захищеності національних інтересів від небезпек і загроз, які забезпечуються стійким і прогресивним розвитком суспільства. Як соціальне явище національна безпека характеризує організацію, функціонування і розвиток суспільства, що забезпечують необхідні умови і можливості для збереження його цілісності та якісної визначеності, захисту та реалізації національних інтересів, своєчасної нейтралізації та попередження небезпек і загроз цим інтересам, для життєдіяльності населення країни.

Сутність національної безпеки виявляється, по-перше, у постійному збільшенні різними ресурсами і можливостями суспільства, їх раціональному використанні для реалізації національних інтересів, стійкого і поступального розвитку країни; по-друге, у функціонуванні ефективної системи публічно-правової протидії небезпекам і загрозам національним інтересам, і, по-третє, в динамічності системи національної безпеки, її здатності вчасно виявляти і нейтралізувати загрози національним інтересам.

Також основу досліджуваного явища становлять такі національні інтереси, як життєво важливі матеріальні, інтелектуальні й духовні цінності Українського народу як носія суверенітету та єдиного джерела влади в Україні, визначальні потреби суспільства і держави, реалізація яких гарантує державний суверенітет України та її прогресивний розвиток [1]. Саме національні інтереси – це усвідомлені потреби народу в самозбереженні і прогресивному розвитку, підтримці

свої культурно-історичної своєрідності та єдності, у гарантуванні безпеки особистості, суспільства і держави, соціальної стабільності.

Втім, якщо термін «національні інтереси» нормативно закріплений Законом України «Про основи національної безпеки України», то такі важливі інтегральні чинники національної безпеки, як «захищеність», «небезпеки», «сталий і прогресивний розвиток», потребують законодавчого врегулювання.

Національна безпека характеризує можливості та здатність суспільства забезпечувати захист національних інтересів від різних за змістом і характером небезпек і загроз, підтримувати необхідний рівень безпеки особистості, суспільства і держави. Така соціальна роль національної безпеки означає, що вона є складним за структурою явищем, що охоплює і систему умов і факторів захисту національних інтересів, і процес використання ресурсів і можливостей суспільства для збереження, підтримки і вдосконалення цих умов і факторів. У сучасних наукових дослідженнях структура національної безпеки як явища розкривається з позицій адміністративно-правового аспекту, основу якого складає діяльність публічної адміністрації, побудованої на відповідних нормативних приписах [5, с. 36–43].

Основоположними нормативно-правовими актами, які декларують питання забезпечення національної безпеки України, є Стратегія національної безпеки України [2], Воєнна доктрина України [6], Концепція розвитку сектору безпеки і оборони України [7], Стратегічний оборонний бюлетень України [8], Закон України «Про основи національної безпеки України» та інші спеціальні законодавчі та підзаконні нормативні акти.

До речі, останній документ узагальнює багаторічні наукові пошуки й досвід іноземних держав і на їх основі формує правові засади гарантування національної безпеки України.

Названим законом фактично виокремлюються три найважливіші аспекти національної безпеки:

– концептуальний (реалізований у Законі України «Про основи національної безпеки України»), який розкриває національну безпеку як ідею єдності стану захищеності життєво важливих інтересів людини і громадянина, суспільства й держави, а також забезпеченості сталого розвитку суспільства, своєчасного виявлення, запобігання та нейтралізації реальних і потенційних загроз національним інтересам засобами публічно-правового змісту;

– інституційно-правовий аспект висвітлює тенденцію закріплення права на безпеку, представленого сукупністю інституцій

та нормативно-правових актів, що регулюють правовідносини у сфері національної безпеки;

– організаційно-юридичний, пов'язаний із реалізацією права на безпеку і правозастосовною практикою [9, с. 31–32].

Враховуючи нові загрози національній безпеці України, безперечно, можна стверджувати, що Закон України «Про основи національної безпеки України» [1] не відповідає викликам часу, а відтак потребує вдосконалення. Важливим кроком на шляху приведення нормативної основи забезпечення національної безпеки країни є поданий до Верховної Ради України президентом новий законопроект «Про національну безпеку України», що наблизитиме цей сектор до стандартів НАТО. Законопроект ставить перед собою завдання членства України і в Європейському Союзі і в Північноатлантичному договорі, який повинен бути безумовною гарантією безпеки, суверенітету і територіальної цілісності нашої держави. Проектом закону також визначено основні положення планування у сфері національної безпеки і оборони, положення про Стратегію національної безпеки України, Стратегії воєнної безпеки, Стратегії громадської безпеки та цивільного захисту, Стратегії розвитку оборонно-промислового комплексу країни, а також Національної розвідувальної програми. Проект закону регламентує підготовку та впровадження державних програм у сфері національної безпеки і оборони, державного оборонного замовлення, а також фінансове забезпечення сектору безпеки і оборони [10].

Безумовно, чинний Закон України «Про основи національної безпеки України» потребує кардинального оновлення, адже закріплення на законодавчому рівні переліку загроз національній безпеці України та заходів реагування на них не відповідає практикам держав – членів Європейського Союзу та НАТО, ускладнює визначення пріоритетів державної політики у сфері національної безпеки та вчасну реакцію на зміни безпекової ситуації. Також у законі немає чіткого розмежування повноважень державних органів, насамперед органів безпеки, що ускладнює міжвідомчу координацію, зокрема за умов тривалої агресії проти України, яка частково здійснюється у «гібридних» проявах [11].

Попри оптимістичні прогнози, законопроект «Про національну безпеку України» навряд чи можна у подальшому вважати базовим, навіть зважаючи на те, що він спрямований на визначення механізмів керівництва у сфері національної безпеки та оборони, унормування структури і складу сектора безпеки і оборони, системи управління, координації та взаємодії його органів, запровадження планування для

забезпечення сталого та ефективного цивільного демократичного контролю над органами та формуваннями сектора безпеки і оборони. Новий закон має визначати фундаментальні положення, відображати основні цінності та національні інтереси у сфері національної безпеки. Однак він, на жаль, має вузьку спрямованість, винятково сектора оборони і безпеки та не охоплює усі сфери, що традиційно належать до складових національної безпеки – економічна, екологічна, транспортна, кібернетична, соціальна тощо.

Безсумнівно, нова парадигма національної безпеки має формуватися на міцній нормативній основі, спрямованій на попередження, локалізацію або ліквідацію джерел виникнення загроз життєво важливих (національних) інтересів держави, суспільства і особистості, та передбачатиме:

- вироблення пріоритетів, цілей і завдань, а також відповідних напрямів державної політики забезпечення національної безпеки України;

- формування відповідно до цілей і завдань забезпечення національної безпеки державних і регіональних програм розвитку військової, економічної, науково-технічної та інших сфер державної і громадської діяльності;

- створення єдиної системи інформаційного забезпечення національної безпеки, що включатиме локальні програми забезпечення за пріоритетними її напрямками;

- визначення структури та механізму реалізації конкретних (галузевих) програм забезпечення національної безпеки.

Не менш важливе значення має система суб'єктів механізму забезпечення національної безпеки і оборони України, а також забезпечення правопорядку в державі, яка має складатися з декількох елементів.

По-перше, це органи управління і координації в сфері національної безпеки і оборони України, якими є Президент України, Рада національної безпеки і оборони України, Кабінет Міністрів України, Міністерство оборони України, Міністерство внутрішніх справ, інші центральні органи виконавчої влади в сфері безпеки і оборони. По-друге, це суб'єкти, уповноважені безпосередньо здійснювати оборону України та охороняти її державний кордон, насамперед, йдеться про Збройні Сили України. По-третє, органи розвідки і Служба зовнішньої розвідки і контррозвідки, які підпорядковуються Президентові України – Служба безпеки України; Управління державної охорони тощо. По-четверте, це органи охорони правопорядку (правоохоронні органи держави) в системі органів виконавчої влади [12].

Отже, тривале застосування витратної економічної моделі, відсутність стимулів до інноваційних процесів і динамічного розвитку нових технологічних укладів обумовлюють неконкурентоспроможність української економіки, унеможливають кардинальне підвищення рівня та якості життя населення, провокують посилення соціального напруження, поширення протестних настроїв. Зазначені чинники, разом із незадовільним станом системи забезпечення національної безпеки, поширенням корупції в її органах, перешкоджають вирішенню нагальних проблем суспільного розвитку, сприяють політичній радикалізації, призводять до зростання екстремістських настроїв і рухів, що у стратегічній перспективі може створити реальну загрозу національному суверенітету і територіальній цілісності України.

За таких умов основною метою гарантування національної безпеки має стати створення й підтримка такого соціального, економічного, політичного, міжнародного і військово-стратегічного становища країни, яке б створювало сприятливі умови для розвитку особистості, суспільства і держави.

Висновки. В основу формування принципово нової (відповідаючої вимогам часу) парадигми національної безпеки України мають бути покладені такі головні пріоритети, спрямовані на: забезпечення прав, свобод і законних інтересів громадян, включаючи забезпечення гідного рівня їх життя; охорону всіх форм власності та створення умов у перехідний період для соціально орієнтованої ринкової економіки; забезпечення миру, досягнення внутрішньополітичної стабільності, нейтралізацію причин і умов, що сприяють виникненню міжнародних та інших соціальних конфліктів; зниження темпів зростання злочинності, стримування її на соціально прийнятному рівні, нейтралізація та усунення факторів, що сприяють злочинності або сприяють її зростанню, зміцнення правопорядку і формування правової культури; створення ефективної системи прогнозування, запобігання, реагування на різні надзвичайні ситуації та ліквідації їх наслідків; вдосконалення понятійного апарату і основних загроз національній безпеці України в чинному законодавстві; визначення в Законі України «Про основи національної безпеки України» реальних, виявлених актуальних загроз національним інтересам країни, насамперед, у війсьній сфері та у сфері безпеки державного кордону; мінімізація соціальних ризиків і небезпек, що найперше передбачає формування системи оцінювання, прогнозування, попередження та мінімізації соціальних ризиків і небезпек з урахуванням їх порогових значень. Зміцненню національної безпеки також сприятиме забезпе-

чення врахування рівня безпеки країни під час оцінювання ефективності управлінської діяльності органів державної та регіональної влади; розроблення методології та методичного інструментарію оцінки ефективності складових державної системи забезпечення національної безпеки країни; створення державної системи моніторингу національної безпеки України та доповнення проекту Закону України «Про національну безпеку України» окремим розділом V-A «Моніторинг у сферах національної безпеки і оборони», в якому мають відобразитись положення щодо запропонованої системи, її поняття, мети, завдань, принципів та суб'єктів, особливостей функціонування тощо; формування завдань щодо проведення науково-дослідних і дослідно-конструкторських робіт із актуальних проблем забезпечення безпеки на транспорті; визначення механізмів ресурсного (фінансового, кадрового, матеріального і науково-технічного) забезпечення національної безпеки тощо.

1. Про основи національної безпеки України: Закон України. *Офіційний Вісник України*. 2003. № 29. Ст. 1433.

2. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 06.05.2015 р. «Про Стратегію національної безпеки України»: Указ Президента України 06.05.2015 р. № 287/2015. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/287/2015>

3. Пирожков С. І. Проблеми національної безпеки в контексті європейського вибору України. *Соціально-економічні дослідження в перехідний період*. Львів, 2003. Вип. 5. С. 36–52.

4. Новікова О. Ф. Соціальні небезпеки та їх наслідки в умовах збройного конфлікту на Сході України. *Науковий часопис Академії національної безпеки*. 2017. № 1–2. С. 149–161.

5. Сацута А. А. Национальная безопасность как социальное явление: современная парадигма. *Вестник Военного университета*. 2007. № 3. С. 36–43.

6. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 02.09.2015 р. «Про нову редакцію Воєнної доктрини України»: Указ Президента України від 24.09.2015 р. № 555/2015. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/555/2015>.

7. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 04.03.2016 р. «Про Концепцію розвитку сектору безпеки і оборони України»: Указ Президента України від 14.03.2016 року № 92/2016. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/92/2016>.

8. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 20.05.2016 р. «Про Стратегічний оборонний бюлетень України»: введений в дію Указом Президента України від 06.06.2016 р. № 240/2016. URL: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/240/2016>.

9. Пилипчук В. Пріоритети розвитку правової науки в галузі національної безпеки. *Вісник Національної академії наук України*. 2009. № 5. С. 30–35.

10. Про національну безпеку України: проект Закону України. URL: https://ua.censor.net.ua/news/3050104/povnyyi_tekst_proektu_zakonu_ukrayiny_pro_natsionalnu_bezpeku_yakyyi_zaklykaye_uhvalyty_glava_pentagonu

11. (Не)публічний контроль і стандарти НАТО: що варто знати про новий закон про нацбезпеку. URL: https://24tv.ua/zakon_pro_natsionalnu_bezpeku_ukrayini_2018_vse_pro_zakon_natsbezpeki_n933297

12. Коваленко В. В. Модернізація конституційних засад національної безпеки і оборони України – пріоритет діяльності Конституційної Асамблеї. *Бюлетень Міністерства юстиції України*. 2012. № 10. С. 39–46. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/bmju_2012_10_8

Kobko E. V. Modern structure of national security of Ukraine: public and legal aspects

The article describes the state of ensuring national security in Ukraine and noted that at present the problem of comprehensive security of the country is in urgent need of finding new ideas and decisions, determining the long-term interests and priorities of foreign and domestic policy, conducting of consistent, balanced and systemic changes in society and the state. Moreover, this complicated state and social process requires a thorough scientific research. It is proved that national security is a complex socio-economic problem caused by various factors, the analysis of which allowed to consider security in modern conditions as an indispensable factor for the activities of people, social groups, societies, states and the world community. The author notes that the main purpose of guaranteeing national security should be the creation and support of such a social, economic, political, international and military-strategic position of the country, which would create favorable conditions for the development of personality, society and the state. The necessity of formation of a new structure of national security, the definition of an exhaustive list of integral indicators of its maintenance of public and legal content is emphasised, and a set of measures of legal and organizational nature in this direction is offered.

Consequently, the following main priorities should be laid for the formation of a fundamentally new structure of Ukraine's national security to ensure the rights, freedoms and legitimate interests of citizens, including ensuring a decent standard of living; the protection of all forms of property and the creation of conditions for a transitional period for a socially oriented market economy; securing peace, achieving internal political stability, neutralizing the causes and conditions that contribute to the emergence of interethnic and other social conflicts; reducing the rate of growth of crime, restraining it at a socially acceptable level, neutralizing and eliminating the factors that generate or contribute to its growth, strengthening the law and order and the formation of a legal culture, etc.

Key words: security, national security, threats to national security, national interests, public and legal content measurement, public and legal content means, improvement.

Стаття надійшла 16 травня 2018 р.

ОНТОЛОГІЯ ПРАВ ЛЮДИНИ У СУЧАСНОМУ ХРИСТІЯНСЬКОМУ ТРАКТУВАННІ

Проаналізовано основні онтологічні підходи до розгляду сутності та буття прав людини – практичний, конвенціональний і природний. Показано відмінності у розумінні фундаментальних принципів концепції прав людини, котрі існують між секулярними і християнськими теоріями. Розкрито основні положення християнського трактування онтології таких базових категорій, як право на життя і людська гідність. У руслі християнської парадигми доведено, що сутність прав людини має духовний характер, а їхнє буття визначається синергетичною єдністю свободи і відповідальності.

Ключові слова: онтологія, права людини, свобода, відповідальність, право на життя, людська гідність, християнське віровчення.

Постановка проблеми. Події на Майдані, коли тисячі людей повстали проти формально законної влади на захист права на життя і свободу, не дарма отримали назву революція Гідності. Адже її результатом була не так звична для політологічного розуміння революції зміна суспільного устрою, або, бодай, політичного режиму, як зміна суспільної свідомості, зокрема, правової. Але нова правова свідомість українців зіткнулася зі старими формами правового буття української держави і це, поміж іншого, спричинило філософські дискусії щодо відношення людини (як правової істоти) та світу права. «Питання про відношення людини і світу права в теоретичному аспекті спирається на питання про відношення правосвідомості та правового буття», – наголошує відомий український правознавець О. Бандура [1, с. 56]. У контексті революції Гідності та її наслідків особливо гостро постали питання такого співвідношення у контексті розуміння сутності прав людини. До речі, ці питання є актуальними не тільки для України. Можна сказати, що кардинальні виклики, які постали перед людством, зробили їх універсальними та надактуальними для світової політики та суспільних наук. Проте, як зазначає Дж. Сеарл, у сучасних дискусіях про права людини існує своєрідна інтелектуальна дірка [2, р. 14]. Домінуючі секулярні теорії не змогли вирішити колізії між правами людини і суверенітетом держави, яка має коріння у філософській проблемі співвідношення моралі і права. Тому виникла необхідність розглянути вміст духовних пріоритетів у галузі прав людини, котрий міститься у їхньому сучасному християнському трактуванні.

Стан дослідження. Проблема екзистенціальних підвалин таких категорій, як людська гідність, свобода, рівність, відповідальність і справедливість є популярними серед мислителів ще з часів античності, їй присвячені праці видатних філософів Середньовіччя і Нового часу, з-поміж яких вирізняються концепції Ф. Аквінського та І. Канта. Водночас, розкриваючи глибинну сутність права, класики неодмінно спираються на основні принципи християнства. Дослідженню ролі християнського віровчення у формуванні концепту прав людини присвячені праці таких сучасних науковців, як П. Баренбойм, Дж. Вітте, Д. Вовк, Л. Іванова, О. Кирлежев, М. Краснов, Д. Лук'янов, Ю. Мольтман, Р. Нойхауз, Д. Поклінгтон, М. Стакхауз, Л. Сюккіяйнен, Дж. Тейлор, Р. Траер, Г. Форман, К. Харпер та інших. Однак у цих доробках про онтологію прав людини йдеться лише опосередковано. Означена проблема є безпосереднім предметом дослідження таких західних вчених, як А. Бурман, М. Бойлан, К. Гоулд, А. Лангоїс, Дж. Сearл, російської дослідниці О. Бушмакіної. Але ці розвідки не беруть до уваги християнське тлумачення сутності та буття прав людини. Онтологія права загалом глибоко розроблена у працях українських правознавців Л. Байрачної, О. Бандури, С. Максимова. Втім, концепт прав людини не є предметом їхніх досліджень. Отже, онтологія прав людини як окремий напрям у вітчизняній філософії права практично не представлений. Зважаючи на викладене, можна констатувати, що розгляд сучасного християнського трактування онтології прав людини є певною науковою новелою.

Мета статті полягає у тому, щоб піддати критичному аналізу наявні секулярні концепції прав людини та розкрити онтологічну основу їхнього сучасного християнського тлумачення.

Виклад основних положень. Насамперед потрібно зауважити на різницю між розумінням сутності прав людини, їх реалізацією та правозастосуванням, бо це три окремі питання.

Сутність прав людини є, власне, предметом їх онтології. Водночас ми приймаємо трактування поняття «онтологія» як філософського терміна, котрий свідчить про те, що існує і в якому режимі воно існує [3]. Саме онтологія дозволяє дати відповідь на питання співвідношення ідеального за своєю суттю суб'єктивного усвідомлення прав і свобод людини, яке ґрунтується на критерії справедливості, та їх матеріальним буттям – нормативною імплементацією і практичною реалізацією. У цьому зв'язку Е. Лангоїс зазначає, що спроба створити єдиний, універсальний критерій справедливості та виражати її на мові прав людини підривається зсередини доти, поки вона не залучає онтологічні інтереси [4].

Значимо, що деякі дослідники, а таких не мало, особливо у Європі, стверджують, що джерело прав і свобод людини криється у секуляризмі. Посилаючись на те, що першим кроком на шляху до сучасного розуміння прав людини стало визнання принципу свободи думки, совісті та релігії, вони протиставляють антропоцентричний світогляд теоцентричному. Розглядаючи раціоналізм як рушій розвитку, зокрема і системи прав людини, секуляристи вважають релігійні вірування гальмами прогресу. Для них є характерним позитивізм при розгляді онтології прав людини, коли їх буття оцінюється з погляду існування секулярних законів, а сутність прав людини у їхньому розумінні – це такий універсальний закон, який розроблений людьми для людей [5].

У секулярній парадигмі прав людини виокремлюються три основні онтологічні підходи. Представники першого стверджують, що права людини є природними, тобто вони не залежать від сучасних інститутів. Апологети другого наполягають, що права людини є конвенціональними, тобто вони є результатом певного суспільного договору і тому залежать від влади, або, принаймні соціальних інститутів. Треті – практики – вважають, що про права людини можна казати лише тоді, коли вони ефективно реалізуються [6].

Що стосується практиків, то їхнім поглядам, вочевидь, не вистачає діалектичності під час розгляду співвідношення бажаного та дійсного. Права людини, будучи ідеальним утворенням, слугують орієнтиром для руху суспільства до вищих стандартів життя. Проте ідеальне не означає неіснуюче. «У нас немає ілюзій того, що державна політика може ідеально втілювати будь-який ідеальний чи моральний імператив, наголошує Р. Нойхауз. – Проте правильність політики не встановлюється її дотриманням. У суспільстві, де всі брехали, і не було закону про брехню, все одно було б неправильно брехати. У світі, де більшість режимів катують своїх підданих та роблять це під виглядом закону, все ж таки не можна катувати». Вчений стверджує, що права людини залежать не від практики, закону чи політики уряду, а радше від трансцендентної обіцянки, яка дарує гідність кожній людині і вимагає від кожної людини поважати гідність усіх інших [7]. Отже, права людини – це вимоги вищого рівня. Трансцендентна сутність прав людини розкривається у біблійних текстах: «Неможливо представити наші права незалежно від Бога, спостерігаючи, що все, що ми є, і все, що відбувається, походить від Нього, і є Його благодаттю» (Пс. 24: 1; 1 Кор. 4: 7; 2 Кор. 5:18).

Конвенціональна теорія є продуктом раннього лібералізму, коли капіталізм, що формувався, намагався розповсюдити переконання

щодо базисних функцій договірних відносини з економічної сфери на усе людське буття. Відомо, що права людини дійсно отримали закріплення у численних міжнародних угодах. Вони представлені універсальними актами, такими як Загальна Декларація прав людини (1948 р.), Міжнародний пакт про громадянські і політичні права (1966 р.), Міжнародний пакт про економічні, соціальні і культурні права (1966 р.). Договірна база стосовно прав людини доповнюється регіональними документами, такими як Конвенція Ради Європи про захист прав і основних свобод людини (1950 р.), Підсумковий акт Наради по безпеці і співробітництву в Європі (1975 р.), Хартія ЄС про права людини (2002 р.). У регіоні Північної і Південної Америки стандарти і механізми стосовно прав людини впливають з Американської декларації прав і обов'язків людини 1948 року і Американської конвенції з прав людини 1969 року. А в 1985 році набула чинності Африканська Хартія прав людини і народів. Права людини гарантуються і національними конституційними актами. Серед перших – французька Декларація про права людини і громадянина (1789 р.) і Біль про права США (1789 р.). Сьогодні захист прав людини декларується як основне завдання держави практично усіма конституціями. Зокрема у статті 3 Конституції України проголошується, що права і свободи людини та їх гарантії визначають зміст і спрямованість діяльності держави [8].

Проте усі ці авторитетні договори, конституційні акти і закони не створюють прав людини і не відображають їхньої сутності, а лише формалізують і нормативно закріплюють їх. Права людини – це не матеріальний, а абстрактний об'єкт, як вказує М. Бойлан. Він доводить, що абстрактні сутності існують в іншому режимі ніж повсякденні емпіричні об'єкти [3]. Наголошуючи на відсутності у конвенціональному підході універсалізму, який необхідний для відбиття морального релятивізму, цей американський професор філософії вказує, що за такого трактування прав людини вони залежать або від реальних людей, які підписали угоди у світі, як ми це знаємо (часто багатосторонні угоди через міжнародно визнані інститути, такі як Організація Об'єднаних Націй), або вони є гіпотетичними контрактними ситуаціями, що виникають у вигаданому контексті (наприклад, оригінальна позиція Дж. Роулса або Соціальний контракт Дж. Локка та ін.) [9]. У християнському розумінні права людини – це не дарунок держави чи уряду, отже, вони з'являються не внаслідок їх закріплення у міжнародних договорах або національних правових актах. «Усі християни погоджуються, що закони про права людини не є авторитетними лише тому, що ці закони прийняті державою, – стверджує

Р. Траер. – Нацистський режим є яскравим прикладом несправедливості, яку, втім, може бути здійснено через законні укази держави. Більше того, смерть Ісуса, хоч і несправедлива, але була законною» [10]. Можемо констатувати, що забезпечення прав людини передбачає, що закони і угоди повинні виконуватися, оскільки вони є морально виправданими, а не просто тому, що це – акти позитивного права. Проте конвенціональна теорія позбавляє права людини цього морального вмісту.

На відміну від конвенціоналістів християнські філософи переконані, що людина як суб'єкт моральної свідомості, котрий кардинально вирізняється від навколишнього середовища тим, що здатний пізнати Бога, задля забезпечення свободи у своїй поведінці має керуватися веліннями морального закону, який є втіленням божественного провидіння. Відповідно, цей закон, який І. Кант називає «категоричним імперативом», має безумовний і апріорний характер, він не обумовлений зовнішніми чинниками та становить внутрішню сутність людини. Категоричний імператив проголошує: «Чини так, щоб максима твоєї поведінки могла бути водночас і принципом загального законодавства» [11, с. 224]. Фактично цей імператив є філософсько формалізованою заповіддю Христа, який у Нагірній проповіді проголосив: «Усе чого ви бажаєте, щоб люди чинили вам, то й ви чинить їм!» (Мтф. 7: 12). Відтак християнська етика надає концепту прав і свобод людини універсального життєстверджувального творчого характеру. Проаналізувавши підходи різних наукових шкіл, М. Стакхауз стверджує, що за логікою всі розмови про права людини мають включати принаймні такі два припущення: по-перше, члени суспільства повинні вірити, що існує універсальний моральний закон, що перевищує власну культуру, суспільство або період історії, про які вони можуть щось знати з відносною ясністю; по-друге, це універсальне моральне право має включати затвердження гідності кожної людини як учасника у взаєминах з іншими, у спільноті, яка поширюється на все людство [12, р. 378]. Можна стверджувати, що означений моральний закон міститься не інакше як у Божественному праві, даному людині в одкровенні. «Той, Хто створив на початку людину, зробив її вільною і самовладною, обмеживши її одним лише законом заповіді», – проголошував святий Григорій Богослов [13].

Найзапекліші дискусії точаться довкола концепції природного права. Прибічники цієї концепції розподіляються на декілька таборів, але усі вони впевнені, що права людини мають природне походження, яке може мати першоджерело і у зовнішньому середовищі, і у внутрішньому психологічному стані людини. Серед тих, хто розділяє

означений підхід до прав людини, вирізняються апологети біологічно-го детермінізму. Ця гіпотеза всю поведінку людини (включаючи повагу до прав людини) пояснює через сценарій теорії ігор, яка має еволюційну природу як правила гри. З їхньої боку усі етичні теорії, які використовують слово «природні», що означають щось інше, ніж еволюційна біологія, є мареннями або фантазіями [3]. Втім, право людини на життя не обумовлене її біологічною природою, бо всім зрозуміло, що воно докорінно відрізняється від, скажімо, прав тварин та інших об'єктів навколишнього середовища, які відстоюють «зелені». Як вказує Р. Нойхауз, на відміну від «природного» повага до прав людини являє собою людську перемогу над очевидними законами природи [7]. Отже, вірним є твердження М. Бойлана, що екстремальний біологічний детермінізм фальсифікує природні права людини [3]. Крім того, теза про природну сутність прав людини постулює, що вони є лише самоочевидними характеристиками природного порядку, а, отже, виключають свободу свідомого і вільного вибору.

Проте у рамках концепції природного походження прав людини є і прихильники більш поміркованої аргументації. Її поділяють навіть деякі християнські філософи протестантського спрямування. Зокрема Д. Поклінгтон вказує, що протестантський рух можна розглядати як процес, котрий веде від загальнохристиянського поняття природного права (natural law) до природних прав (natural rights) та до прав людини (human rights) [14]. Втім, сучасна філософська думка критично ставиться до теорії природного права в якості першоджерела концепту прав людини. «Природні права (що ми, як правило, називаємо правами людини), були винаходом європейського Просвітництва, просто соціальними конструкціями, – стверджує М. Бойлан. – Як операційна концепція права людини були винайдені Локком, Гоббсом, Руссо, Кантом і Юмом, і не є «природними» або «істинними» як такими, а скоріше довільним соціальним концептом, який застосовується лише до суспільств, які вирішили прийняти це – оскільки вони можуть прийняти високошвидкісний доступ до Інтернету або певну стратегію сільськогосподарського зрощування. За цим сценарієм поняття природних прав людини не є законною універсальною категорією, за допомогою якої можна судити про суспільну або індивідуальну поведінку» [9].

Отже, старанне слідування за орієнтирами секуляризму і позитивізму, які були поставлені ліберальними теоріями ще у часи Просвітництва, заводить міркування щодо онтології прав людини у глухий кут. Адже посилання на природне право і суспільний договір як першоджерела не можуть бути прийняті як логічні аргументи на користь

обґрунтування сутності концепту прав людини, бо відсилають нас до тих само конвенціональних коренів, які, за цими теоріями, має і держава. У той час як концепт прав людини від початку подається як антитеза авторитарній владі. «Онтологія прав людини не повинна бути зведена до правової інфраструктури прав людини», – наголошує Е. Ланглоіс. Австралійський вчений зазначає: «Твердження, що джерело прав людини криється у «природному праві» більше не є досить переконливою відповіддю, а дійсна сутність прав людини перебуває у філософських твердженнях про цінність людської особистості» [15, р. 259]. Відтак секулярний підхід не відображає глибини онтологічного розуміння поняття «права і свободи людини».

Таке поверхове бачення виникає тому, що ліберали фактично висмикнули своє трактування природного права із загального гносеологічного контексту, адже насправді генеза цієї концепції криється у томізмі – філософському вченні Т. Аквінського. Видатний католицький теолог був впевнений, що право у підсумку походить з того, що він називає вічним законом. «Вічний закон» стосується пророчого упорядкування Богом усіх створених речей до їх належного кінця. Ми беремо участь у цьому божественному порядку через те, що Бог створює в нас і бажання, і здатність розрізнити що є добре і що зле (філософ іменував цю здатність «світлом природного розуму») [16]. Слідуючи за цією логікою, можна стверджувати, що моральний стандарт прав і свобод людини слід шукати поза природним і позитивним правом – у Божому праві. З цього погляду природна сутність прав людини постає лише породженням вічного закону. Саме така онтологія прав людини видається логічно завершеною.

Головною проблемою онтології прав людини є співвідношення свободи і відповідальності. Усі згадані секулярні концепції виходять із презумпції свободи індивіда як цілі та засобу людського існування, визнаючи абсолютну цінність особистості. Аналізуючи вміст цієї домінуючої досі у правовій науці парадигми, відомий український правознавець С. Максимов вказує, що індивідуалізм є важливою політико-філософською передумовою доктрини фундаментальних прав, він затверджує онтологічну первинність індивідуального суб'єкта й аксіологічну цінність його свободи й автономії [17, с. 32]. Проте штучна відірваність секулярних теорій від духовних джерел незмінно призводить їх до втрати морального фундаменту і виродження у форму радикального лібертаріанізму, за яким люди абсолютно вільні діяти так, як вони вирішують діяти. Тому сьогодні, зважаючи на проблеми, що постали у західному суспільстві через абсолютизацію індивідуальної свободи, деякі вчені пропонують ревізійське

розуміння філософської основи прав людини. Зокрема К. Гоулд стверджує, що права людини засновані на соціальності та самі по собі є принципово соціальними або реляційними концепціями, хоча наявні інтерпретації це найчастіше не визнають [18]. Ця думка цілком корелюється із християнським трактуванням онтології прав людини, яке виходить з того, що ці права є реляційними, тобто вони виявляються через відносини з іншими суб'єктами. «Людина не має прав як особистість, але тільки по відношенню до оточуючих у спільноті і в кінцевому рахунку стосовно Бога», – наголошує Р. Траер [10]. Важливо акцентувати на тому, що, у той час як секулярна філософія прав людини знаходить свою точку опори в окремій особистості та її індивідуальному виборі, християнська концепція прав людини, яка впливає з віри і включає обов'язки перед Богом, передбачає пріоритетність обов'язків щодо своїх ближніх порівняно з власними правами. «У християнстві правове мислення починається не там, де людина виявляє наявність або відсутність (обмеження) власних прав, а там, де вона поважає права іншої людини і упокорюється перед ними, упокорюється перед її свободою, дозволяє їй бути іншою», – констатує Л. Іванова [19]. Християнські авторитети наполегливо закликають піклуватися не тільки про права індивідуума, але й про права осіб громаді, а про їхні обов'язки дбати так само як і про їхні права.

Онтологічна проблема полягає у тому, що індивідуальна свобода дозволяє людині досягати успіху в сходженні до духовної досконалості, але водночас охоплює і небезпеку непослуху, виходу з підпорядкування Богу і через те – гріхопадіння, трагічним наслідком якого є існування зла в світі. Врешті-решт свобода без відповідальності веде до втрати свободи. Апостольське християнське вчення виходить з того, що свобода вибору не є абсолютною й остаточною цінністю. Вона поставлена Богом на службу людському благу. Здійснюючи її, людина не повинна чинити зла самій собі й оточуючим [20]. «Усе мені дозволено, та не все корисно. «Усе мені дозволено, та не все назідає, – проголошував святий апостол Павло. – Нехай не шукає ніхто свого власного, але кожен [користі] іншого ... бо чого б моя воля судилась чужою совістю?» (1 Кор. 10: 23-24, 29). Отож онтологічний підхід, який вбачає, що сутнісним першоджерелом прав людини є вищий закон, котрий розкривається людині у біблійських заповідях, призводить до розуміння того, що буття цих прав визначається поєднанням свободи і відповідальності соціальних акторів. Ця синергетична єдність наочно проявляється у християнському трактуванні сутності таких базових категорій, як право на життя та гідність людини.

Право на життя є основою основ системи прав людини. Першоджерело цього принципу знаходимо зовсім не у позитивістів епохи Просвітництва, а у шостій заповіді закону Божого «Не убий!», яка була донесена до людей Мойсеєм 3,5 тисячі років тому. Право на життя має абсолютний характер. Воно не залежить від обіцянки якогось іншого суб'єкта не вбивати людину. Життя конкретної людини може від цього залежати, але не право на життя. Відтак право індивіда на життя обумовлено тільки тим, що він як людина є Божим творінням. У цьому зв'язку Р. Траер зазначає, що право на життя, котре вважали первинним серед природних прав, по суті впливає з того значення, яке Бог дає життю людини, шляхом її створення та спасіння [10]. Однак це накладає на людину й відповідальність за життя. Тому християнство рішуче засуджує не тільки самогубство, але й евтаназію та аборти. Для повноти розуміння сенсу християнського тлумачення права на життя слід доповнити, що, за словами пророків, грішить проти шостої заповіді і той, хто бажає смерті іншій людині, хто не подає допомоги бідним і хворим, хто не живе з іншими у злагоді і в мирі, а, навпаки, ставиться до інших з ненавистю, заздрощами і злобою, затіває з іншими сварки і бійки, кривдить інших. Грішать проти шостої заповіді всі злі і сильні, які кривдять слабких.

З християнської віри у створення людини за образом Божим для участі у виконанні Божественного задуму про людину і світ логічно походить й інше базове для розуміння сутності концепту прав людини поняття – гідність людської особистості. Людська гідність обумовлюється тим екзистенціальним Я, прагнення до збереження якого надає імпульс генезі прав людини. Це поняття є ключовим в усіх християнських конфесіях, бо саме через нього знаходить своє тлумачення гуманістичний вміст Євангелія. Як наголошує Де Гаай Фортман, Христос – Бог і людина – є найглибшим джерелом і гарантією гідності людської особистості [21]. Христос, оновивши Собою старого Адама (ср. Єф. 2:15), «сообожив у Собі людину, початок нашої надії» [22].

Водночас християнська онтологія прав людини трактує гідність особистості як реляційну категорію, бо ця первинна дарована Богом чеснота потребує постійного підтвердження у людських діяннях. Здійснюючи добро, особистість набуває гідності. Звідси постають два різновиди свободи: внутрішня свобода від зла і свобода морального вибору. Свобода від зла є самоцінною. Свобода ж вибору набуває цінності, а особистість – гідності, тільки коли людина обирає добро. Навпаки, коли індивід обирає зло, свобода вибору веде до саморуйнування і завдає шкоди гідності людини та суспільній моралі. Отже,

про права людини можна говорити тільки в тому разі, якщо та чи інша доктрина визнає людську гідність як наслідок вільного вибору на користь добра перед спокусою зла. Це означає, що аморальної гідності не буває, а відтак відрив концепту прав і свобод людини від моральності означає його суцільну профанацію. Таке християнське розуміння сутності прав людини розкривається, зокрема, у фундаментальному акті католицької Церкви – енцикліці *Pasem in Terris* («Мир на землі»), яку прийнято називати Декларацією про встановлення миру в правді, справедливості, милосерді та свободі, де наголошується, що в практиці реалізації прав людини пріоритет повинен належати їх духовному змісту і націленості на утвердження духовних цінностей [23].

Висновки. Здійснивши критичний аналіз сучасних секулярних концепцій прав людини – практичної, конвенціональної та природної – констатуємо, що запропоноване їхніми апологетами бачення сутності прав людини є поверховим та не розкриває глибинну діалектику буття. Логіка християнського трактування онтології прав людини виходить з того, що їхнім першоджерелом є вищий закон. Божественне право визначає сутність і зумовлює буття фундаментальних прав людини. Їх наріжним каменем слугує право на життя. Право на життя має абсолютний характер, воно не залежить ані від біологічної природи людини, ані від угод з будь-якими іншими соціальними акторами, ані від практики виживання, бо це життя дане Богом. Означений факт накладає на людину відповідальність не тільки за збереження життя інших, але й за розпорядження власним життям. Тому християнські апостольські Церкви, на відміну від секуляристів та деяких протестантських течій, рішуче засуджують не тільки самогубство, але й аборти та евтаназію. Розбіжності виявляються і у трактуванні такої базової категорії, як людська гідність. У той час як секулярні теорії абсолютізують гідність окремого індивідуума, християнське тлумачення вказує на її реляційний характер. Першорідна гідність, обумовлена створенням людини за образом і подобою Божою, не є застиглою константою. Соціальна сутність людини вимагає постійно жити цю чесноту, здійснюючи свідомий вільний вибір на користь добра до інших людей та навколишнього середовища. За християнською філософською думкою, буття прав людини визначається синергетичною єдністю свободи і відповідальності. У сучасному християнському трактуванні відповідь на питання що являють собою права людини чітко вказує, що за суттю це – духовне, моральне утворення, а норми позитивного права лише формалізують їх Божественний зміст, котрий розкривається людині у євангельських заповідях. Саме таке розуміння онтології прав людини відкриває шлях до ефективного реформування

правової системи України, в основу якої мають бути покладені гуманістичні принципи християнського віровчення. Зважаючи на гуманістичну сутність християнської концепції прав людини, подальші розвідки мають бути спрямовані до сфери антропології права.

1. Бандура О. О. Онтологія права як складова філософії права (деякі міркування). *Філософські та методологічні проблеми права*. 2016. № 2 (12). С. 55–66.

2. Searle J. *Making the Social World: The Structure of Human Civilization*. Oxford: Oxford University Press, 2010. URL: http://www.frankfurt-school-verlag.de/rmm/downloads/Review_Buehler.pdf. (Last accessed: 19.04.2017).

3. Boylan M. Born Free: A Response. *The New York Times. Opiniator*. June 7, 2011. URL: <https://opinionator.blogs.nytimes.com/author/michael-boylan/>

4. Langlois A. Conceiving human rights without ontology. *Human Rights Review*. 2005. Vol. 6, Iss. 2. P. 5–24. URL: <https://link.springer.com/article/10.1007/s12142-005-1016-x> (Last accessed: 21.04.2017).

5. Definition of the most basic European Values. *Creative Commons by EuropeanValues.info*. 2016. URL: http://europaeischewerte.info/fileadmin/templates/Documents/ewdef_en.pdf (Last accessed: 17.04.2017).

6. Burman A. The ontology of human rights and obligations. *Department of Philosophy, Stockholm University*. 2017. URL: https://www.philosophy.su.se/polopoly_fs/1.335159.1496315509!/menu/standard/file/Asa.pdf (Last accessed: 15.04.2017).

7. Neuhaus R. J. What We Mean by Human Rights, and Why? / Richard John Neuhaus. *Christian Century*. 1978. Vol. 95. P. 1180-1192. URL: <http://www.religion-online.org/blog/article/what-we-mean-by-human-rights-and-why/> (Last accessed: 22.04.2018).

8. Конституція України. *Відомості Верховної Ради України (ВВР)*. 1996. № 30. Ст. 141. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80> (дата доступу 20.04.2018).

9. Boylan M. Are There Natural Human Rights? *The New York Times. Opiniator*. 2011. 29 May. URL: <https://opinionator.blogs.nytimes.com/2011/05/29/are-there-natural-human-rights/> (Last accessed: 20.04.2017).

10. Traer R. Christian Support for Human Rights. *Religion and Human Rights*. 2009. Vol. 4. URL: <http://religionhumanrights.com/Religion/Christian/christian.fhr.htm> (Last accessed: 22.04.2018).

11. Кант И. Критика практического разума. СПб.: Наука, 1995. 528 с.

12. Stackhous M. L. A Christian Perspective on Human Rights. *Shaping Public Theology* / ed. by S. R. Paeth, E. H. Breitenberg, H. J. Lee. Cambridge: William B. Eerdnards Company, 2014. P. 371–382. URL: <https://books.google.com.ua/books?id=pEOWAgAAQBAJ&pg=PA325&lpg=PA325&dq=Max+L.+Stackhouse,+>Public+Theology,+Human+Rights+and+Missions> (Last accessed: 22.04.2018).

13. Григорій Богослов. Слова. Слово 14, Про любов до бідних. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Grigoriy_Bogoslov/slovo/14 (дата доступу 25.04.2018).

14. Pocklington D. Catholic and Protestant approaches to law: convergence or divergence? *Law and Religion Scholars Network (LARSN) Annual Conference* 2016. (Oxford, 10 May 2016). URL: <http://www.lawandreligionuk.com/2016/05/10/catholic-and-protestant-approaches-to-law-convergence-or-divergence/> (Last accessed: 20.04.2018).

15. Langlois A. The Elusive Ontology of Human Rights. *Global Society*. 2004. Vol. 18, Iss. 3. P. 243–261. URL: <https://www.tandfonline.com/doi/abs/10.1080/1360082042000221469?journalCode=cgsj20> (Last accessed: 27.04.2018).

16. Фома Аквинский. О различных видах закона, вопрос 91. Сумма теологии: в 12 т. / С. И. Еремеев: перевод, редакция, примечания. К.: Ника-Центр, 2010. 432 с. Т. VI. URL: <https://azbyka.ru/otechnik/konfessii/summa-teologii-tom-6/2> (дата доступа: 25.04.2017).

17. Максимов С. І. Верховенство права: світоглядно-методологічні за-сади. *Вісник Національного університету «Юридична академія України імені Ярослава Мудрого»* (Серія: Філософія) / редкол.: А. П. Гетьман та ін. Х.: Пра-во, 2016. № 4 (31). С. 27–36.

18. Gould C. C. A Social Ontology of Human Rights. *Philosophical Foundation of Human Rights. Oxford Scholarship Online*. 2015. URL: <http://www.oxfordscholarship.com/view/10.1093/acprof:oso/9780199688623.001.001/acprof-9780199688623> (Last accessed: 27.04.2017).

19. Иванова Л. О. Религия и права человека. Библиотека научной и учебной литературы. 2002. URL: http://sbiblio.com/biblio/archive/ivanova_religipravachel/ (дата доступа: 23.04.2018).

20. Основи вчення Руської Православної Церкви про гідність, свободу і права людини. *Офіційний сайт Руської Православної Церкви*. 2008. 26 июнь. URL: <http://www.patriarchia.ru/ua/db/print/1208006.html> (дата доступа: 24.04.2018).

21. Fortman D. G. Religion and Human Rights: A Dialectical Relationship. *e-International Relations*. 2011. 5 Dec. URL: <http://www.e-ir.info/2011/12/05/religion-and-human-rights-a-dialectical-relationship/> (Last accessed: 23.04.2017).

22. Евсевий Кесарийский (Памфил) Церковная история: в 10 кн. Кн. 1. URL: https://azbyka.ru/otechnik/Evsevij_Kesarijskij/tserkovnaja-istorija/1_1https://azbyka.ru/otechnik/Evsevij_Kesarijskij/tserkovnaja-istorija/1_1 (дата доступа: 26.04.2018).

23. Pacem in Terris. Encyclical of Pope Joan XIII on Establishing Universal Peace in Truth, Justise, Charity, and Liberty. 1963. 11 Apri. Vatican official site. URL: http://w2.vatican.va/content/john-xxiii/en/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_11041963_pacem.html (Last accessed: 27.04.2018).

Nesprava M. V. The Ontology of Human Rights in Current Christian Interpretation

The article aims to research the ontological basis of modern Christian interpretation of human rights concept. Having made a critical analysis of the secular concepts – practical, conventional and natural – the author argues that the vision of the essence of human rights offered by its' apologists is superficial and does not reveal the deep dialectic of being. The Christian interpretation's logic of human

rights ontology is based on the fact that their primary source lies in the supreme law. Divine law defines the essence and determines the existence of fundamental human rights. The right to life serves as their cornerstone. The right to life is absolute, it does not depend neither on the biological nature of human, nor on agreements with any other social actors, nor from the practice of survival, because this life is given by God. This fact imposes the responsibility of a person not only to preserve the lives of others, but also to manage his own life. Therefore, the Christian apostolic churches strongly condemn not only suicide but abortions and euthanasia, in contrast to the secularists and some Protestant confessions. Differences also appear in the interpretation of such basic category as human dignity. While secular theories absolve the dignity of an individual, the Christian interpretation points to its relational character. Original dignity, due to the creation of human in the image and likeness of God, is not a frozen constant. The social nature of human requires the continual feeding of this virtue by making a conscious free choice in favor of good in relation to other people and to the environment. According to the Christian philosophical thought, the existence of human rights is determined by the synergetic unity of freedom and responsibility. In current Christian interpretation, the answer to the questions of human rights clearly indicates that it is essentially spiritual, moral formation and the rules of positive law only formalize its' Divine content, which is revealed to human in the evangelical commandments. Such understanding of human rights ontology opens the way for an effective reform of Ukrainian legal system, which should be based on the humanistic principles of Christian doctrine.

Key words: ontology, human rights, freedom, responsibility, right to life, human dignity, Christian doctrine.

Стаття надійшла 16 травня 2018 р.

УДК 341.31

А. А. Нікітін

ЗБРОЙНИЙ КОНФЛІКТ ЯК ВИД ВОЄННОГО КОНФЛІКТУ

Досліджено збройний конфлікт як окремий вид воєнного конфлікту. Висвітлено інформацію про перші згадки таких соціально-політичних явищ, як «війна», «воєнний конфлікт», визначено ознаки війни та умови поширення вживання поняття «збройний конфлікт». Наголошено, що міжнародне гуманітарне право вирізняє два види збройних конфліктів: міжнародний збройний конфлікт (конфлікт між двома і більше державами) та збройний конфлікт неміжнародного характеру (конфлікт, що відбувається на території однієї держави, зіткнення неміжнародного характеру).

Ключові слова: війна, право війни, воєнний конфлікт, збройний конфлікт, зовнішній збройний конфлікт, міжнародний конфлікт.

Постановка проблеми. Необхідність удосконалення теоретичних положень збройного конфлікту спричинене і складною внутрішньою ситуацією в країні, і неточністю визначення та різнобічністю думок щодо цього поняття загалом у науці.

Збройний конфлікт як складне соціально-політичне явище завжди зумовлював всебічне його осмислення суспільством. Традиційним є його дослідження з різних ракурсів в науці і практиці міжнародного права.

Актуальність теми дослідження обумовлена необхідністю визначення поняття, ознак, провідного місця збройного конфлікту як одного із видів воєнного конфлікту. Вибір теми дослідження, безумовно, зумовлений його надзвичайною актуальністю. Важливим є аналіз наукових напрацювань, теоретичних дискусій для встановлення сутності поняття «збройного конфлікту»; спроба узагальнення та уточнення ідей щодо збройного конфлікту як різновиду воєнного конфлікту, виокремлення ознак та ін.

Стан дослідження. Проблема збройних конфліктів завжди була предметом наукових дискусій вітчизняних та іноземних науковців. Збройні конфлікти, що існують сьогодні, безперечно, зумовлюють нові суперечливі запитання, які вимагають уточнення, вирішення та пояснення.

Необхідно зазначити, що окремі аспекти збройних конфліктів розглядаються у працях Е. Е. Кузьміна, С. Я. Бескоровайного, В. П. Базова, І. І. Котлярова, С. О. Єгорова, І. І. Лукашука, А. І. Рижова, М. Г. Смирнова та багатьох інших. Але подальше всебічне дослідження та аналіз цих складних соціальних явищ залишається актуальним і надалі.

Отже, **метою** статті є визначення поняття збройного конфлікту як виду воєнного конфлікту, а також розкриття його сутності через ознаки, які відрізняють його від інших понять.

Виклад основних положень. Зазначимо, що найпоширенішими у міжнародному гуманітарному праві є такі поняття, як: «війна», «зовнішній конфлікт», «зовнішній збройний конфлікт», «міжнародний конфлікт», «збройний конфлікт», «міжнародний збройний конфлікт», «збройний конфлікт не міжнародного значення» та інші.

Ще наприкінці ХХ ст. науковці намагались провести певну межу між цими поняттями та відокремити кожну своїми ознаками та характерними рисами. Ці спроби, як наслідок, призвели до того, що відбулась зміна понять «право війни» та «війна». Тому історично склалося так, що першим видом збройних конфліктів була війна.

Гаазька конвенція 1907 року нормативно закріпила це поняття, а далі, й Женевський протокол про заборону застосування на війні

задушливих отруйних чи інших подібних газів і бактеріологічних засобів 1925 року.

Водночас у Женевських конвенціях 1949 року використовується вираз «міжнародний збройний конфлікт», під яким розуміється такий конфлікт, коли один суб'єкт міжнародного права застосовує збройну силу проти іншого суб'єкта. Передбачається те, що сторонами в такому конфлікті можуть бути і держави, і нації та народи, що борються за незалежність. З цього часу, починаючи з 50-х років ХХ ст., спостерігається частіше вживання терміна «збройний конфлікт» аніж війна. Це пояснюється зміною політичного та ідеологічного характеру.

Із розвитком міжнародного права, зокрема міжнародного гуманітарного права, еволюціонувала і наукова думка. Наприклад, вважається, що війна – це такі взаємовідносини між державами, за яких між ними ведуться військові дії і повністю припиняються всі правовідносини мирного часу [1].

Війна – це соціально-політичне явище, що є найбільш гострою формою розв'язання суспільно-політичних, економічних, ідеологічних, національних, релігійних, територіальних та інших суперечностей між державами, народами, націями, класами і соціальними групами засобами збройного насильства [2, с. 10].

«Воєнний конфлікт» – доволі поширене поняття, яке використовується і у повсякденні, і в офіційних документах, наукових працях, публіцистичній літературі. Воно вживається з різними предикатами: «обмежений», «локальний», «регіональний», «етнічний», «територіальний», «релігійний», «ракетно-ядерний» тощо. На думку вітчизняних вчених, суттєвою ознакою воєнного конфлікту слід вважати масштабність. Згідно з пропонованою ними базовою типологією воєнних конфліктів, локальна війна є їх складовою – на відміну від світової практики, де збройний конфлікт розглядається як стадія воєнного конфлікту. В широкому розумінні воєнний конфлікт є гострою формою зіткнення сторін щодо розв'язання суттєвих суперечностей у процесі соціальної взаємодії із застосуванням збройної сили [3].

У Воєнній доктрині України (редакція 2004 року) воєнний конфлікт визначається як спосіб розв'язання суперечностей між державами з двостороннім застосуванням зброї або у разі збройного зіткнення всередині держави. Він може відбуватися у формі: регіональної війни (конфлікт середньої інтенсивності); війни між державами (коаліціями держав), які для досягнення своїх політичних цілей

використовують усі наявні сили та засоби, не виключаючи застосування зброї масового ураження; локальної війни (конфлікт середньої інтенсивності) – війни між державами, що ведеться з обмеженими цілями, для досягнення яких використовуються звичайні засоби збройної боротьби з обмеженням масштабу і району їх застосування; збройного конфлікту (конфлікт низької інтенсивності) – обмеженого збройного зіткнення між двома державами чи збройного зіткнення всередині держави, яке є сукупністю воєнних (бойових) дій і не переходить у війну (коли немає правового акта про оголошення стану війни) [4, с. 6].

В усіх війнах і конфліктах, незалежно від причини їх виникнення і визнання або невизнання воюючої сторони як такої, усі сторони повинні чітко дотримуватися й виконувати чинні норми міжнародного права, спрямовані на захист жертв війни й зменшення руйнувань і страждань.

Як зазначає Е. Е. Кузьмін [5], інститут оголошення війни є важливим індикатором війни, проте не єдиним. Разом з актом оголошення війни виокремлюють такі найпоширені ознаки війни, як:

- 1) розрив дипломатичних, консульських, торговельних, економічних, культурних та інших відносин між сторонами;
- 2) припинення дії будь-яких договорів мирного часу, крім тих, які регулюють ведення бойових дій, або укладених спеціально на випадок війни;
- 3) встановлення спеціального правового режиму часткового обмеження прав.

Але ці ознаки не можуть охопити поняття «збройний конфлікт».

Існує думка, що поняття «збройний конфлікт» є ширшим і включає саме поняття «війна». Але не кожний збройний конфлікт можна називати війною, оскільки між ними існує значна відмінність. Як зазначає А. П. Ладиненко, термін «війна» став дедалі частіше використовуватися до ситуацій, які не можуть кваліфікуватися як збройний конфлікт. Наприклад, інформаційна війна, ідеологічна війна, війна з тероризмом та ін. [6].

Дійсно, цей термін набуває більшого розповсюдження в політично-правовій сфері (економічна війна, дипломатична війна). Натомість, збройний конфлікт йде йому на заміну, що є близьким за значенням. Дослідники спостерігають той факт, що термін «війна» не може охопити всі види збройних протистоянь, що породжує визнання «збройного конфлікту», навіть попри те, що міжнародне гуманітарне право не дає його тлумачення.

У ст. 2 Женевської конвенції 1949 року йдеться про те, що «На додаток до положень, які втілюються в мирний час, ця Конвенція застосовується до всіх випадків оголошеної війни чи будь-якого іншого збройного конфлікту, що може виникнути між двома чи більше Високими Договірними Сторонами, навіть якщо одна з них не визнає стану війни. Конвенція також застосовується до всіх випадків часткової або цілкової окупації Високої Договірної Сторони, навіть якщо ця окупація не натрапляє на жодний збройний спротив...» [7].

Зазвичай у науковій літературі йдеться про міжнародні збройні конфлікти та збройні конфлікти неміжнародного характеру, кожен з яких розуміється по-різному. Так, М. В. Остроухов [8] визначає міжнародний збройний конфлікт як суспільні відносини, що виникають між суб'єктами міжнародного права в період, коли одна сторона застосовує збройну силу проти іншої сторони.

На думку М. О. Акімова, термін збройний конфлікт необхідно розуміти у значенні Стокгольмського міжнародного інституту досліджень миру саме як використання озброєнь і бойової техніки між збройними силами двох або більше урядів, або одного уряду і мінімум однієї організованої озброєної групи, в результаті чого протягом одного календарного року щонайменше 1000 осіб втрачають свої життя, а приною конфлікту є діяльність уряду та/або територіальні претензії [9, с. 2].

В. М. Репецький наголошує, що збройний конфлікт – це збройна боротьба між державами (міжнародний) або між державою та антиурядовими військовими формуваннями (неміжнародний) [10].

Проте, ми вважаємо, що в широкому розумінні **збройний конфлікт** – це вид воєнного конфлікту між державами, який полягає у односторонньому або взаємному прояві агресивних сил через використання озброєння чи бойової техніки, тощо.

Збройний конфлікт характеризується:

- високим залученням до нього й уразливістю місцевого населення;
- застосуванням нерегулярних збройних формувань;
- широким використанням диверсійних і терористичних методів;
- складністю морально-психологічної обстановки, в якій діють війська;
- змушеним відволіканням значних сил і засобів на забезпечення безпеки маршрутів пересування, районів і місць розташування військ (сил);
- небезпекою трансформації в локальну (міжнародний збройний конфлікт) або громадянську (внутрішній збройний конфлікт) війну [3].

Міжнародне гуманітарне право вирізняє два види збройних конфліктів: міжнародний збройний конфлікт (конфлікт між двома і більше державами) та збройний конфлікт неміжнародного характеру (конфлікт, що відбувається на території однієї держави, зіткнення неміжнародного характеру).

До збройних конфліктів неміжнародного характеру слід відносити всі громадянські війни і внутрішні конфлікти, що виникають із спроб державних переворотів тощо. Ці конфлікти відрізняються від міжнародних збройних конфліктів насамперед тим, що в останніх обидві воюючі сторони є суб'єктами міжнародного права, у той час як у громадянській війні воюючою стороною признається лише центральний уряд.

Проте не слід відносити до внутрішніх збройних конфліктів випадки порушення громадського порядку й ситуації внутрішньої напруженості, масові безладдя, окремі акти насильства або аналогічні дії. Тобто існує доволі вузька межа між збройним конфліктом неміжнародного характеру та міжнародним збройним конфліктом. Вважається, що норми міжнародного гуманітарного права застосовуються у внутрішніх збройних конфліктах у випадку, коли воєнні дії досягають певного рівня інтенсивності. Все, що нижче цього рівня, вже не збройний конфлікт, а внутрішні заворушення й безладдя.

Можливості міжнародного співтовариства втручатися в процеси, що відбуваються всередині країни, обмежені правом держав на невтручання й суверенітет. Держави під час вирішення внутрішніх проблем, не терплять втручання у свої внутрішні справи, інших держав. Виходячи із принципу суверенітету, держава має право на власний розсуд вирішувати всі внутрішні конфлікти, зокрема й зі застосуванням збройних сил.

С. Я. Безкоровайний зазначає, що збройний конфлікт неміжнародного характеру відрізняється від міжнародного збройного конфлікту такими ознаками [11]:

а) наявністю ворожих організованих дій між протиборчими силами тієї самої держави;

б) фактичною участю в бойових діях збройних сил протиборчих сторін, включаючи поліцейські підрозділи;

в) застосуванням зброї;

г) колективним характером виступів (окремі антиурядові виступи, випадки порушення конституційного ладу в країні, виникнення обстановки внутрішньої напруженості не належать до категорії збройного конфлікту неміжнародного характеру);

г) певним ступенем організованості повстанців і наявністю органів, відповідальних за їхні дії;

д) володінням частиною території відповідної держави, контроль над нею;

е) невеликою тривалістю і безперервністю збройного конфлікту. Окремі епізодичні виступи недостатньо організованих груп не можуть розглядатися як збройні конфлікти міжнародного характеру.

Грунтуючись на проаналізованих висновках наукових дослідників, їх різнобічних твердженнях зазначимо, що незважаючи на велику кількість напрацювань щодо теоретичних положень збройного конфлікту, актуальним для подальшого дослідження залишаються окремі положення таких явищ, як війна, воєнний конфлікт, збройний конфлікт та ін.

Висновки. Збройний конфлікт є різновидом воєнного конфлікту.

Воєнним конфліктом можна вважати гостру форму зіткнення сторін під час розв'язання суттєвих суперечностей в процесі соціальної взаємодії із застосуванням збройного насильства, який характеризується особливим станом збройних сил учасників. Збройний конфлікт як вид воєнного конфлікту між державами полягає у односторонньому або взаємному прояві агресивних сил через використання озброєння чи бойової техніки тощо.

Збройний конфлікт класифікується на конфлікт міжнародного характеру та міжнародний збройний конфлікт, кожен з яких близький за значенням але має свої окремі ознаки.

1. Батычко В. Т. Международное право: конспект лекций. Таганрог: ТТИ ЮФУ, 2011. 140 с.

2. Воєнні конфлікти другої половини ХХ століття: зб. наук. статей / за ред. С. В. Кульчицького. К.: Ін-т історії Укр., 2004. 100 с.

3. Сірий С. Сутність поняття «локальна війна» і «воєнний конфлікт» та їх типологія. *Політичний менеджмент*. 2006. № 4. С. 124–134.

4. Воєнна доктрина України. *Вартові неба*. 2004. № 61. 62 с.

5. Кузьмін Е. Е. Поняття збройного конфлікту: первісні роздуми. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. Серія: Юриспруденція. 2014. № 12. С. 187–189.

6. Ладыненко А. П. Виды вооруженных конфликтов и применимое к ним право. *Альманах международного права*. 2009. № 1. С. 136–150.

7. Конвенція про захист цивільного населення під час війни / ООН; Конвенція, Проект, Угода. *Офіційний вісник України*. 2013. № 27.

8. Остроухов Н. В. Международно-правовые проблемы разрешения вооруженных конфликтов на постсоветском пространстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2005. 238 с.

9. Акимов Н. А. Вооруженные конфликты: понятие, виды, причины и способы разрешения. *Федеральное издание: военно-юридический журнал*. 2010. № 4. С. 2–5.

10. Міжнародне публічне право: підручник / В. М. Репецький та ін.; за ред. проф. В. М. Репецького; Львів. нац. ун-т ім. Івана Франка, Ф-т міжнар. відносин. 2-е вид., стер. К.: Знання, 2012. 437 с.

11. Бескоровайний С. Я. Види збройних конфліктів та їх правове регулювання. *Юридична наука*. 2014. № 3. С. 116–126.

Nikitin A. A. Armed conflict as a military conflict type

The author covers information on the first mention of such socio-political phenomena as «war», «military conflict», features of war and the conditions for the spread of the use of the concept of «armed conflict». It is noted that in the late twentieth century.

The scientists tried to draw a certain line between these concepts and separate each of their features and characteristics. As a result, these attempts led to a change in the concepts of «law of war» and «war». Therefore, historically, the first kind of armed conflict was a war.

It is noted that in the 1949 Geneva Conventions the expression «international armed conflict» is used, which refers to such a conflict when one subject of international law applies armed force against another entity. On the basis of scientific achievements, the general definition of armed conflict is given.

It was emphasized that international humanitarian law distinguishes between two types of armed conflict: an international armed conflict (a conflict between two or more states) and an armed conflict of a non-international nature (a conflict occurring on the territory of one state, a collision of non-international nature).

It is believed that the rules of international humanitarian law are applied in internal armed conflicts in the event that military actions reach a certain level of intensity. Everything below this level is no longer an armed conflict, but internal disturbances and disorder.

Unconventional armed conflicts should include all civil wars and internal conflicts arising from attempts at state coups, etc. These conflicts are different from international armed conflicts, primarily because in the latter both warring parties are subjects of international law, while in the civil war only the central government recognizes the belligerent side.

The cases of violations of public order and internal tensions, mass disorder, acts of violence or similar acts should not be attributed to internal armed conflicts. That is, there is a rather narrow boundary between an armed conflict of a non-international character and an international armed conflict.

Key words: war, law of war, military conflict, armed conflict, external armed conflict, signs, conflict of international significance, international conflict, conflict not of international importance.

Стаття надійшла 28 лютого 2018 р.

ПРАВОВІ ФОРМИ РЕАЛІЗАЦІЇ МІСЦЕВИХ ІНІЦІАТИВ

Розглянуто стан функціонування місцевих ініціатив, які є інструментом, що дає змогу реалізовувати потреби громадян і доповнює вже наявні інструменти для покращення їх життя та добробуту. Вони виконуються районними радами за рахунок місцевого бюджету. В межах своєї мети жителі подають ідеї та заявляють про свою участь у її впровадженні, що може здійснюватися у формі внеску в натуральній, фінансовій та соціальній роботі.

Встановлено, що місцеві ініціативи реалізуються відповідно до вибраних громадських проблем, які органи місцевого самоврядування мають забезпечувати відповідно до Закону України «Про місцеве самоврядування». Органи місцевого самоврядування, визначають порядок та критерії оцінки заяв на виконання громадських потреб у рамках місцевої ініціативи. Критерії оцінки повинні враховувати насамперед внесок соціальної роботи в реалізацію місцевої ініціативи.

Ключові слова: *місцеві ініціативи, органи місцевого самоврядування, демократія, добробут громадян, територіальна громада, міський бюджет.*

Постановка проблеми. Рушієм розвитку економіки, інфраструктури, соціальної та культурної сфер в регіонах є діяльність формальних або неформальних місцевих груп, метою яких є зміна місцевого середовища або ініціативи у сфері культури, спорту соціальної допомоги, туризму, тощо. Ця діяльність може здійснюватися у вигляді спільних або взаємних послуг між місцевою владою та громадянами, громадськими організаціями та суб'єктами підприємницької діяльності. Демократизація суспільних інтересів та залучення громадськості до суспільної діяльності для покращення добробуту у власному регіоні дає можливість залучити кошти з місцевого бюджету для потреб у конкретній сфері життєдіяльності суспільства на місцях.

Стан дослідження. Питання участі громадян у діяльності органів місцевого самоврядування досліджували такі науковці, як: Л. Антошкіна, І. Бураковський, В. Зайчикова, Н. Ільків, С. Максименко, І. Парасюк, Б. Руснак, Л. Семенова, Ю. Шаров. Проблеми організації роботи з громадськістю щодо роз'яснення прав на їх участь в управлінні на місцях, а також підвищення ролі стратегічного планування у місцевому самоуправлінні аналізували у своїх працях: Р. Брусак, Г. Дробенко, Ю. Свірський, І. Тохтарова та інші. Характе-

ристику методів залучення громадян до їхньої участі у громадському житті регіону та громади подавали у своїх наукових розробках: С. Максименко, О. Карий, Я. Панас, О. Прошак.

Мета статті – розкрити основні елементи та сферу реалізації місцевих ініціатив в Україні та світі.

Виклад основних положень. Місцеві ініціативи не є новими, однак не надто відомими громадськості формами співпраці органів місцевого самоврядування і населення, які здійснюються з метою спільної реалізації суспільних завдань на користь громади.

Міжнародний досвід розвитку і забезпечення місцевих ініціатив закріплений у Декларації ООН «Декларація про право на розвиток» 1986 р., а також у Європейській декларації прав міст, ухваленій Постійною конференцією місцевих і регіональних органів влади Європи (CLRAE) Ради Європи 1992 року. Перша визначає, що право на розвиток є невід’ємним правом людини, в силу якого кожна людина і всі народи можуть брати участь у економічному, соціальному, політичному і культурному розвитку, при цьому в повному обсязі повинні бути забезпечені усі права та свободи людини та можливість користуватися усіма матеріальними та нематеріальними благами [1]. Другий документ визначає, що усі мешканці міст мають право на: правову та екологічну безпеку, житло, безпечний рух, охорону здоров’я, спорт і дозвілля, культуру, інтеграцію багатьох культур, якісну архітектуру, гармонійне суспільне та політичне життя, економічний розвиток, гармонійний розвиток суспільства, розвиток особистості, співпрацю між містами тощо [2].

Вказані документи пропагують концепцію сталого розвитку суспільства, який означає прагнення поліпшити якість життя, зберігаючи соціальну рівність, розмаїття та багатство природних ресурсів. Прагнення до хорошого життя має за мету не руйнувати природу, від якої залежить життя на Землі, не вичерпувати всі природні ресурси, а залишити їх майбутнім поколінням у якомога кращому стані.

Метою сталого розвитку є не лише задоволення матеріальних потреб, таких як дім, їжа, вода чи одяг, а й забезпечення достатнього життєвого рівня громадян у процвітаючому суспільстві. Спільнотам, де люди мають хороші відносини один з одним, підтримують один одного, можуть забезпечити власне життя, розумно використовуючи природні ресурси, не доведеться турбуватися про своє майбутнє.

Такі місця існують у сучасному світі. Деякі з них – це острови невеликого штату Вануату, у Тихому океані. Згідно зі звітом New Economics Foundation, який розробив програму «Щасливий індекс життя на планеті» (Happy Planet Index), жителі Вануату насо-

лоджуються гарною якістю життя на рівні споживання в межах можливостей їхнього середовища. Вануату займає перше місце в списку НРІ. Традиційне життя мешканців цих островів доволі просте, вони вирощують сади, ловлять рибу, збирають фрукти в природному лісі. Ґрунт на цих островах є родючим, а внаслідок культивування його родючість не зменшується. Життя у Вануату спокійне і люди задоволені тим, що у них є. Репортер ВВС Ендрю Хардінг, який відправився туди, аби побачити, що робить життя там настільки добрим, говорить: «Там немає голоду, ні безробіття, ні податків, ні поліції, ні злочину, немає жодного конфлікту, який може розвиватися у протистояння. Можливо, це не рай, але можна зрозуміти, чому люди хочуть відпочити від решти світу» [3, с. 3].

Сталий розвиток починається з етичних постулатів сучасного суспільства, а саме: турбота про природу, турбота про людей, низький рівень споживання та надлишку. Його не можна запроваджувати насильно, адже люди не можуть одразу збагнути, за яких підстав потрібно відмовитися від пластикових пакетів або імпортних фруктів з Південної Америки. Основою для здійснення сталого розвитку є освіта та реальна демократія, тобто можливість і здатність жителів ухвалювати рішення щодо питань, які впливають на їхнє життя.

Участь демократії є основною умовою реалізації сталого розвитку. Це також спосіб активувати мешканців, формувати соціальні зв'язки, відповідальність, розвивати місто чи село відповідно до реальних потреб мешканців та способу ефективно витратити загальні гроші. Вона заснована на зустрічах мешканців, де вони представляють свої ідеї, причини, обговорюють, консультуються з представниками органів місцевого самоврядування, місцевими підприємцями, експертами, а потім приймають рішення під час голосування.

Такий спосіб управління містом функціонує майже впродовж 20 років у Порту-Алегру (Бразилія), Кордові (Іспанія), Сен-Дені (Франція), Котакачі (Еквадор) та в більш ніж 300 містах світу. Наприклад, у Порту Алегру на початку кожного року організовуються навчання для представників громад, де вони вчаться, як організовується бюджет та як працює муніципалітет. Потім відбуваються зустрічі мешканців того чи іншого населеного пункту, де представляються ідеї у сфері покращення суспільного життя та вирішення місцевих проблем, які обговорюються і після голосування та підтримання закладаються у місцевий бюджет. Теми, в яких жителі можуть ухвалити рішення, включають: міський бюджет, план просторового розвитку, архітектурні проекти, місцеве законодавство, зайнятість у державному управлінні. У Порту-Алегрі, місто, яке нині має понад 1,4 мільйона

жителів, усі прийняті громадою рішення пов'язані з 100% видатковою частиною бюджету [4, с. 128–130].

Проте громадяни можуть самостійно спроектувати економіку так, що її метою було якісний рівень життя, і водночас підтримання соціальної рівності та прогнозованого і поміркованого використання природних ресурсів. Основою такої економіки є невеликі місцеві самодостатні господарства. Це необхідно для того, щоб поділити ринок і забезпечити джерело доходу для великої кількості людей. Наприклад, ініціатива місцевої громади може проявитися у вирішенні питання про існування в їхньому населеному пункті лише визначеної кількості магазинів, аптек, церков, або дати дозвіл на відкриття того чи іншого підприємства чи компанії, якими керуватимуть інші особи поза межами населеного пункту.

Важливими елементами розвитку місцевих осередків є і наявність місцевих приватних підприємств, які забезпечують місцевий економічний ресурс, і зменшення потреби в транспорті, чим зменшується споживання палива та забруднення навколишнього середовища. За ефективного використання місцевих економічних ресурсів не останнє місце належить місцевій валюті. Такі локальні функції валюти, наприклад, в англійському місті Тотнес, називається «Totnes Pound», який тотожний британському фунтові. Ці паперові банкноти мають такі ж сучасні функції безпеки, які використовуються і в національній валюті. Вони заохочують місцеве населення витратити гроші в місцевих магазинах, пабах, зміцнювати місцеві відносини між підприємцями та громадянами та задовольняти інтереси туристів. Деякі компанії навіть пропонують знижки, якщо оплата здійснюється Totnes фунтами. Місцева валюта також була введена в 2006 році в регіоні Південного Беркшира в США, і сьогодні в обігу більше 1,43 мільйона місцевих доларів називають «BerkShares», які приймаються більш ніж 300 компаніями [5, с. 11–13].

З огляду на вказані міжнародні документи у сфері розвитку міст та покращення рівня життя їхніх мешканців, залучення місцевих ініціатив до самоврядування визначено і Конституцією України, і Законом України «Про місцеве самоврядування в Україні». Так, члени територіальної громади мають право ініціювати розгляд у раді (в порядку місцевої ініціативи) будь-якого питання, віднесеного до відання місцевого самоврядування. Порядок внесення місцевої ініціативи на розгляд ради визначається представницьким органом місцевого самоврядування або статутом територіальної громади. Місцева ініціатива підлягає обов'язковому розгляду на відкритому засіданні ради за участю членів ініціативної групи з питань місцевої ініціативи. Рішення

ради, прийняте з питання, внесеного на її розгляд шляхом місцевої ініціативи, обнародується в порядку, встановленому представницьким органом місцевого самоврядування або статутом територіальної громади [6].

Кожна адміністративно-територіальна одиниця має власний статут територіальної громади, згідно з яким здійснюється подання пропозицій в порядку місцевої ініціативи та її розгляд. Наприклад, Тимчасове положення про місцеві ініціативи у м. Львові від 18.05.2017 визначає порядок внесення на розгляд місцевої ради депутатів пропозицій щодо покращення життя громадян у вказаному населеному пункті. Для внесення місцевої ініціативи ініціативній групі з п'яти чоловік необхідно зібрати 500 підписів повнолітніх членів територіальної громади, які зареєстровані у вказаному населеному пункті на підтримку вказаної пропозиції щодо питань місцевого значення, які належать до компетенції міської ради [7]. Однак закріплена нормативно-правова процедура реалізації місцевих ініціатив не визначає обов'язковості роз'яснення органами місцевої влади мешканцям щодо їх права на таку реалізацію. Відтак відсутність активності громадян, громадських об'єднань у реалізації місцевих ініціатив не дає змоги використовувати надане право у повному обсязі.

Переймати досвід британських та американських міст, зокрема щодо створення місцевих грошових одиниць в Україні, ще рано, однак внести корективи в чинне законодавство у сфері реалізації механізму місцевих ініціатив дуже актуально. Так, в Законі України «Про місцеве самоврядування» потрібно визначити перелік завдань, які можуть ставитися суб'єктами місцевих ініціатив перед органами місцевого самоврядування. Вказаний перелік не повинен бути вичерпним, а містити лише основні напрями використання коштів місцевого бюджету в порядку місцевих ініціатив. Так, доцільно буде внести зміни в чинний Закон України «Про місцеве самоврядування», а саме: в порядку місцевих ініціатив до органів місцевого самоврядування можуть звертатися суб'єкти з вимогами щодо розвитку:

1) діяльності, спрямованої на підтримку розвитку місцевих громад, зокрема, у сфері будівництва, розширення або реконструкції доріг, каналізаційних систем, систем водопостачання, будинків та об'єктів архітектури, що належать органам місцевого самоврядування району, міста, області;

2) благодійної діяльності;

3) підтримання та поширення національної традиції, виховання та розвитку національної, громадянської та культурної свідомості;

4) діяльності національних та етнічних меншин та регіональних мов;

5) культури, мистецтва, охорони культурних цінностей та національної спадщини;

6) заохочення та організації волонтерства;

7) освіти та виховання;

8) діяльності у галузі фізичної культури та туризму;

9) охорони природи, у тому числі міської зелені;

10) громадського порядку та безпеки.

У разі налагодження ефективної співпраці громадян у сфері реалізації місцевих ініціатив зменшиться тиск на органи місцевого самоврядування у сфері прийняття рішень «для тих, кому вигідно» – впливових зацікавлених суб'єктів. Роз'яснення громадськості покращення умов свого суспільного, економічного, культурного життя і можливостей впливу на місцеву владу шляхом реалізації права на місцеві ініціативи допоможе визначити думку більшості громади з тих чи інших питань покращення їхнього життя.

Відповідно, процес прийняття рішень про розвиток міста має бути налагоджений так, щоб мешканці мали змогу погоджуватися з ними, вважали, що такі рішення прийняті ними самими та усвідомлювали необхідність докладання власних зусиль до їх реалізації хоча б на рівні контролю за виконанням цих рішень [8, с. 10].

У межах проекту «Партисипативна демократія та обґрунтовані рішення на місцевому рівні в Україні» Асоціація міст України № 4/2018 від 27.02.2018 було запроваджено прийом проектних заявок від пілотних міст Проекту 58/КС на фінансування 10 короткострокових ініціатив, що сприятимуть реалізації заходів, передбачених в Планах підвищення ефективності діяльності в сферах: освіти, охорони здоров'я, соціальному захисті, місцевого економічного розвитку, фінансів. Ініціативи, яким надаватиметься фінансова підтримка, мають сприяти реалізації заходів, передбачених у відповідних програмах та планах розвитку міст, та мати на меті, відповідно до напряму, за яким працювали: покращити якість, доступність послуг в сферах освіти, охорони здоров'я та соціальному захисті населення; сприяти підтримці органами місцевого самоврядування розвитку малого та середнього підприємництва та створення сприятливих умов для залучення інвестицій; покращення діяльності в сфері місцевих фінансів [7].

Основна увага під час ухвалення рішення про реалізацію місцевої ініціативи повинна приділятися головним проблемам чи потребам міста, пов'язаних з якісним задоволенням потреб населення міста чи іншого населеного пункту, що і буде основним критерієм доцільності прийняття чи неприйняття місцевою владою проекту місцевої ініціативи та виділення коштів на її реалізацію.

Дії місцевого населення, тобто їх прохання до органів місцевого самоврядування, мають вирішальне значення для розмежування місцевих ініціатив від інших форм демократії, волонтерської діяльності та рівня участі громадян у діяльності територіальної громади. Так, включення місцевої ініціативи у комплекс форм співпраці між міськими та неурядовими організаціями та іншими суб'єктами господарювання не може мати місце в порядку реалізації місцевих ініціатив відповідно до чинного законодавства.

Органи місцевого самоврядування не мають права надавати жителям субсидії на місцеву ініціативу, але вони можуть підтримувати їх організаційно або матеріально, а також надавати заявникам можливість укладення договору про надання кредиту, речей необхідних для реалізації місцевої ініціативи. Часто, однак, підтримання місцевих ініціатив органами місцевого самоврядування виявляється у матеріальному забезпеченні того чи іншого проекту (купівля матеріалів або послуг, надання організаційної підтримки або оренди обладнання необхідного для реалізації місцевої ініціативи).

У межах реалізації в Україні у 2016 році проекту «Сильні локальні спільноти – ключ до успіху реформи місцевого самоврядування» було розпочато реалізацію місцевих ініціатив, завдяки яким учасники намагалися змінити на краще свої міста та селища. 18 ініціатив були обрані в рамках конкурсу, на якому могли брати участь учасники проекту – ті, хто не тільки завершив навчальний цикл (стажування проводилося в Херсонській, Миколаївській та Львівській областях в рамках проекту «Підтримка місцевих реформ в українських регіонах»), але також продемонстрував проведеної роботу: локальний діагноз у своїй громаді та організація дебатів на власну тему самоврядування. Ініціативи реалізовувалися громадськими активістами, об'єднаними в ініціативні групи, які залучали жителів того чи іншого регіону до своєї діяльності [9, с. 6].

Висновки. Отже, місцева ініціатива полягає у підготовці ініціативною групою та підтримці мешканцями територіальної громади концепції або проекту пропозицій щодо покращення життя та добробуту міста чи іншого населеного пункту, адресованих місцевого органу влади. Реалізуючи своє право на місцеву ініціативу жителі не лише вносять конкретну ініціативу чи пропонують проведення заходів, але й заявляють про свою співучасть у запропонованому проекті. Суть місцевої ініціативи – це спільна реалізація громадського завдання жителями та місцевими органами влади.

Загальний стан функціонування інституту місцевих ініціатив в Україні, беручи до уваги зарубіжний досвід, знаходиться лише

в процесі свого розвитку. Багато аспектів потребують детального аналізу, наприклад, якість рішень в контексті критеріїв оцінки проектів ініціатив органами місцевого самоврядування. Інша галузь, яка заслуговує на вивчення – визначення взаємних зобов'язань, графіків, обсяг та бюджету дій, встановлених органами місцевого самоврядування з реалізаторами проектів місцевих ініціатив.

1. Декларация о праве на развитие. Принята резолюцией 41/128 Генеральной Ассамблеи от 4 декабря 1986 года. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/>

2. Європейська декларація прав міст (Постійна конференція місцевих регіональних органів влади Європи Ради Європи, 18 березня 1992 р.). URL: <http://uadocs.exdat.com/>

3. Gervin Martin. Lokalne inicjatywy rozwojowe / Martin Gervin. Sopot: Earth Conservation, 2008. 30 s.

4. Kamosiński Sławomir. Partycypować czyli uczestniczyć: formy uczestnictwa mieszkańców w zarządzaniu lokalnym W: Przeszość i teraźniejszość samorządu terytorialnego w Europie Środkowej / red. Z. Bukowski, S. Kamosiński. Bydgoszcz: Wydawnictwo Uniwersytetu Kazimierza Wielkiego, 2013. 260 s.

5. Про місцеве самоврядування в Україні: Закон України від 21.05.1997. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/>

6. Про затвердження Тимчасового положення про місцеві ініціативи у м. Львові від 18.05.2017. URL: <https://www8.city-adm.lviv.ua/>

7. Положення про Конкурс для пілотних міст проекту на фінансування короткострокових ініціатив (проектних заявок). URL: https://www.auc.org.ua/sites/default/files/dlya_saytu_polozhennya

8. Карий О. І., Панас Я. В. Місцеві ініціативи та залучення громадськості до здійснення місцевого самоврядування: навчальний посібник для посадових осіб місцевого самоврядування. URL: <https://auc.org.ua/sites/default/files/library/>

9. Lokalne inicjatywy – krok w kierunku bardziej przyjaznych społeczności w Ukrainie. URL: <http://solidarityfund.pl/lokalne-inicjatywy>

Onyshko O. B. Legal forms of realisation of the local initiatives

Local initiatives are an instrument that enables citizens to fulfill their needs, which complements already existing instruments for improving their living and welfare, realized by local councils at the expense of the local budget. Within their needs, citizens submit their ideas and declare their participation in its implementation, which may take the form of in-kind, financial or social work contributions.

The local initiatives are realized according to the selected public problems that local governments must provide in keeping with the the law of Ukraine «About local self-municipality». Local government of the each region, determine the procedure and criteria for evaluating applications for public needs in the framework of a local initiative. Evaluation criteria should take into account, first of all, the contribution of social work to the implementation of the local initiative.

Presentation of applications for local initiatives is the right of citizens – residents of a territorial community. Failure to take appropriate decision to support a local initiative by the local council of deputies de facto deprives residents of the possibility of implementing ideas, but the non-participation of representatives of local governments in voting for one or another initiative does not result in the deputy of the local council of responsibility.

The issue that may take an influence for the scale of tasks performed on a local initiative is the definition of the amount provided by local governments for their implementation. The lack of appropriate decisions in many local governments may be linked to the conviction that the adoption of such a decisions, and, consequently, the implementation of possible projects, will result in budget costs of the local governments.

Supporting of local initiatives will allow local communities and local authorities to establish partnerships, hear and understand local needs, and ensure that citizens are aware of their ability to influence their own welfare.

Implementation of the local initiative involves cooperation between citizens and local authorities. The important thing is a contribution of the applicants to the preparation of a local initiative (for example, the free preparation of an investment project by one of the applicants, who is the professional architect), financial or material contribution (transfer of part of building materials).

Key words: *local initiatives, local authorities, democracy, citizen's welfare, territorial community, city budget.*

Стаття надійшла 16 травня 2018 р.

УДК 340.12

О. З. Панкевич

КОЛЕКТИВНІ СУБ'ЄКТИ ПРАВА: СОЦІАЛЬНА РЕАЛЬНІСТЬ ТА/АБО ЮРИДИЧНА ФІКЦІЯ?

Здійснено загальнотеоретичний та філософсько-правовий аналіз онтологічного статусу колективних суб'єктів права з погляду спору про універсальії. Окреслено основні варіанти вирішення цього спору. Закцентовано на питанні представництва колективних інтересів.

Наголошено, що певна позиція щодо проблеми універсальії визначає для кожного дослідника (експліцитно чи імпліцитно) відмінні вихідні світоглядно-методологічні настанови, зокрема у сфері правознавства і, власне, теорії й філософії прав людини.

Ключові слова: *універсальії, реалізм, номіналізм, концептуалізм, індивідуальні суб'єкти права, колективні суб'єкти права, представництво колективних інтересів.*

Постановка проблеми. У загальнотеоретичному правознавстві одне з чільних місць відведено феномену суб'єкта права. Достатньо сказати, що практично жодний навчальний посібник із теорії держави та права не обходиться без відповідного розділу або, принаймні, фрагменту, присвяченого цьому терміно-поняттю, яке вважається «ледве не найвищим юридичним узагальненням» [1, с. 85]. Насамперед беруться до уваги різні аспекти статусу суб'єкта як носія відповідних прав. З огляду на те, що серед найбільш актуальних, як видається, є питання про зміст і правову природу колективних людських прав та їх співвідношення з індивідуальними правами, першим необхідним кроком на шляху його вирішення, на нашу думку, повинно бути дослідження сутності та особливостей носіїв таких прав, якими є індивідуальні та колективні суб'єкти. Водночас найбільш дискусійні моменти пов'язані саме з природою останніх.

Стан дослідження. Питанням правової природи колективних суб'єктів права присвячені праці таких вітчизняних та іноземних дослідників, як М. Алексєєв, Н. Варламова, Р. Вебер (R. Weber), К. Васак (K. Vasak), І. Галіахметов, С. Глушкова, Н. Калера (N. Calera), М. Кривоногова, А. Мельник, А. Осипов, В. Павлов, О. Парашевіна, П. Рабінович, Є. Регада, Н. Філіппова. Проте, зважаючи на складність і багатоаспектність означених питань, доводиться констатувати загальну потребу у подальших наукових розвідках із цієї проблематики.

Відтак **метою** статті є загальнотеоретична та філософсько-правова характеристика онтологічного статусу колективних суб'єктів права під кутом зору спору про універсалії.

Виклад основних положень. Аби полегшити читачеві сприйняття змісту нашого дослідження, видається необхідним насамперед окреслити сутність спору про універсалії [2], проблема яких постає «своєрідним пунктом зустрічі одвічних проблем філософії з теоретичними й практичними питаннями сучасної юриспруденції» (С. Рабінович). Отже, основні варіанти вирішення вказаного спору є такі.

Реалізм – філософський напрям, що визнає існування реальності, яка є поза свідомістю й тлумачиться або як буття ідеальних об'єктів (Платон, середньовічна схоластика), або ж як об'єкт пізнання, незалежний від суб'єкта, пізнавального процесу і досвіду (філософський реалізм ХХ ст.). Проблема універсалій сходить до вчення Платона про такі, що організують світ самодостатні сутності – «ідеї», які, знаходячись поза конкретними речами, складають особливий ідеальний світ. У вченні реалізму виділяють два його види: крайній реалізм, який вважає універсалії існуючими незалежно від речей, і поміркований реалізм, представники якого стверджують, що універсалії реальні,

але існують в одиничних речах [3, с. 427]. Отож головною характеристикою реалізму є гіпостазування загальних понять (тобто приписування їм самостійного буття).

Згідно з *номіналізмом* предметний світ поза мисленням і свідомістю – це цілком емпіричний світ. Тому поза чуттєвим досвідом немає жодної об'єктивної реальності. Тільки конкретні речі існують у фізичному значенні цього слова. Що ж до абстрактних об'єктів (універсалій), які в чуттєвому досвіді не дані, то вони «самі по собі» (поза мисленням і мовою) не існують. Своїм дійсним існуванням вони зобов'язані їх матеріальному носію – мові [4, с. 104].

Як «середній» шлях між крайнощами реалізму й номіналізму традиційно розглядається *концептуалізм* – заснований П. Абеляром напрям, у межах якого доводилось, що «загальні поняття (універсалії) реально не існують самі по собі..., але й не є «коливанням повітря», а являють собою особливу форму пізнання дійсності» [5, с. 228]. Такою особливою формою концептуалісти вважали додосвідні загальні поняття – концепти, які розуміються «як умова можливості конструктивної діяльності людського розуму» [6, с. 57].

Гадаємо, що спір про універсалії безпосередньо стосується вирішення проблеми коректного розуміння природи колективних суб'єктів права, а саме: чи існує і як існує такий суб'єкт як колектив (суспільство), чи реальними є лише окремі люди, що його складають?

В інтерпретації П. Сорокіна відповіді на питання про те, що таке соціальна реальність, укладаються в *три такі основні типи соціологічних уявлень*: 1) соціологічний реалізм, у межах якого суспільство інтерпретується як «реальність, існуюча *per se*, як справжня реальність, якісно відмінна від простої суми членів, що її складають», як соціологічна «універсалія», котра має власний модус існування; 2) соціологічний номіналізм, що представляє суспільство як фіктивне поняття, не більш аніж слово, з яким «ніщо не співвідноситься в транссуб'єктивному або суб'єктивному світі свідомості»; 3) соціологічний концептуалізм, який виходить з того, що суспільство не існує як реальність в транссуб'єктивному світі, але існує як реальне поняття у нашій свідомості. Водночас питання про реальність держави та юридичних осіб також передбачають аналогічні типи уявлень [7, с. 372–374].

Одним із найскладніших питань, коли йдеться про колективні права, є проблема розуміння природи (сутності) суб'єкта таких прав і низка пов'язаних із цим моментів: як виникає такий суб'єкт, у який спосіб він існує, як дізнатись його думку тощо. Як образно зауважує іспанський дослідник Н. Калера, колектив «не має ані тіла, ані очей,

ані рота» для вираження своїх інтересів і потреб [8, р. 83]. У зв'язку з зазначеним ми логічно виходимо на проблему представництва колективних інтересів, «рупора» думок і прагнень цього колективу. З огляду на це, не може не турбувати небезпека того, що особа, яка вважається представником певної спільноти, свідомо чи несвідомо спотворить її позицію з того чи іншого питання. Очевидно, що з погляду конституційного права ця можливість слід розглядати в річищі проблематики представницької демократії загалом. Американський публіцист І. Вайт писав: «Демократія – це періодична підозра в тому, що більш як половина людей має рацію більше як наполовину». Хіба можна назвати справедливою чи вдалою систему, яка дозволяє 51% населення вирішувати за 49% від імені більшості? [9]. Сучасні політико-правові реалії в Україні та в багатьох інших, насамперед «транзитивних», державах наочно демонструють, що народні обранці часто густо не зовсім дбають про інтереси тих, хто їх обрав і кого вони повинні представляти. Можновладці навіть у формально демократичних державах (демократичність як рису держави зазвичай закріплено на конституційному рівні, принаймні у новітніх конституційних актах) схильні забувати, що вони є лише «слугами народу», а не його господарями. Проте нагадаємо, що вже згідно з Декларацією прав людини і громадянина Франції 1789 р., «забезпечення прав людини і громадянина передбачає необхідність застосування публічної сили; тому така сила встановлюється для блага усіх (*l'avantage de tous*), а не в приватних інтересах тих, кому вона довірена (курсив наш – О.П.) (п. 12)».

Згадаємо крилатий вислів В. Черчілля про те, що «демократія є найгіршою формою правління, за винятком всіх тих інших форм, які були випробувані у той чи інший час» [10]. Такої ж думки дотримується й Б. Таманага, який зазначає: «Демократія – це недолугий і громіздкий механізм, який не дає жодних гарантій створення законів, добрих з моральної точки зору. Крім гарантування політичної свободи громадян (принаймні теоретично), найсильніший і досить важливий аргумент на користь демократії – це те, що вона пов'язана з меншим ризиком порівняно з будь-якою іншою системою, яку ми можемо сьогодні уявити» [11, с. 117].

Як наголошує О. Бориславська, «з усіх відомих людству систем врядування демократія видається найбільш придатною для забезпечення існування ... людиноцентричної суспільної системи, проте не кожна демократія має за мету захист прав людини. Адже демократія за своїм змістом передбачає перевагу колективного (загальної волі) над індивідуальним (свободою індивіда) (виділення наше – О.П.). Тому демократія також потребує відповідних обмежень» [12, с. 49]. Ми

ж, загалом визнаючи слушність цього твердження, у виділених словах вбачаємо зайве свідчення потенційного конфлікту ліберальних і комунітаристських засад, для недопущення або принаймні «згладження» якого необхідно вживати відповідних добре продуманих заходів.

Деякі з них пропонуються, наприклад, у Люблянських рекомендаціях з інтеграції різноманітних суспільств: «Належне і демократичне управління обслуговує потреби і інтереси всього населення держави. Поряд з тим, що *демократія має на увазі владу більшості в процесі ухвалення політичних рішень, вона включає гарантії проти зловживання владою з боку більшості* (курсив наш. – *О.П.*). Це досягається за допомогою забезпечення захисту і участі меншин, а також шляхом сприяння інклюзивним процесам управління, в яких беруть участь всі члени суспільства» [13, с. 10]. Така принципова позиція висловлюється і в рішеннях Європейського суду з прав людини (див., наприклад «Фолгере та інші проти Норвегії» (п. 84).

У процесі аналізу поглядів видатного німецького правознавця Г. Еллінека (1851–1911) Н. Філіппова зазначає: «Публічне представництво – заміщення безлічі (рос. – множества) воль волею єдиного цілого, через що його і можна кваліфікувати як публічне, а не приватне» [14, с. 361]. Ця теза видається доволі категоричною і свідчить про те, що її авторка дотримується позицій реалізму. Принаймні, на наш погляд, говорити про публічне представництво як про «волю єдиного цілого» слід дуже обережно, з великою умовністю, але аж ніяк не буквально.

Водночас вирішення проблем філософського рівня ускладнюється констатованою в юридичних джерелах [15, с. 90; 16, с. 8] відсутністю загальної теорії суб'єкта права. О. Тарасов, проаналізувавши сучасну літературу щодо проблеми суб'єкта права, робить такі невтішні висновки: «по-перше, впадає в око *факт* незадовільного *рівня* (курсив наш – *О.П.*) юридичних знань про суб'єкт права на противагу знанню про норми права. (...) ...уважається цілком достатнім вивчити правовий статус, а не сам суб'єкт права. (...) По-друге, під персоніцентризмом дослідники розуміють лише людиноцентризм, ігноруючи інших суб'єктів права. По-третє, сам суб'єкт права найчастіше розглядається не з юридичних позицій, а з погляду соціології, політології, психології та інших соціогуманітарних дисциплін. Нерідко правове поняття «фізична особа» сприймається буквально як фізична реальність, що можна позначити терміном «фізикалізм» або «натуралізм» у праві. І навпаки, на противагу фізичній особі, яка нібито фізично (мало не біологічно) існує в праві, категорія «юридична особа» оголошується фікцією... (гадаємо, тут можна говорити і про «концептуалізм» або ж навіть про правовий «номіналізм» – *О.П.*).

По-четверте, в юридичній науці дотепер принципово не вирішеним залишається питання правової форми суб'єкта права. По-п'яте, на проблематику класичного розуміння суб'єкта права накладається неklasичне й посткласичне розуміння правової реальності...» [15, с. 91–97]. Видається можливим погодитися із достатньо жорстким «діагнозом» сучасної пізнавальної ситуації, який встановив С. Архіпов: «Те, що сьогодні прийнято називати загальною теорією суб'єкта права, по суті є запозиченими з цивілістичної доктрини приватнонауковими уявленнями про суб'єкта цивільно-правових відносин» [16, с. 8]. Наочним підтвердженням цієї тези може бути, зокрема, монографія О. Кутафіна, присвячена питанням участі суб'єктів конституційного права саме в цивільних правовідносинах [17].

Погодимось з тим, що у науковій літературі існують *два основні підходи* до розуміння місця колективних суб'єктів у загальній системі суб'єктів права. *Перший підхід* історично пов'язаний з традицією, котра склалася в німецькій юриспруденції початку XIX ст., згідно з якою всі суб'єкти права, що не є природними індивідами, дослідження теми переноситься в межі давньої дискусії про природу та сутність юридичної особи [18, с. 25]. Зокрема, на думку А. Міцкевича, суб'єктами права є особи чи організації, за якими визнано законом особливу юридичну властивість (якість) правосуб'єктності [19, с. 373].

Більш послідовним видається *другий підхід* до розуміння суб'єктів права, який був сформований в радянській науці в 70-х рр. XX ст. В. Бойцов стосовно сфери державного права розкритикував поділ суб'єктів на індивідуальні й колективні (організації), запропонувавши тричленну класифікацію: соціальні індивіди, соціальні утворення (організації) і соціальні спільноти (народ, нації, трудові колективи й територіальні об'єднання людей). Водночас соціальні спільноти, на відміну від соціальних утворень, не мають чітко вираженої організаційної оформленості [20, с. 91]. Схожий підхід використовував В. Сирих, зауважуючи, що відмінною ознакою організації є наявність статусу юридичної особи в цивільному праві, а «особливість правосуб'єктності соціальних спільнот полягає у тому, що вони не складають організаційно оформленого колективу, а являють собою соціальний суб'єкт як ціле» [21, с. 322–323].

Визнаємо, що хоч цей підхід повніше відображає дійсну систему суб'єктів права, та сама по собі тричленна класифікація не зовсім логічна: адже й організації, й соціальні спільноти є об'єднаннями людей, тобто колективними суб'єктами, і як такі протистоять індивідуальним суб'єктам. Тому, зокрема, М. Матузов вважає, що суб'єкти права поділяються на індивідуальні та колективні. Водночас він наго-

лошує, що «суб'єктами права є лише більш чи менш значні, стійкі постійні утворення, які характеризуються єдністю волі й мети, а також певною внутрішньою організацією. Це не випадкові й не тимчасові сполучення громадян чи якихось структур» [22, с. 519].

Видається, що далеко не з усіма елементами цього визначення можна погодитися, принаймні з позицій конституційного права. Наприклад, ініціативна група виборців, що за колишнім вітчизняним виборчим законодавством могла бути зареєстрована як суб'єкт висунення претендента на кандидата у Президенти України [23], так само як й ініціативна група з проведення всеукраїнського референдуму [24, ст. 634], вочевидь, не були «стійкими постійними утвореннями». У цьому зв'язку слушним є твердження про те, що «ще більш проблематичним є питання про конституційно-правові суб'єкти з числа учасників зборів, мітингів, походів, демонстрацій як *тимчасових спільнот* (курсив наш – *О.П.*) громадян» [25, с. 9].

Не варто забувати, що конституціоналізм – це явище, «випестуване» у ліберальній колісці. Тому (враховуючи ліберальний постулат щодо пріоритетності індивіда перед колективом) не дивно, що навіть у ґрунтовних працях відомих українських конституціоналістів традиційно значно більша увага приділяється конституційному статусу людини і громадянина, але практично ігноруються проблеми, пов'язані із соціальними спільнотами як суб'єктами конституційного права. Як приклад наведемо достатньо велику за обсягом (560 с.) монографію зnanого вітчизняного дослідника В. Шаповала «Сучасний конституціоналізм», в якій соціальним спільнотам приділено лише кілька сторінок [26, с. 85, с. 127–128]. Прикметно, що навіть про права національних меншин побіжно згадується у межах розділу під назвою «Конституційні статуси людини і громадянина» [26, с. 442–443].

До того ж доволі часто правознавці у своїх публікаціях наводять лише певний перелік суб'єктів конституційно-правових відносин, уникаючи питання відповідної змістовної класифікації. Такий методологічний підхід «не вирішує проблеми правосуб'єктності низки колективних учасників конституційно-правових відносин, статус яких закріплено в чинному конституційному законодавстві: національні меншини, корінні народи, зібрання виборців, зібрання громадян за місцем їх проживання, релігійні громади тощо» [25, с. 3].

Н. Калера слушно акцентує на проблемі виникнення колективного суб'єкта і, відповідно, колективних прав, наголошуючи, що на відміну від фізичної особи як суб'єкта індивідуальних прав, щодо колективних суб'єктів момент появи має не настільки певний характер: «З якого моменту і за якими об'єктивними критеріями можна ствердно відповісти на питання, що цей колектив є носієм колективних

прав? (...) На рівні законодавства ... болуче питання: якої кількості індивідів досить для визнання появи колективу, що є принциповим для визнання в якості національної меншини, наприклад» [9, р. 132] (згадаймо відомий логічний парадокс «Купа», сформульований Евбулідом з Мілету (4 ст. до н.е.): додаючи до зернятка по зернятку, коли ми можемо сказати, що утворилася купа? – *О.П.*).

Водночас очевидно, що без категорії колективного суб'єкта не можна зрозуміти такі фундаментальні категорії, як «народний суверенітет», «національний суверенітет», «загальна воля», «публічний інтерес» тощо [9, р. 4], які, своєю чергою, мають «вихід» на означену проблему універсалій.

Висновки. Те чи інше вирішення проблеми універсалій визначає для правознавця (свідомо чи несвідомо, експліцитно чи імпліцитно) відмінні світоглядно-методологічні перспективи розгляду найважливіших і найпринциповіших питань, зокрема у сфері теорії й філософії прав людини.

Видається, що саме з погляду тисячолітнього спору про універсалії аналіз соціально-правової природи й онтологічного статусу колективних суб'єктів права має великий, досі не розкритий у вітчизняній науковій літературі евристичний потенціал. Це стосується, зокрема, можливостей використання результатів такого аналізу під час дослідження підходів до розуміння таких фундаментальних категорій, як «народний суверенітет», «національний суверенітет», «загальна воля», «публічний інтерес» тощо, використовуваних під час розгляду національними й міжнародними судовими установами конкретних юридичних справ із захисту конституційних прав особи. Це, своєю чергою, передбачає обов'язкове «балансування», «зважування» прав окремої людини, з одного боку, та суспільних інтересів з іншого.

З огляду на особливості соціально-правової природи колективних суб'єктів права, однією з найважливіших є проблема представництва колективних інтересів, онтологічно-правового статусу органу представництва як «рупора» думок і прагнень колективу. Очевидно, що з боку конституційного права цю можливість слід розглядати в річищі (світлі) проблематики представницької демократії загалом.

Відтак гадаємо, що проблематика природи колективних суб'єктів права гостро потребує подальших ґрунтовних розробок, зокрема й крізь призму проблеми універсалій. *Laboremus!*

1. Алексеев Н. Н. Основы философии права. СПб.: Лань, 1999. 256 с.

2. Панкевич О. З. Спiр про унiверсалiї як методологiчна основа сучасних дослiджень про iндивiдуальнi/колективнi права (до постановки питання). *Державотворення та правотворення в контекстi євроiнтеграцiї*: матерiали доповiдей, виступiв i повiдомлень учасникiв III Всеукраїнського круглого столу. Львiв: БОНА, 2017. С. 161–166.
3. Доброхотов А. Л. Реализм. *Новая философская энциклопедия*: в 4 т. М.: Мысль, 2010. Т. III. 2010. С. 427–428.
4. Новосёлов М. М. Номинализм. *Новая философская энциклопедия*: в 4 т. М.: Мысль, 2010. Т. III. 2010. С. 104–105.
5. Кондаков Н. И. Логический словарь-справочник. М.: Наука, 1975. 720 с.
6. Тимошина Е. В. Право как «идея», как «фикция» и как «факт»: о номинализме и реализме в теории права. *Труды ин-та государства и права РАН*. 2013. № 4. С. 48–75.
7. Сорокин П. А. Социальная и культурная динамика; пер. с англ. В. В. Сапова. СПб.: Изд-во Рус. Христиан. гуманитар. ин-та, 2000. 1054 с.
8. Calera N. L. Hay derechos colectivos? Individualidad y socialidad en la teoria de los derechos. Barcelona: Ariel Derecho, 2000. 174 p.
9. Каганець О. Демократія: реальність і міф. URL: <https://www.ar25.org/article/demokratiya-realnis-i-mif.html>
10. З промови у Палаті Громад 11.11.1947 р. URL: http://hansard.millbanksystems.com/commons/1947/nov/11/parliament-bill#column_207.
11. Таманага Б. Верховенство права: історія, політика, теорія / пер. з англ. А. Іщенка. К.: Вид. дiм «Кiєво-Могилянська академiя», 2007. 208 с.
12. Бориславська О. Конституційна реформа як шлях формування в Україні конституційної системи обмеженого правління (на основі досвіду європейського конституціоналізму). *Право України*. 2014. № 7. С. 47–54.
13. Люблянские рекомендации по интеграции разнообразных обществ (ноябрь 2012 г.) / Верховный комиссар ОБСЕ по делам национальных меньшинств. URL: <http://www.osce.org/ru/hcnm/111071?download=true>
14. Филиппова Н. А. Публичное представительство: правовая природа, виды и формы. *Научный ежегодник Ин-та философии и права Уральского отделения РАН*. 2010. № 10. С. 357–377.
15. Тарасов О. В. Суб'єкт міжнародного права: проблеми сучасної теорії: монографія. Х.: Право, 2014. 512 с.
16. Архипов С. И. Субъект права: теоретическое исследование. СПб.: Юридический центр Пресс, 2004. 469 с.
17. Кутафин О. Е. Субъекты конституционного права Российской Федерации как юридические и приравненные к ним лица. М.: Проспект, 2007. 336 с.
18. Самылов И. В. Понятие и система коллективных субъектов права. *Вестник Пермского ун-та. Юридические науки*. 2009. Вып. 4 (6). С. 25–32.
19. Проблемы общей теории права и государства: учебник для вузов / под общ. ред. В. С. Нерсисянца. М.: НОРМА-ИНФРА-М, 1999. 832 с.
20. Бойцов В. Я. О круге субъектов советского государственного права. *Сб. науч. тр.* Уфа, 1970. Вып. 1. С. 79–93.

21. Сырых В. М. Теория государства и права. М.: Юстицинформ, 2004. 704 с.
22. Теория государства и права: курс лекций / под ред. Н. И. Матузова, А. В. Малько. М.: Юристъ, 2002. 776 с.
23. Про реєстрацію ініціативної групи виборців як суб'єкта висування претендента на кандидата у Президенти України: Постанова ЦВК № 94 від 17.06.1999. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0094359-99>
24. Про всеукраїнський референдум: Закон України. *Відомості Верховної Ради України*. 2013. № 44–45. Ст. 634.
25. Погорілко В., Федоренко В. Суб'єкти конституційно-правових відносин: поняття, ознаки, види. *Право України*. 2002. № 10. С. 3–9.
26. Шаповал В. М. Сучасний конституціоналізм: монографія. К.: Салком; Юрінком Інтер, 2005. 560 с.

Pankevych O. Z. Collective subjects of law: social reality and / or legal fiction?

The theoretical and philosophical and legal analysis of the ontological status of collective subjects of law from the point of view of the millennial dispute about universals is carried out. The main options for resolving this dispute, such as nominalism, realism and conceptualism, are outlined. It is emphasized that a certain position on the problem of universals determines for each researcher (consciously or unknowingly, explicitly or implicitly) different outgoing ideological and methodological guidelines, in particular in the field of law and, in fact, the theory and philosophy of human rights.

It is noted that it is exactly from the point of view of the dispute about the universals analysis of the socio-legal nature and the ontological status of collective subjects of law that there is a large, hitherto undiscovered in Ukrainian scientific literature, heuristic potential.

This concerns, in particular, the possibility of using the results of such an analysis in the study of approaches to understanding such fundamental categories as «national sovereignty», «general will», «public interest», etc., used in the consideration of national and international judicial bodies of specific legal cases on the protection of constitutional rights of a person. This, in turn, involves mandatory «balancing», «weighing» the rights of an individual, on the one hand, and public interests, on the other hand.

It is indicated that taking into account the peculiarities of the social and legal nature of collective subjects of law one of the most important is the problem of representation of collective interests, ontological and legal status of the representative body as a «speaker» of the thoughts and aspirations of the collective. Obviously, from the point of view of constitutional law, this opportunity should be considered in the light issues of representative democracy in general.

Key words: *universals, realism, nominalism, conceptualism, individual subjects of law, collective subjects of law, representation of collective interests.*

Стаття надійшла 23 квітня 2018 р.

СОЦІАЛЬНО-ПРАВОВІ ТА МОРАЛЬНО-ЕТИЧНІ НАСТАНОВИ Г. С. СКОВОРОДИ

*Ти всім й собі – Людина пісня,
Ти всім й собі, як світлий день,
Ти справжнє Боже благовістя,
І «Сад Божественних пісень»!*

Григорій Васянович

Розглянуто теоретико-філософські, соціально-правові концепції та настанови видатного українського мислителя Григорія Савича Сковороди, в яких глибоко й всебічно сформульовано низку філософських, соціально-правових, морально-етичних ідей, що в умовах розвитку і захисту української держави є надзвичайно актуальними і які не втратили своєї духовної, моральної та соціально-правової цінності.

Ключові слова: людина, духовність, мораль, право, свобода, наука, справедливість, християнські чесноти, цінності.

Постановка проблеми. Сковорода – це оригінальний мислитель, творча спадщина якого вимагає дуже уважного й ретельного вивчення для того, щоб правдиво підійти до нього як незвичайної постаті з нестандартним мисленням. «Різні дослідники, – зауважує І. Козак, – часто під впливом кон'юнктурних міркувань, керуючись класово-партийними чи якимись іншими мотивами, подавали його творчість надто уже суперечливо» [1, с. 41]. Погодимось з тими дослідниками, які вважають, що український філософ до кінця не пізнаний. Особливо досі ретельно не вивчені його соціально-правові ідеї та настанови. Ця проблема вимагає нових творчих пошуків і досліджень творчості мислителя.

Стан дослідження. Серед дослідників, які найглибше аналізували життя і творчість Г. Сковороди, є Д. Багалій, А. Ніженець, Л. Махновець, Д. Острянин, М. Петров, П. Попов, Л. Ушкалов, Д. Чижевський та ін.

Біографію філософа найбільш повно висвітлив його улюблений учень М. Ковалинський. Цікаві ідеї мислителя щодо морально-духовних настанов знаходимо у дослідників І. Головахи, Л. Махновця, А. Пашука, М. Редька, В. Шевчука та ін.

Метою статті є аналіз соціально-правових та морально-етичних настанов Г. С. Сковороди.

Виклад основних положень. Серед видатних мислителів Західної і Центральної Європи XVIII ст. особливе місце займає творчість Г. С. Сковороди (1722–1794 рр.). Життя і творча спадщина Г. Сковороди понад два століття була і є предметом великої уваги філософів, літературознавців, істориків, мовознавців, мистецтвознавців. І. Франко зазначав, що Сковорода був першим провісником глибокого гуманізму в українській літературі, який стає основою всіх кращих творів української літератури XIX ст. [2, с. 370]. Образ мислителя його життя і творчості «приваблювали і приваблюють художників, письменників, кіномитців» [3, с. 3]. Бібліографія його творів і літератури про нього налічує нині понад 2000 назв.

Григорій Савич був не тільки видатним оригінальним філософом, глибоким знавцем філософсько-літературної спадщини античності, середньовіччя і новітнього часу, а ще й релігійною людиною, зразком високої духовності та моралі, про що свідчили всі його співвітчизники, які добре знали філософа.

Ось що писав його улюблений учень і біограф М. Ковалинський: «Він був «завжди веселий, бадьорий, легкий, рухливий, стриманий, цнотливий, всім задоволений, розумний, охочий до слова... із усього виводив мораль, шанобливий до будь-якого стану людей, відвідував хворих, утішав печальних, ділив останнє з немісцями, вибирав і любив друзів за їхнє серце, мав побожність... вченість без зазнайства, поведження без лестоців» [4, с. 17].

Відомий дослідник життя і творчості Г. Сковороди Д. Багалій зазначав, що його життя «було ідеально погоджене з вимогами його науки без уступок та ухилень навіть у найменших дрібницях» [5, с. 174]. «Він жив так, – наголошує Д. Багалій, – як навчав, а навчав, як жив» [5, с. 167].

Творчість, життєві ідеали та цінності Г. Сковороди мали вагомий вплив на творчість і духовний світ багатьох видатних діячів літератури та культури. Наприклад, видатний російський письменник Л. Толстой говорить про Сковороду: «Багато в його світогляді є дивовижно близького мені. Я недавно ще раз перечитав його. Мені хочеться написати про нього. І я це зроблю. Його біографія, мабуть, ще краща за його твори, але які гарні й твори» [6, с. 257].

Не можна оминати і таку важливу подію, як відкриття Харківського університету, що пов'язаний з діяльністю видатного українця В. Каразіна. Справа Каразіна була закінчена тому, що гроші для заснування університету виділяли «або учні, або близькі знайомі

та друзі Сковороди» [6, с. 255]. Сам В. Каразін з великою пошаною і теплотою ставився до філософа, високо оцінював його як вченого і патріота.

Сковорода жив і творив в епоху існування абсолютистського режиму Російської імперії. Він особисто зіткнувся з несправедливим соціально-політичним устроєм цієї імперії. Сковорода був свідком як робила перший крок до російського престолу «лицемірна і жорстока німфоманка Фіке», вона ж – Катерина II. Він добре знав ту, що потім накинє тугий зашморг кріпацтва на його народ, яка знищить славу Запорізьку Січ» [3, с. 99]. Це вона, яка всіляко прагнула показати себе перед Західною Європою в ролі «просвіщеної імператриці», «філософа», вела активну переписку з самим Вольтером, а в листі до М. Салтикова писала: «Черні не слід давати освіту, бо коли буде знати стільки ж скільки Ви та я, то не буде підкорятись нам в такій мірі, в якій підкоряється тепер» [6, с. 249].

Перебуваючи на підневільній службі при царському дворі, незважаючи на значні правові привілеї, які надавалися придворним та їхнім батькам, Сковорода мав доволі вигідну перспективу. Але він, як зауважує Л. Махновець, «по цьому шляху не пішов, адже тут треба було втратити основне, втратити волю» [3, с. 91]. А Сковорода, як писав М. Ковалинський, «почав відчувати смак у свободі» [4, с. 16].

У подальшому житті філософ робив усе можливе, щоб не втратити, як він любив говорити, «чистого світлого серця, не втратити своєї духовності, свого «я» і своєї свободи» [7, с. 53].

Син народу, він жив серед народу. Г. Сковорода напружено стежив за усіма соціальними процесами, які відбувалися в суспільстві. Цей період характеризувався тотальним закріпаченням колишніх вільних посполитів і козаків. «Тривога прокралася в серце Сковороди, – писав Л. Махновець, – бо його могла спіткати доля... тисяч закріпачених побратимів, і тривога ця, обнявшись із надією, рвучко піднесла на п'єдестал вольність – єдине, що варте п'єдесталу» [3, с. 132].

Г. Сковорода в увесь голос прославляє свободу, вольність і видатного борця за свободу гетьмана Б. Хмельницького. Він сам у будь-який час міг втратити свободу, тобто стати кріпаком. Поміщик Томара, в сина якого Сковорода був вихователем та вчителем, мав законні можливості зробити його своїм кріпаком. Г. Сковорода розумів, що його доля невіддільна від долі тисяч українців, він закликав до визвольної боротьби, прославляючи вікопомний приклад «героя Богдана» – отця вольності та свободи [3, с. 132].

*Что то за вольность? Добро в ней какое?
Ины говорят, будто золотое.
Ах, не золотое, если сравнить злато,
Против вольности еще оно бласто.
О, когда б же мні в дурні не пошитись,
Дабы волности не могла как лишиться.
Будь славен вовік, о муже избранне,
Вольности отче, герою Богдане!*

Замислюючись над сенсом життя і буття, філософ важливого значення надавав свободі і «вольності». Сковорода прославляє «вольність» – «єдине, що варте і за що слід боротись». Мислитель свободу людини та її «вольність» ставить вище всіх земних благ, всякого «золота», бо воно порівняно з свободою болото, яке нічого не варте. Тільки та людина, яка є вільною, здатна реалізувати себе у всіх сферах – політичній, економічній, правовій, культурній, релігійній – заявляє мислитель.

Г. Сковорода жив і творив в період, коли його рідна батьківщина перебувала в колоніальній залежності від Російської та інших імперій. Царизм проводив в Україні політику гноблення, зміцнення і розширення феодално-кріпацьких відносин. «Царський уряд намагався обмежити, а потім і ліквідувати автономію України, насильно русифікувати українське населення, перешкоджати розвитку української мови і культури» [6, с. 22].

Наголосимо, що Г. Сковорода в своїй творчій діяльності жодним словом не обмовився щодо прославлення царських осіб. Правда в листі до свого товариша Г. Якубовича, якому присвятив вірш, зізнається: «Наша пісня... проста, написана простонародною мовою, але я сміло заявляю, що попри всю свою простонародність і простоту вона щира... Царів і тиранів ми часто вихваляємо всупереч власній волі, але з друзями справа цілком інакша. Те, що тут сказане, викликає не силою, не страхом, а прихильністю» [8, с. 1261].

Варто зазначити, що Г. Сковорода оцінював відомих в той час осіб, які займали високі посади в різних сферах діяльності, насамперед виявляючи їхній духовно-моральний, а потім професійний рівень. Особливо філософ шанував відомих церковних діячів Г. Якубовича, І. Миткевича, І. Козловича.

Так, архимандриту Г. Якубовичу, якого перевели з Переяслава в Білгород, Г. Сковорода писав: «Господь сохранил вхождение твое и исхождение твое» [8, с. 76–77].

*Ідеи, хочеш нас оставить?
 Ідь же весел, цілий здоровий!
 Будь тобі вітри погодні,
 Тихи, жаркі не холодні
 Щаслив тобі путь...
 Радуйся, страна щаслива!
 Приймеш мужа добротлива [8, с. 76–77].*

Мислитель щиро просить Ісуса Христа, щоб благословив єпископа І. Козловича на добрі справи, спрямовані на формування духовних та морально-християнських чеснот народу.

*Ты дух на пастыря ізлій твой.
 Ты будь ему оригинал.
 Чтоб, на его смотря, поступал
 Паствы его всяк человек,
 И продолжи ему щаслив вік.*

Г. Сковорода надзвичайно високо оцінював пастирську діяльність Білгородського єпископа І. Миткевича. «Це був пастир, просвіщен, кроток, милосерд, незлобив, правдолюбив... любви світильник» [8, с. 80–81].

Далі мислитель характеризує його як людину активну: «был ділателем, удивлялся прозорливому его щедрому и чистому сердцу, с тайною моею любовію» [8, с. 81].

Філософ суворо засуджує несправедливість, беззаконня влади, експлуатацію простого народу. «Скрізь панують переступи, розкіш і хтивість».

Це темний світ – це світ, який не знає в собі морального закону, не пізнає його, тим уподібнюючись до сліпця, котрий стоїть перед намальованою картиною – вона для нього не існує, хоч кожен зрячий (просвітлений) бачить її і сприймає її зміст і красу. Цей темний світ живе за тваринними законами філософії, яку поет-мислитель глибоко розкриває.

*Хай я у світі пес – лише б маєтний був.
 Совість не в моді вже, золота лише б набув.
 Як нажив, хто пита? Тільки б жирний був гріш.
 Це багатий всім брат, він усім наймилиш.
 Що у світі найгірш? – зовсім легкий гаман.*

Для Сковороди моральний закон є вищий ніж всі інші нормативно-правові норми. Мислитель вважав, що, на жаль, в суспільстві посади чиновників, які керують державою, займають люди, природні нахили, здібності, інтелект і моральний рівень яких не відповідає сучасним соціально-правовим та морально-етичним вимогам. Це призводить до виникнення суперечностей і соціальних конфліктів. «Не оттуда ли, что многий, по пословицы, не родились к священству, да повльзали в ризы, и не будучи грибами повльзали в кузуб» [8, с. 1267].

Звідси, робив висновок мислитель, буває, що один і той же життєвий стан одного прикрашає, а іншого проклинає; одного воєнний стан прославляє, а іншого соромить; одного царський вінець прикрашає благословенням, славою, безсмертям, а іншого скидає у суцільну п'їтму з прокляттям імені його, одного навчання підняло до небес, а іншого звело у пекло; одному суддівство дало ім'я благодатного, а іншому – розбійника; одному посада начальника на похвалу і честь, а іншому – на хулу й ганьбу; одного чернецтво освітло, а іншого очорнило й згубило навіки!!! [4, с. 25].

Філософ дає чітку морально-психологічну характеристику тим особам, які прагнуть влади. Це ті «Хто найпорожніший і позбавлений серйозності, той пнеться до почестей, до влади, нахабний, його обличчя й хода сповнені пиhi та презирства, які не визнають нікого» [8, с. 1134].

Значну увагу у своїй творчій педагогічній діяльності Григорій Савич намагався знайти серед обдарованих учнів таких, які б могли отримати освіту і в майбутньому служити добру і справедливості, служили своєму народові.

Сковорода добре усвідомлював, що в умовах феодально-абсолютистської монархії Російської імперії практично неможливо було навіть обдарованим дітям закріпаченого народу отримати освіту. І найвищі посади захоплювали «носії титулів» та «власники грошових мішків».

Сковорода добре бачив, що для навчання молодого покоління необхідно створити соціально-правові умови, які б давали можливість вчити та виховувати молодь в духовному і національно-патріотичному дусі, але в умовах Російської імперії (тюрми народів) людині з Господнім зерном у серці немає місця. Про духовне багатство й духовний хліб держава не дбає, а лише про здобутки матеріальні.

Сам мислитель прагнув чесно служити своїй батьківщині, «чинити своїй вітчизні користь» [8, с. 450]. І якщо я не можу ні в чому «лютезному отечеству служити, то по крайній мірі всіма силами старатись стану не бути нікому і ні в чому шкідливим» [8, с. 1268].

Сковорода негативно ставився до панівних класів, представники яких нехтували своєю національною культурою, мовою і традиціями, з метою отримання російського дворянства. Цю проблему він детально розкрив у своїх гостросюжетних байках «Пчела і Шершень», «Оле-ница і кабан» та інших.

Сковорода у філософській притчі «Вдячний Еродій» в образі Мавпи-Пішека, яка входить у вищий стан суспільства, показує, що такі мавпи, маючи на увазі українську старшину, поміщиків, «ганяючись за маєтками, російськими чинами, дворянськими званнями», поступово відходили від національної культури, традицій і своєї матері-Батьківщини. Українського мислителя надзвичайно хвилювала проблема національного самозбереження та національної ідентичності.

Основне місце у творчості Г. Сковороди займає проблема формування в молодого покоління високої духовності та морально-християнських чеснот.

Так, у процесі своєї педагогічної діяльності Сковорода відводив формування у своїх вихованців духовності. Закликаючи юнаків оволодівати не тільки наукою і знаннями, без яких суспільство не може розвиватися на шляху прогресу, але й формувати в собі високі духовні і моральні цінності, тобто мати чисте серце. «О чисте серце! Ти новий час, вічна весна, прекрасне небо, обітована земля, рай розуму, радість, тиша, спокій божий, субота та великий день Великодня» [7, с. 279].

Сковорода, – зазначає Д. Чижевський, – закликає: «охороняти серце», «зла людина втрачає своє серце, себто себе саму» [7, с. 280]. У своїх морально-етичних настановах постійно нагадував, що досконалість людини полягає в творчості істинного добра ближньому. І слід взяти до уваги, що важливим духовно-морально-етичним джерелом досконалої людини Сковорода вважав глибоке вивчення Біблії, настанов і вчення Ісуса Христа ... як важливе духовне надбання людства.

Біблія, – говорив мислитель, – є книгою священною, «яка вчить святості поведінки людину, здатну прислухатися до її повчань. Я навчаюся цієї історії, що людина серце не може бути без вправи і що коли від нього віддаляється священна думка, поняття істини, дух розуму, то воно відразу впадає у підлі заняття, не гідні його високого роду, й шанує, величає, обожноє мерзенне, нікчемне, суєтне. Це розум історії наставляє мене набагато більше і сприяє моему внутрішньому вдосконаленню» [4, с. 38]

Якщо добросовісно із щирим серцем виконувати настанови нашого Спасителя, – вчив філософ, то ти «станеш воїном володарем. Яким був і сам Христос, і всі, хто навчалися у нього» [8, с. 1078].

Сковорода постійно наставляв і закликав своїх учнів працювати над самовдосконаленням, для того, щоб стати «дійсною людиною» [7, с. 271]. Що необхідно для цього – це духовно рости, «читати священні книжки» [8, с. 1078]. Вони, говорить мислитель, «очищують душу і вчать керувати почуттями». Але мало цього знати, необхідно ці настанови втілити, реалізувати в своєму житті та поведінці. Той, хто не вчиться переборювати свої негативні пориви, емоції, йдуть стежками не добра, а зла.

Мислитель не тільки у своїй творчості, але і всім своїм життям демонстрував кращі духовно-моральні якості та християнські чесноти. Він був надзвичайно вимогливим до себе, проявляв повагу і щире любов до своїх учнів, наставляючи їх на шлях істини, добра і справедливості.

Висновки. Видатний український філософ Г. С. Сковорода увійшов в історію не тільки вітчизняної філософії і культури, але його філософсько-просвітницькі, духовні й етичні ідеї значно збагатили світову культуру.

Мислитель зробив значний крок вперед у розвитку прогресивної філософської та суспільно-правової думки в Україні і справив благотворний вплив не тільки на своїх сучасників, але й на наступні покоління передових діячів та мислителів України і Європи. Ідеї та настанови Г. Сковороди надихали багатьох патріотів на боротьбу українського народу за своє соціальне й національне визволення, формування в ньому високої духовності, моралі й християнських чеснот. Щирими шанувальниками філософа були Т. Шевченко, В. Каразін, Л. Толстой, М. Грушевський, І. Франко, Л. Українка, М. Драгоманов Д. Чижевський та багато інших відомих українців та зарубіжних діячів.

Г. С. Сковорода був глибоко освіченою для свого часу людиною. Він досконало знав низку стародавніх та нових європейських мов, античну філософію та літературу. Його світогляд склався під впливом передових досягнень вітчизняної та європейської філософії, літератури та культури XVII–XVIII ст.

Мислитель в своїй теоретичній і педагогічній діяльності виступає яскравим критиком «пороків» суспільства і призиває особливо молодь до самовдосконалення, на ґрунті формування високої духовності, моралі та християнських чеснот.

Г. Сковорода всіляко прославляв працю, життя людини за законами і настановами високої моралі та християнських чеснот. У своїх художніх творах-віршах, байках та притчах філософ і поет висміював представників панівних класів, їх жадобу, зарозумілість, розбещеність,

презирство до простого народу, для яких золото і багатство стає основною метою і сенсом життя. Філософ піддає гострій критиці не тільки мораль панівних класів, але їх закони, правові норми, інтелектуальне обмеження, забуття та ігнорування національних традицій, звичаїв, обрядів та цінностей. Він з глибоким презирством ставився до людей, які втратили високе почуття патріотизму, які не люблять своєї Батьківщини.

Палкий захисник інтересів свого народу, патріот своєї батьківщини він вірив, що настане час, коли народ скине рабство і стане вільним і могутнім.

1. Козак І. Й. Основи української філософії: навч. посібник. Кам'янець-Подільський. 2010. 192 с.
2. Франко І. Я. Літературно-критичні статті. К., 1950. 452 с.
3. Махновець Л. Є. Григорій Сковорода. Біографія. К., 1972. 254 с.
4. Сковорода Григорій. Пізнай в собі людину / пер. М. Кашуба; пер. поезії В. Войтович. Львів, 1995. 528 с.
5. Багалій Д. І. Український мандрований філософ Григорій Сковорода. К., 1972. 472 с.
6. Редько М. П. Світогляд Г. С. Сковороди. Львів, 1967. 262 с.
7. Чижевський Д. Філософські твори: у 4-х тт. / під заг. ред. В. Лісового. К., 2005. Т.1. 402 с.
8. Сковорода Г. Повна академічна збірка творів / за ред. Л. Ушкалова. Х., 2016. 1400 с.
9. Шевчук В. Пізнаний і непізнаний Сфінкс. К., 2008. 525 с.
10. Сковорода Г. Твори: у 2 т. К., 2005. Т. 2. 528 с.

Ryashko O. V., Ostapenko L. O. Social and Legal, and Moral and Ethical Teachings of H. S. Skovoroda

Life and creative legacy of H. Skovoroda has been for over two hundred years and remains now a subject of emphasis of philosophers, historians, linguists and art experts. H. Skovoroda became a part of the history of culture not only as a prominent, original, progressive philosopher and thinker, but also as a renown writer, who made a great contribution in the history of the Ukrainian literature.

H. Skovoroda was not just a distinguished and original philosopher, an expert of philosophical and literary heritage of the Antiquity and the Middle Ages, Contemporary History, but also a wise and religious man, an example of high spirituality and morality as witnesses by all his fellow-countrymen, who knew philosophy well. Skovoroda lived and created during the epoch of existence of illegal, dehumanized absolutist regime of Russian Empire. This period is characterized by totalitarian serfdom of Ukrainian peasants, and Skovoroda could lose his freedom at any point, i.e. become a serf. Thinking over sense of life and being of a man, thinker emphasized upon his liberty and «liberty». The philosopher harshly

denounced unfairness, illegality of the existing power, exploitation of ordinary people. In Skovoroda's opinion, offices of public employees, those who administer the affairs of the state, are occupied by the people whose natural talents and skills and intellectual and moral level do not comply with these positions. In his creative pedagogical activity Skovoroda was striving for finding among his talented students those people who could obtain education and serve the goodness and justice, serve their nation. Thinker demonstrated the best spiritual and moral qualities and Christian virtues with his whole life, not only his creative work. He was extremely demanding to himself, demonstrating respect and sincere love to his friends and students, setting them on the path of the truth, goodness and justice.

In his moral and ethical teachings he continuously reminded that perfection of a man is in creating the true goodness to the fellow creature, that is, a strict observance of teaching of our Savior Jesus Christ. Only a man with kind heart and good affairs, knowing God, can get peace of mind, calmness and happiness, this is the philosopher's key message. Skovoroda actively called the young people to gain not only profound knowledge, science, but to mould high spiritual, moral and ethical, and Christian values. Thinker gloried labor, human life according to the laws and teachings of high morality and Christian virtues in every possible way.

Hryhoriy Skovoroda stepped forward to the development of progressive philosophy and social and legal idea, and his moral and ethical teachings are the example of humanity! They have not lost their social and humanistic value now.

Key words: *a man, spirituality, morality, law, liberty, science, justice, Christian virtues, value.*

Стаття надійшла 16 травня 2018 р.

УДК 340.12

У. О. Цмоць

АКСІОЛОГІЯ ЮРИДИЧНОЇ ПРАКТИКИ

Розглянуто юридичну практику як філософську категорію. Досліджено вплив системи цінностей суб'єктів правового процесу як частини цілісної системи філософських категорій, які утворюють систему філософського знання, на його результат, а також вплив ціннісної парадигми особи на результат її професійної діяльності. Акцентовано на природі цінностей загалом і правових цінностей зокрема та їх вплив на формування особистості. Вивчено природу юридичних помилок та ймовірні шляхи їх виправлення. Зрозумовано, що цінність юридичної практики полягає в тому, що вона здатна заповнювати прогалини у праві, усувати суперечності, вирішувати антинормії та впливати на наявний у суспільстві досвід.

Ключові слова: *аксіологія, цінності, правові цінності, юридична практика, правова культура.*

Постановка проблеми. Правова система суспільства сегментарна і одним із її самостійних сегментів, який пов'язує в ціле правові норми, приписи, суб'єктивні права і юридичні обов'язки, правові ідеї й ухвалені на їх основі рішення, відтак забезпечуючи її функціонування та розвиток, є юридична практика. «Юридична практика виступає об'єктом правового відображення, критерієм істинності правових ідей, поглядів, теорій, почуттів і орієнтацією суб'єктів правосвідомості і правової культури. Вона акумулює в собі явища ідейно-психологічного життя права і одночасно служить нормативно практичним ґрунтом для їх становлення і розвитку. Виникаючи на основі практики правотворчості і право реалізації, соціальні потреби викликають до життя явища правосвідомості і культури та визначають їх напрями і конкретну роль у житті суспільства. Особливим елементом юридичної практики виступає правове виховання суспільства і особистості» [1, с. 122]. Спробуємо дослідити цей сегмент правової системи з огляду на його ціннісні характеристики. Правові цінності впорядковують, осмислюють, оцінюють правову дійсність. Вони асоціюються з істиною, з розумінням ідеалу в праві. Правові цінності надають сенс правовому життю. Це поняття досліджує правова аксіологія, яка із аксіологією культури, аксіологією політики, аксіологією мистецтва та іншими є напрямом ціннісного пізнання світу. Аксіологія юридичної практики ґрунтується на аксіології права і є філософським концептом, що демонструє філософське осмислення проблем реалізації права.

Стан дослідження. Поняття цінності як філософської категорії досліджено у працях Г. Аренса, В. Зінківського, Д. Леонтєва, В. Малахова, А. Ручки, В. Соловійова, Л. Столович, В. Тугаринова, І. Фролова, В. Шердакова, Ю. Шрейдера та ін. Детальним дослідженням цінності займались представники німецької класичної філософії, зокрема І. Кант. Пов'язавши поняття цінності з поняттям доброї волі, вчений виокремив суб'єктивний аспект цінності та співвідніс це поняття з людиною та її розвитком. На думку російського вченого Н. Лапіна, який здійснив наукову розвідку категорії цінності, остання є узагальненим уявленням людей про цілі та норми своєї поведінки, що втілюють історичний досвід і концентровано виражають сенс культури окремого етносу і всього людства.

Німецького філософа З.-Г. Лотце вважають одним із засновників аксіології. Він розглядав поняття «цінність» як філософську категорію і ввів поняття «значення» як одну з визначальних її характеристик. Будучи прихильником *онтологічного аксіологізму*, він вважав цінності поняттям об'єктивним і таким, що існує самостійно. Його думку поділяли Г. Коген, Г. Ріккерт, Н. Гартман, Ф. Brentano, М. Ше-

лер. З'ясовуючи сенс цінності, ці вчені наполягали на тому, що те, що становить цінність для однієї людини, не завжди становитиме цінність для іншої і не має нав'язуватися як еталон. Прихильники *суб'єктивістської аксіології* (В. Дільтей, Ф. Адлер, О. Шпенглер, А.-Дж. Тойнбі, П. Сорокін) були переконані в суб'єктивістському змісті ціннісних суджень та їх належності до психічних об'єктів.

Основи аксіології права закладали В. Віндельбанд, К. Савіньї, Р. Ієрінг, Р. Паунд, О. Холмс, Г. Кельзен та ін. Їхніми послідовниками у вивченні аксіологічних характеристик права вважалися С. Алексєєв, В. Баранов, Ю. Демидов, І. Льїн, Б. Кістяківський, М. Матузов, Н. Невовски, П. Новгородцев, І. Сенякін, В. Соловійов, Ф. Фаткуллін, П. Рабінович, А. Черданцев та ін. Власне на механізм забезпечення соціальної цінності права акцентували В. Ардашкін, В. Казімірчук, В. Кудрявцев, Д. Ковичев, А. Малько, В. Протасов, Ю. Решетов, Ю. Тихомиров, К. Шундіков. Найбільший вклад у категоризацію понять у галузі правової аксіології здійснив А. Фальковський: він розмежував поняття цінність, ціннісні орієнтації, правові цінності, цінності права як базові категорії в аксіологічному підході до юриспруденції.

Мета статті – дослідити юридичну практику як філософську категорію за критерієм ціннісних характеристик права і правової діяльності загалом.

Виклад основних положень. Юридична практика є частиною культури суспільства. Назагал культура суспільства різноаспектна і завжди пов'язана з певною діяльністю. «Культура виступає своєрідним підсумком всієї різноманітності діяльності людини, як сукупність матеріальних і духовних цінностей, як складна ієрархія ідеалів і сенсу, значущих для конкретного суспільного організму. З позицій ціннісного підходу, культура є не що інше, як реалізація ідеально-ціннісної мети, предметний світ, узятий під кутом зору його значення для людини» [2, с. 552]. Однією зі складових культури суспільства є правова культура, яка вирізняється з-поміж інших безпосереднім зв'язком з державою та законодавством. Вона висвітлює роль правових цінностей та ідеалів у житті суспільства, досягнень держави у правоохоронній і правозахисній діяльності та рівень зрілості суспільства щодо сприйняття будь-яких змін у правовій сфері загалом. Зрештою, правова культура суспільства заснована на системі цінностей, які досягнуті людством у галузі права, і стосується правової реальності конкретного суспільства. Правова культура формується з огляду на: правосвідомість населення, традиції, знання та уявлення про право, повагу до нього, навички у застосуванні відповідно до правових приписів, потребу, діяльність та правову активність і пересічних громадян, і осіб,

уповноважених на законодавчу та законотворчу практику. Розглянемо як система цінностей суб'єктів правового процесу впливає на його перебіг та результат. Заразом зацентруємо на природі цінностей. Беремо до уваги, що юридична практика розглядатиметься у системі філософських категорій, а аксіологія трактуватиметься як філософське вчення, яке вивчає природу цінностей, а також форми і способи трансформації людиною своїх життєвих устремлінь у виміряне нею майбутнє. «Аксіологічний характер філософських знань виявляється у допомозі людині визначити цінності і самоцінності життя, моральні принципи, гуманістичні ідеали» [3, с. 40].

Категорія цінностей є майже у всіх галузях суспільно-гуманітарного пізнання, оскільки людина, яка стоїть у центрі цього пізнання, відштовхується від своєї системи цінностей, обираючи ціль, засіб та інструментарій досягнення обраної мети. Природу цінностей розглядають як «здатність речей задовольняти людські потреби, бажання, уявлення, які породжують надії людини, очікування, сподівання» [4]. Дослідження проводяться у двох основних напрямках відповідно до зазначених суб'єктивістської та об'єктивістської концепцій цінностей. Існує позиція, що цінності неможливо визначити і структурувати. Водночас цікавим є те, що цінності поєднують суб'єктивні й об'єктивні властивості, матеріальне та ідеальне, особисте й суспільне, соціальне та біологічне. Тобто спостерігаємо явища, предмети, процеси, які можуть бути визнані як цінності та мають об'єктивні характеристики, з одного боку, а з іншого – цінностями стає все те, що задовольняє потреби людини, певної соціальної групи людей, соціуму загалом, а отже, має суб'єктивні характеристики. Джерелом цінностей є суб'єкт. Водночас суб'єктність особистості характеризують індивідуальні смисли життєвих цінностей, які перебувають у певній ієрархії.

Розглянемо поняття «цінність» в історичній ретроспективі. Впродовж тривалого часу (включаючи епоху Середньовіччя) філософи не відділяли ціннісні характеристики від реальності, вважаючи їх частиною життя. Ідею «блага» розглядав ще Аристотель (перший з філософів, який розглянув категорію «цінність»), котрий вважав це поняття визначальним в існуванні уявлень про «бажане» і «належне». Платон розглядав благо як єдине начало, що пов'язало фізичну та ідеальну реальність. Європейські вчені, осмислюючи проблеми цінностей, за основу взяли ідеї блага та уявлення про шляхи його досягнення на практиці.

Представники німецької класичної філософії надали поняттю «цінність» категоріального змісту. І. Кант, Г. Ріккерт, Ф. Ніцше, М. Шелер та ін., кожен зі свого боку, доносили власне бачення цінно-

стей. Так, І. Кант розрізняв відносні та абсолютні цінності, Г. Ріккерт визнавав їх центральними у будь-яких філософських дослідженнях, Ф. Ніцше пропонував переглянути систему цінностей з боку аудиту християнських ідеалів, а М. Шелер писав про ієрархію цінностей.

Що ж є визначальним у формуванні системи цінностей людини? Йдеться, власне, про систему цінностей, яка є комплексом духовних, етичних, естетичних, соціальних, правових та інших цінностей, співрозмірних з людиною. Система цінностей людини забезпечує єдність та стійкість її особистості. Систему цінностей, що складається з норм, цілей та ідеалів ще іноді називають ціннісною парадигмою. Залежно від характеру ціннісної парадигми (стійка чи рухлива) людина може бути схильна до фанатизму або конформізму відповідно. Тобто в ідеалі мав би існувати баланс між надлишковою інертністю, яка не дає можливості людині пристосовуватися до сучасних швидкоплинних змін, та надмірною гнучкістю, яка нівелює загальноприйняті вищі життєві цінності (любов, довіру, повагу, самоповагу, співчуття тощо) та орієнтири. Цінність – це поняття, яке вказує на людську, соціальну і культурну значущість явищ і предметів діяльності. Цінність є особливим типом світоглядної орієнтації людини, уявленнями, які склалися в тій чи іншій культурі про ідеал, моральність, добро, красу [5, с. 256]. З огляду на власну систему ціннісних орієнтирів, людина сприймає, оцінює, аналізує та реагує на всі явища та події, які відбуваються з нею та довкола неї. Ціннісна орієнтація спрямовує людину в русло пізнання фактів, тобто ініціює її пізнавальну діяльність. Отримуючи у результаті цього пізнання нову інформацію, людина послідовно переводить умови і форми свого життя зі сфери традиційної заданості у сферу свідомого освоєння і конструювання. Аксіологічні форми знання (ідеали, цінності, норми), висловлюють ціннісне ставлення людини до світу і містяться не тільки в бутті, а й у свідомості. Зрештою цінності людини є основою для формування її життєвих орієнтирів, стратегій, визначають вектори її професійного та духовного розвитку й вибудовують ієрархію власних пріоритетів. Цінності поряд з ідеалами є регуляторами діяльності людини, її взаємин та співіснування з суспільством, а також координаторами її поведінки. І, як зазначає аксіолог М. Розов, цінності будуть рано чи пізно не просто стихійно змінюватися, але раціонально освоюватися, коригуватися і конструюватися.

Особистість існує як цілісність, а структура особистості багатоаспектна. Адже формування ціннісних пріоритетів особистості відбувається під впливом комплексу найрізноманітніших факторів, серед яких: отримання та засвоєння знань, вплив сім'ї, школи, соціуму, взаємодія з мистецькими та суспільними явищами, здатність людини прис-

тосовуватися до зовнішнього оточення, участь у громадському житті тощо. Становлення системи цінностей відбувається комплексно, коли певна цінність формується не окремо, а зважаючи і взаємопов'язуючись з іншою.

На нашу думку, процес формування цінностей особистості є низкою певних трансформацій – від суб'єктивного до об'єктивного значень, формуючи спершу потреби і мотиви, цілі та оцінки, а згодом – якості власної особистості. Водночас система цінностей особистості, як правило, є відображенням системи цінностей суспільства з виробленням власної позиції стосовно цієї системи. Перебуваючи в певній соціальній групі і належачи до неї, людина сприймає навколишню реальність через ідеали і цінності, які є прийнятними для цього певного прошарку суспільства. Тому очевидно, що цінності представників різних соціальних груп є дуже різними. Отже, під час формування ціннісних орієнтирів особистості (структури світогляду особистості, а також ставлення її до навколишньої дійсності, вибір стратегії поведінки та мотивів діяльності) маємо закладені у її родині ідеали (уявлення про досконалість), виховання, відображення у свідомості людини цінностей нормативного характеру, вплив середовища, здатність до самовиховання та сприйняття змін.

З одного боку, система життєвих цінностей формує життєву стратегію людини, а з іншого – людина, на нашу думку, є своєрідним «продуктом» власної ціннісної парадигми. Адже «індивідуальність системи цінностей є результатом впливу соціокультурного середовища, в якому зростає особистість, та її вікового, психологічного тощо етапів розвитку... Саме взаємодія зі світом загалом охоплює ціннісно-мотиваційні фактори, формує концепти ціннісної оцінки, які проявляються у взаємодії з іншими людьми та ставленні до себе» [6]. А вищі загальнолюдські цінності (гуманізм, свобода, істина, цінність людського життя тощо) є регуляторами життєдіяльності людської спільноти і, на нашу думку, їх збереження є запорукою виживання людства. Загальнолюдські цінності є тією опорою, яка дозволяє людині вибирати незалежну лінію поведінки, нехтуючи іноді власними інтересами. Отже, цінності є регуляторами відносин між людьми, зокрема службових та професійних. А якщо йдеться про діяльність у галузі юриспруденції, то слід брати до уваги правові цінності, якими послуговуються суб'єкти правового процесу.

Правові цінності – це найвищі принципи, що забезпечують злагоду в суспільстві чи в окремих соціальних групах. Об'єднання цінностей особистості утворюють систему її ціннісних орієнтацій, тобто сукупність найважливіших якостей внутрішньої структури

особистості, що є для неї особливо значущими. крім того, ціннісні орієнтації утворюють певну вісь свідомості і поведінки особистості та безпосередньо впливають на її розвиток [7, с. 22].

Отже, злагода – це сутність регулятивної функції права (тієї спеціально-юридичної функції, яка виконанням правових приписів вносить упорядкованість у суспільні відносини). Тому можна зробити висновок, що ця регулятивна функція і є правовою цінністю. Друга ціннісна функція права – протидія негативним явищам у суспільстві, третя – безпеко-захисна. Останню, на нашу думку, можна вважати суттю охоронної функції права. «Охоронна функція відокремлює право від інших систем соціальної регуляції, оскільки здійснюється органами держави, які приймають індивідуально-владні рішення, виконання яких гарантується державним примусом» [8, с. 290]. Тобто у прийнятті цих рішень (особливо підкріплених державною підтримкою) визначальну роль повинна виконувати юридична відповідальність особи (групи осіб), які приймають відповідні рішення.

Юридична відповідальність як правова цінність забезпечує реалізацію суб'єктивних прав особи і виконання нею юридичних обов'язків. На жаль, у сучасних реаліях, не можемо беззастережно розглядати як основний вплив лише правових цінностей (як частину духовних, нарівні з моральними, естетичними, філософськими та ін.). Іноді визначальним регулятором є матеріальні цінності, закладені при формуванні і трансформації особистості. Діяльність цієї особистості у галузі правовідносин, спрямована на досягнення нею бажаного результату (суспільного або власного), – власне юридична практика – є певним сумарним критерієм ціннісних характеристик права і правової діяльності цієї особистості.

В усіх видах юридичної практики, на всіх її етапах визначальною є роль осіб, які розглядають, інтерпретують, приймають рішення і виконують приписи. Водночас ці особи зазвичай керуються власними домінуючими цінностями.

У діяльності особи, яка займається юридичною практикою (на всіх ієрархічних рівнях правового процесу) можна спостерігати два різновиди юридичних помилок (знань, у яких неточно відображається, неадекватно інтерпретується суть предмета пізнання). Перші помилки вчиняються особою без умислу, тобто тоді, коли в її діях немає наміру вчинити свавілля, правопорушення. Їх природа, на нашу думку, полягає у низькій фаховій підготовці.

Другі – вчинені умисно. Також можуть ігноруватися вищі правові цінності такі, як совість, мораль, справедливість тощо. А на

передній план виходять власні інтереси особи або групи осіб (іноді клану), які лобіюються цією особою. Надзвичайно неприємною ситуацією є те, що суб'єкт юридичної практики під час її здійснення може представляти державу і діяти від її імені, але виключно у власних інтересах. Відтак страждає авторитет держави і падає довіра до неї загалом та її інституцій зокрема.

І коли неусвідомлені юридичні помилки можна намагатися виправляти, удосконалюючи систему професійної освіти та перепідготовки з використанням новітніх технологій та інновацій, то виправлення другого типу помилок (умисних), на нашу думку, слід шукати у духовно-моральній царині, переглядаючи існуючу ціннісну парадигму, соціальні цінності, ідеї й ідеали суспільства, переносючи акцент на перевагу вищих гуманістичних цінностей.

Висновки. Людині, єдиній із істот, які проживають на земній кулі, надано як привілей здатність свідомо мислити, свідомо діяти щодо навколишнього середовища, взаємодіяти з ним та давати йому оцінку з огляду на власну систему цінностей. Система цінностей є частиною цілісної системи філософських категорій, які утворюють систему філософського знання. Як філософська категорія цінність виробляється у процесі суспільно-історичної практики людини і відображає дійсність у конкретно-історичних умовах. У процесі практики, зі зміною історичних реалій та наявних у цих реаліях ідеалів змінюється уява людини про зміст категорії «цінність». Водночас ціннісна парадигма певного суб'єкта формується з урахуванням його особистісних характеристик, вибудовуючи об'єктивні і суб'єктивні ціннісні орієнтири. Ці орієнтири впродовж цього життя вмотивовують людину на досягнення нею конкретних цілей та вибір інструментарію їх досягнення з огляду на певну конкретну ситуацію. У процесі професійної діяльності людина також є внутрішньо вмотивована власними ціннісними ідеалами.

Юридична практика як сфера людської діяльності перебуває під впливом системи цінностей її суб'єктів і бажаний суспільний чи особистий результат, на який спрямована діяльність, перебуває у залежності від цієї системи. Цей вид соціальної практики формується та функціонує під впливом зовнішніх природних, соціальних, правових, економічних, політичних, матеріальних, духовних чинників, накладених на сформовану систему ціннісних орієнтацій.

Однією з аксіологічних особливостей юридичної практики є те, що вона, функціонуючи в правовому полі та будучи обмеженою діючими правовими нормами, водночас упорядковує суспільні відносини,

які не регламентуються правом. З перевагою у соціумі вищих гуманістичних цінностей, які керують людиною в особистому житті та професійній діяльності, тобто тоді, коли такі цінності стануть особистим переконанням людини, юридична практика стане тим важелем, який триматиме вагу правосуддя на стороні справедливих та чесних вирішень правових суперечок і спорів.

1. Вопленко Н. Н. Очерки общей теории права. Волгоград, 2009. 898 с.
2. Філософія: підручник / за заг. ред. М. І. Горлача, В. Г. Кременя, В. К. Рибалка. Х.: Консум, 2000. 672 с.
3. Горлач М. І., Кремень В. Г., Ніколаснко С. М., Требін М. П. та ін. Основи філософських знань: підручник. К.: Центр учбової літератури, 2008. 1028 с.
4. Пазенок В. С. Філософія: навч. посібник. К.: Академвидав, 2008. URL: <http://pidruchniki.com/1662060752061/filosofiya/filosofiya>.
5. Касьян В. І. Філософія: відповіді на питання екзаменаційних білетів: навч. посібник. 5-е вид., випр. і доп. К.: Знання, 2008. 348 с. С. 256.
6. Зазимко О. Формування життєвих цінностей у юнацькому віці: психологічні особливості. *Актуальні проблеми психології. Вісник КНТЕУ*. 2012. № 4. С. 89–104.
7. Власенко В. П. Правова соціалізація як механізм засвоєння і формування правової культури. *Право і суспільство*. 2010. № 3. С. 18–24.
8. Кельман М. С., Мурашин О. Г. Загальна теорія держави та права: підручник. К.: Кондор, 2005. 609 с.

Tsmots U. O. Acciology of legal practice

Law practice is considered as a philosophical category. The influence of the value system of the subjects of the legal process as a part of the integral system of philosophical categories that form the system of philosophical knowledge, its result, as well as the influence of the value paradigm of a person on the result of his professional activity is investigated.

The study of legal practice as a segment of the legal system based on its value characteristics is carried out. As a philosophical category, value is produced in the process of human socio-historical practice and reflects reality in specific historical conditions.

It is emphasized that in all types of legal practice, at all its stages, the role of persons who consider, interpret, make decisions and fulfill the requirements is determined. At the same time, these individuals are usually guided by their own dominant values, because people generally perceive, assess, analyze and respond to all phenomena and events that occur with it and around it, in view of its own system of value orientations.

Particular attention is paid to the nature of values in general and legal values in particular and their influence on the formation of personality.

Legal values arrange, comprehend, evaluate legal validity. They are associated with the truth, with the understanding of the ideal in the right. Legal values make sense to legal life. The nature of legal errors and possible ways of their correction are considered.

It is summarized that legal practice as a sphere of human activity is influenced by the system of values of its subjects, and the desired social or personal result to which the activity is directed depends on this system.

At the same time, the value of legal practice is that it is able to fill gaps in the law, eliminate contradictions, resolve antinomies and influence the existing experience in society.

Key words: *axiology, values, legal values, legal practice, legal culture.*

Стаття надійшла 16 травня 2018 р.

Розділ 2

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ І ТРУДОВЕ ПРАВО

УДК 349.2

Ю. С. Годованець

ВІДШКОДУВАННЯ МОРАЛЬНОЇ ШКОДИ, ЗАВДАНОЇ ПОРУШЕННЯМ ТРУДОВИХ ПРАВ ПРАЦІВНИКА, ЯК ВИД ТРУДОПРАВОВОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ РОБОТОДАВЦЯ

Досліджено проблеми законодавчого регулювання відшкодування моральної шкоди, заподіяної працівникові в аспекті трудової відповідальності роботодавця. Зазначено, що відносини з приводу відшкодування моральної шкоди працівникові, завданої з вини роботодавця, належать до трудових прав, якщо ця шкода спричинена порушенням трудових прав працівників. Доведено, що відшкодування моральної шкоди, зумовленої порушенням трудових прав працівника, є відповідальністю роботодавця за наявності необхідних умов її виникнення. Запропоновано під моральною шкодою розуміти страждання працівника, які настали внаслідок порушення його трудових прав роботодавцем.

Ключові слова: *трудова відповідальність, необхідні умови відповідальності, моральна шкода, протиправне діяння, вина роботодавця.*

Постановка проблеми. Актуальність проблеми, що розглядається, є очевидною з огляду на те, що, як зазначає І. В. Лагутіна, реалії сучасного життя доводять необхідність розвитку інституту компенсації моральної шкоди в трудовому праві. Адже більшість позовів працівників про поновлення на роботі, про компенсацію шкоди здоров'ю, про виплату заробітної плати та ін. супроводжуються також вимогами про компенсацію моральної шкоди [1, с. 197]. Тому назріла потреба у визначенні та конкретизації у трудовому законодавстві тих положень, які безпосередньо стосуються компенсації моральної шкоди працівникові внаслідок порушення його трудових прав.

Стан дослідження. Охарактеризувати різні аспекти правового регулювання відшкодування моральної шкоди намагалися такі пред-

ставники науки трудового права: М. Й. Бару, В. Я. Бурак, І. В. Лагутіна, Я. С. Протопопова, С. В. Селезень, О. Г. Серета, Н. М. Хуторян, В. Д. Чернадчук та багато інших. Проте низка питань щодо відшкодування моральної шкоди, завданої працівникові як виду трудової відповідальності роботодавця, є доволі дискусійними.

Метою статті є на основі проведених наукових досліджень детально проаналізувати обов'язок відшкодувати працівнику заподіяну з вини роботодавця моральну шкоду в аспекті трудової відповідальності цієї сторони трудового договору, охарактеризувати її особливості та необхідні умови настання.

Виклад основних положень. Український законодавець у ст. 237-1 КЗпП встановив обов'язок роботодавця відшкодувати заподіяну працівникові моральну шкоду у разі, якщо порушення його законних прав призвели до моральних страждань, втрати нормальних життєвих зв'язків і вимагають від нього додаткових зусиль для організації свого життя [2].

Аналізуючи вказане положення КЗпП України, зазначимо, що такий (Кодекс) не конкретизує випадків, які зумовлюють спричинення моральної шкоди і становлять підстави її відшкодування, не деталізує умови та порядок компенсації цієї шкоди, а лише закріплює відповідний обов'язок роботодавця.

Відшкодування моральної шкоди у трудовому праві, на думку С. В. Селезень, можна розглядати у трьох аспектах: як компенсацію за завдану моральну шкоду працівнику; як особливий, самостійний та універсальний вид відповідальності роботодавця; як спосіб захисту трудових прав працівника [3, с. 111].

Погоджуємося з позицією автора, що відшкодування роботодавцем моральної шкоди, заподіяної працівникові, не завжди є заходом відповідальності першого. На відміну від чинного КЗпП України, у главі 82 ЦК України визначаються підстави та умови відшкодування шкоди, зокрема моральної [4]. Відтак відшкодування моральної шкоди переноситься у площину цивільно-правової відповідальності за наявності необхідних умов її виникнення, а саме наявності такої шкоди, протиправності діяння її заподіювача, причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні [5]. Зауважимо, що представники цивілістичної доктрини розглядають відшкодування моральної шкоди як захід примусу (санкцію, відповідальність) за винну протиправну поведінку особи, якою спричинено настання такої шкоди [6, с. 218].

На думку представників науки трудового права, зокрема О. Г. Серети, обов'язок роботодавця компенсувати моральну шкоду

є мірою встановлення відповідальності та має превентивне значення [7, с. 135].

В. Д. Чернадчук вважає, що покладення на роботодавця невідгінних майнових наслідків, пов'язаних із застосуванням до нього санкцій у грошовій або іншій матеріальній формі на користь працівника за заподіяння йому моральної шкоди порушенням трудових прав є відповідальністю роботодавця [8, с. 7].

Відтак потребує додаткового з'ясування і галузева належність відносин щодо відшкодування моральної шкоди, заподіяної з вини роботодавця, порушенням законних прав працівника. Насамперед тут необхідно зауважити на характер порушених прав. Адже, як слушно зауважує В. Я. Бурак, слід розрізняти права працівника і трудові права. Права працівника є значно ширшими за змістом ніж трудові права. До перших належать політичні, соціально-економічні, особисті та інші права, які належать працівнику як фізичній особі. Трудові права – це права, які випливають із змісту трудового договору і передбачені трудовим законодавством [9, с. 19].

Отже, першою особливістю відносин з приводу відшкодування моральної шкоди працівникові, завданої з вини роботодавця, яка вказує на їх належність до трудового права, є та, що ця шкода спричинена порушенням саме трудових прав працівників.

Як зазначає Я. С. Протопопова, з огляду на те, що відносини, пов'язані з заподіянням моральної шкоди працівникові, виникають у зв'язку з реалізацією громадянином конституційного права на працю на ґрунті трудового договору, є всі підстави вважати їх такими, що входять до складу предмета трудового права [10, с. 9].

Власне, враховуючи слушність наведених позицій щодо галузевої належності відносин з приводу відшкодування роботодавцем заподіяної працівникові моральної шкоди, варто говорити про трудовоправову відповідальність роботодавця. Під нею, зокрема, І. І. Шамшина, пропонує розглядати передбачений законом обов'язок цього суб'єкта трудових правовідносин надати працівнику майнову компенсацію у разі порушення його трудових прав, здійснюваний добровільно або покладений на роботодавця у встановленому процесуальному порядку компетентними органами [11, с. 37–38].

Ще одна особливість відшкодування моральної шкоди працівнику, завданої з вини роботодавця, полягає в тому, що законодавець не встановлює переліку випадків, які зумовлюють настання цієї шкоди і становлять підстави її відшкодування. Як зазначає Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, у Листі «Про практику застосування судами при розгляді справ окремих норм трудового права» (№ 10-1389/0/4-12 від 27.09.2012),

КЗпП не містить будь-яких обмежень чи виключень для компенсації моральної шкоди у разі порушення трудових прав працівників [12].

Як вбачається із наведеного положення, відшкодування моральної шкоди має загальний характер і не обмежується певними конкретними переліком порушень трудових прав працівника. Власне, у цьому полягає відмінність між відшкодуванням моральної шкоди, заподіяної працівникові з вини роботодавця, та його матеріальною відповідальністю, яка встановлюється трудовим законодавством лише в окремих випадках заподіяння майнової шкоди.

Крім того, як зазначає Вищий спеціалізований суд України з розгляду цивільних і кримінальних справ, компенсація завданої моральної шкоди не поглинається самим фактом відновлення становища, яке існувало до порушення трудових прав, шляхом поновлення на роботі, а має самостійне юридичне значення [12]. Відтак під час вирішення індивідуального трудового спору, розмір компенсації за моральну шкоду не може бути зменшений, посилаючись на те, що частково така шкода була компенсована задоволенням основних вимог, зокрема, і майнових, наприклад, щодо виплати середньомісячного заробітку за час затримки розрахунку при звільненні, чи затримки видачі трудової книжки з вини роботодавця.

Водночас згідно з абз. 2 п. 5 Постанови Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 р. № 4 обов'язковому з'ясуванню при вирішенні спору про відшкодування моральної (немайнової) шкоди підлягають: наявність такої шкоди, протиправність діяння її заподіювача, наявність причинного зв'язку між шкодою і протиправним діянням заподіювача та вини останнього в її заподіянні [5].

Отже, необхідною умовою відповідальності за моральну шкоду є наявність такої шкоди. Поняття моральної шкоди, адаптоване до специфіки трудового права, закріплене у ст. 237-1 КЗпП, під якою розуміються моральні страждання, втрати нормальних життєвих зв'язків, які вимагають від працівника додаткових зусиль для організації свого життя, спричинені порушенням його законних прав [2].

У Постанові Пленуму Верховного Суду України «Про судову практику в справах про відшкодування моральної (немайнової) шкоди» від 31 березня 1995 р. № 4 вказується, що моральна шкода – це втрати немайнового характеру внаслідок моральних чи фізичних страждань або інших негативних явищ, заподіяних фізичній чи юридичній особі незаконними діями або бездіяльністю інших осіб (п. 3) [5].

Аналізуючи наведені визначення, вважаємо за доцільне погодитися із висновками, зробленими В. Т. Норм та О. В. Крикуновим,

що головним оцінювальним поняттям, яке реально розкриває зміст моральної шкоди, є «страждання», а не абстрактні «втрати немайнового характеру» або «інші негативні наслідки» [13, с. 526]. До того ж, оскільки будь-які страждання існують у сфері психічної діяльності, тому, наприклад, у Великобританії цей вид шкоди має назву «психічної». У німецькій правовій доктрині та судовій практиці зазвичай вживається поняття «компенсації за страждання», а іноді замість терміна «страждання» в науковій юридичній літературі Німеччини застосовується термін «шкода почуттям» [14, с. 22–23].

На думку І. В. Лагутіної, моральна шкода – це насамперед страждання з приводу тих чи інших обмежень. Ці обмеження здебільшого виникають внаслідок впливу на організм людини ззовні [1, с. 198].

Н. М. Хуторян наголошує, що моральна шкода – це душевні, психічні та фізичні страждання [15, с. 149]. Видається, що такій позиції можна заперечити слушними аргументами В. Т. Нора та О. В. Крикунова, на переконання яких, у контексті компенсації моральної шкоди безпідставно та методологічно хибно диференціювати біль фізичний та душевний. Він є внутрішньо цілісним феноменом, оскільки будь-який біль, незалежно від причини виникнення, заподіює емоційну шкоду [13, с. 527].

І у цьому сенсі вартою уваги є пропозиція вказаних науковців пов'язувати конкретний зміст моральної шкоди саме з такими станами психічної діяльності, як елементами категорійного апарату психологічної науки. Своєю чергою, це створює можливості юриспруденції та правозастосуванню забезпечити однакове тлумачення оцінювальних понять інституту компенсації моральної шкоди [13, с. 527].

Отже, під моральною шкодою слід розглядати страждання працівника, які виникли внаслідок порушення його трудових прав роботодавцем.

Наступною умовою відшкодування моральної шкоди є протиправність дій або бездіяльності її заподіювача. Так, О. В. Гришук висловлює слушну думку про те, що моральна шкода може бути заподіяна і неправомірними діями (дією чи бездіяльністю), і правомірними, але право на її компенсацію виникає лише в тих випадках, коли її заподіяно діями неправомірними [16, с. 215]. Очевидно, що заподіяння моральної шкоди працівникові можливе, наприклад, й у результаті законного звільнення чи правомірного накладення дисциплінарного стягнення, однак така шкода не підлягає відшкодуванню.

Не будь-яке діяння характеризується протиправністю, а лише те, що порушує норму права. Протиправність дозволяє відмежувати правопорушення від порушень інших соціальних норм. Крім того, ця

ознака виокремлює правопорушення від правомірних діянь. З огляду на зміст ст. 237-1 КЗпП [2] у ній не вказуються види протиправних діянь роботодавця у сфері трудових відносин, в результаті вчинення яких працівник може ставити питання про відшкодування моральної шкоди. Наведене означає, що такими можуть бути будь-які випадки порушення суб'єктивних трудових прав працівника, окремі з яких варто конкретизувати у трудовому законодавстві, але встановлювати їх вичерпний перелік, напевно, не доцільно. На нашу думку, протиправність поведінки роботодавця повинна визнаватися в широкому розумінні як будь-яке порушення трудових прав працівників через винне невиконання чи неналежне виконання трудових обов'язків. Протиправність поведінки у трудових правовідносинах має свою специфіку. Зокрема за відсутності складу правопорушення вона зазвичай проявляється через відхилення від вимог позитивної правомірної поведінки, закріпленої правовою нормою у вигляді трудових обов'язків. Крім того, умова щодо протиправності діяння набуває характерного галузевого наповнення, оскільки і трудові обов'язки роботодавця, а отже, й опосередкована заборона їх невиконання чи належного виконання встановлюється централізованим трудовим законодавством, колективним та трудовим договорами, локальними нормативно-правовими актами, зокрема Правилами внутрішнього трудового розпорядку, інструкціями з охорони праці, технічними правилами, положеннями про преміювання, тощо.

Ще одна обов'язкова умова відшкодування роботодавцем моральної шкоди – це причинний зв'язок між протиправним діянням заподіювача і моральною шкодою, якої зазнав працівник. Проблема причинно-наслідкового зв'язку завжди цікавить науковців, представників практично всіх галузей права. Так, у юридичній літературі з кримінального права вчені пропонують для встановлення причинного зв'язку між протиправним діянням і негативними наслідками виходити із сукупності таких вимог: 1) причина (діяння) у часі повинна передувати наслідку; 2) причина (діяння) не лише повинна передувати наслідку в часі, але й викликати його. Відомо, що причинний зв'язок за своєю суттю є зв'язком генетичним (зв'язок породження); 3) причинний зв'язок має місце лише у разі, коли діяння є головною, визначальною умовою (фактором) настання протиправного наслідку; 3) діяння перебуває в причинному зв'язку з наслідком, якщо воно з неминучістю викликає настання цього наслідку [17, с. 120–124]. Однак, як зауважує О. Г. Середа, причинний зв'язок при компенсації моральної шкоди не завжди легко встановити, тому у кожному конкретному випадку відшкодування роботодавцем моральної шкоди працівнику необхідно ретельно вивчити всі обставини її заподіяння [7, с. 137].

Що стосується вини, то під нею зазвичай розуміють психічне ставлення особи до своїх протиправних дій та їх шкідливих результатів [18, с. 360]. На переконання В. Я. Бурака, вину роботодавця слід розглядати у вузькому й широкому розумінні. Вузьке розуміння вини виражається в суб'єктивній стороні протиправного діяння, що є підставою відповідальності роботодавця за заподіяну працівникові шкоду. У широкому сенсі вина може розглядатися фактично як основа протиправності діяння [9, с. 108]

Враховуючи наведене, зауважимо, що роботодавець – це фізична або юридична особа, а вольова поведінка останньої не може визначатися через її психічне ставлення. Тому варто звернутися і до інших концепцій вини, зокрема й тих, які поширені у сфері цивільного права, де юридична особа визнається суб'єктом відповідальності. На думку вчених-цивілістів, під виною суб'єкта майнових відносин слід розуміти існування двох обставин, на основі яких виникають підстави для покладення відповідальності. По-перше, наявність у боржника реальних можливостей для належного виконання. По-друге, невжиття ним усіх необхідних заходів щодо недопущення порушення, відвернення шкоди [19, с. 216–217]. Отож поняття вини ґрунтується на об'єктивних моментах, а психічне ставлення особи до уваги не береться.

У ч. 1 ст. 362 проекту Трудового кодексу його розробники передбачили вину як обов'язкову умову юридичної відповідальності роботодавця, вказавши, що роботодавці, винні у порушенні норм трудового законодавства, невиконанні умов колективних договорів і угод, притягуються до дисциплінарної, матеріальної, адміністративної чи кримінальної відповідальності згідно із законом. Водночас у ч. 2 ст. 362 проекту зазначається таке: «Роботодавець несе відповідальність перед працівником за умови, якщо він не доведе, що шкоду заподіяно внаслідок дії непереборної сили» [20].

Наведене положення, на думку О. М. Лук'янчикова, є прогресивним, оскільки воно не лише містить підставу звільнення роботодавця від матеріальної відповідальності, а й однозначно вирішує питання про його вину. Такий спосіб визначення вини, на переконання автора, відповідає головній меті трудового права – захисту інтересів працівника, проте існують певні недоліки цього підходу [21, с. 103–104]. Адже у судовій практиці непоодинокими є випадки, коли звільнені працівники зловживають своїми правами. Наприклад, свідомо не забирають трудову книжку, знаючи, що при затримці її видачі працівникові виплачується середній заробіток за час вимушеного прогулу. Ми погоджуємося із О. М. Лук'янчиковим, що покладення на роботодавця відповідальності в описаній ситуації навряд чи матиме

розумне обґрунтування [21, с. 104]. Тому, вважаємо, необхідно внести зміни до ст. 362 проекту базового кодифікованого акта, доповнивши її таким положенням: «Роботодавець вважається винним, доки не доведе, що під час виконання трудових обов'язків він виявив такий рівень дбайливості, який вимагався від нього відповідно до трудового законодавства, колективного і трудового договорів або не доведе, що факт заподіяння шкоди працівникові спричинений непереборною силою». З огляду на таке формулювання, щодо роботодавця діятиме презумпція його вини у заподіянні моральної шкоди та зберігатиметься загальний концептуальний підхід до розуміння вини ік працівника (вина працівника визначається у ст. 349 проекту Трудового кодексу), і роботодавця представлений у цьому законопроекті.

Водночас трудове право, на відміну від цивільного, може суттєво розширити можливості працівника обрати спосіб компенсації моральної шкоди, не обмежуючись виплатою грошового еквіваленту такої. Як видається, це дозволить підвищити ефективність застосування відповідальності роботодавця за спричинення моральної шкоди винним порушенням трудових прав працівника.

У юридичній літературі висловлюються пропозиції щодо таких способів, зокрема, публічне вибачення роботодавця, направлення працівника на санаторно-курортне лікування або проходження навчання за рахунок коштів роботодавця, надання додаткових оплачуваних днів відпочинку тощо [22, с. 110]. Прийнятним варіантом, на наш погляд, могло б бути скорочення працівникові тривалості робочого часу на певний строк без зменшення розміру заробітної плати. В такому разі він матиме додатковий час щоб відновити свій психологічний стан та душевну рівновагу за рахунок коштів роботодавця. Зручність таких способів відшкодування моральної шкоди полягає ще й у тому, що при визначенні її розміру не потрібно здійснювати вартісні розрахунки моральних втрат. Крім того, їх раціональність можна обґрунтувати і тим, що працівник і роботодавець матимуть більше можливостей вирішити розбіжності щодо відшкодування моральної шкоди у добровільному порядку.

Висновки. Вважаємо, що відшкодуванню моральної шкоди, заподіяної з вини роботодавця, порушенням трудових прав працівника притаманні певні особливості. Це дозволяє зробити висновок про виділення ще одного самостійного виду галузевої відповідальності, відмінного від цивільно-правової і матеріальної відповідальності. Тому висловлюємо сподівання, що врахування законодавцем вказаних у цій статті пропозицій сприятиме вирішенню проблеми відшкодування моральної шкоди, завданої роботодавцем внаслідок порушення трудових

прав працівника, а також підвищить ефективність правового регулювання трудової відповідальності загалом.

1. Лагутіна І. В. Реалізація права працівника на компенсацію моральної шкоди як суб'єктивного трудового права. *Вісник Міжнародного гуманітарно-го університету*. Серія «Юриспруденція». 2014. № 8. С. 196–198.

2. Кодекс законів про працю України від 10 грудня 1971 р. № 322-VIII. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1971. (Додаток до № 50).

3. Селезень С. В. Нормативна підстава відшкодування моральної шкоди у трудовому праві. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. Серія Юридичні науки. 2014. Вип. 2. Т. 2. С. 110–113.

4. Цивільний кодекс України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2003. № 40. Ст. 356.

5. Про судову практику в справах про відшкодування моральної (не-майнової) шкоди: Постанова Пленуму Верховного Суду України від 31 березня 1995 р. № 4. URL: <http://zakon1.rada.gov.ua/laws/show/v0004700-95>

6. Крисань Т. Є. Правові аспекти відшкодування моральної шкоди у цивільно-правових відносинах. *Часопис Київського університету права*. 2011. № 4. С. 218–221.

7. Середа О. Г. Підстави відповідальності роботодавця за моральну шкоду заподіяну працівнику. *Право і безпека*. 2003. –№ 2 (3). С. 135–138.

8. Чернадчук В. Д. Відшкодування моральної шкоди при порушенні трудових прав: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.05 «Трудове право, право соціального забезпечення». К., 2001. 14 с.

9. Бурак В. Я. Правові засади захисту трудових прав працівників. К.: Істина, 2013. 186 с.

10. Протопопова Я. С. Правове регулювання відповідальності власника або уповноваженого ним органу за нанесення моральної шкоди: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. кандидата юридичних наук: 12.00.05 «Трудове право, право соціального забезпечення». К., 2011. 21 с.

11. Шамшина І. І. Щодо вдосконалення правового регулювання відповідальності роботодавця в умовах ринкових відносин. *Актуальні проблеми права: теорія і практика*. 2013. № 26. С. 33–40.

12. Про практику застосування судами при розгляді справ окремих норм трудового права: лист Вищого спеціалізованого суду з розгляду цивільних та кримінальних справ від 27.09.2012 № 10-1389/0/4-12. *Часопис цивільно-го і кримінального судочинства*. 2013. № 1 (10). С. 22–24.

13. Нор В., Крикунов О. Психологічний підхід до тлумачення поняття «моральна шкода». *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2003. Вип. 38. С. 523–529.

14. Эрделевский А. М. Компенсация морального вреда. М.: Р.Валент, 2007. 272 с.

15. Хуторян Н. М. Теоретичні проблеми матеріальної відповідальності сторін трудових правовідносин: монографія. К.: Інститут держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2002. 264 с.

16. Гришук О. В. Підстави та умови виникнення права людини на компенсацію моральної шкоди: загальнотеоретична характеристика. *Актуальні проблеми політики*. Одеса, 2002. С. 215.

17. Кримінальне право України. Загальна частина: підручник / за заг. ред. М. І. Бажанова. К.: Юрінком Інтер, 2002. С. 120–124.

18. Трудове право України: Академічний курс / за ред. П. Д. Пилипенка. К.: Видавничий дім «Ін Юре», 2007. 536 с.

19. Пугинский Б. И., Саффиуллин Д. Н. Правовая экономика: проблемы становления. М.: Юрид. лит., 1991. 240 с.

20. Проект Трудового кодексу, зареєстрований від 27.12.2014 р., реєстр. № 1658 (проект до другого читання від 27.07.2017 р.). URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?id=&pf3511=53221

21. Лук'янчиков О. М. Підстава та умова матеріальної відповідальності роботодавця за проектом Трудового кодексу України. *Збірник наукових праць Харківського національного педагогічного університету імені Г. С. Сковороди*. Серія «Право». Вип. 22. 2014. С. 100–105.

22. Серебренникова Е. М. Категория вреда в трудовом праве России: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.05. Екатеринбург, 2007. 202 с.

Hodovanets Yu. S. Compensation for moral damage caused by violation of labour rights of the employee as a kind of labour and legal responsibility of the employer

The article deals with the problems of the legislative regulation of compensation for moral damage caused to the worker in terms of labour and legal responsibility of the employer. It is noted that relationship concerning compensation for moral damage caused by fault of the employer to the worker belongs to labour law if this damage is caused by violation of the labour rights of employees. It is proved that the compensation for moral damage due to violation of the employee's labour rights is the responsibility of the employer if there are necessary conditions of its occurrence, namely, the presence of such damage, illegality of an injurer, causation between harm and the wrongful act of an injurer and the fault of the latter in its causing. The author considers the moral damage as an injury of the employee caused by the employer because of infringement of his/her labour rights. Other necessary conditions of labour and legal responsibility of the employer for moral damage caused to the employee are analyzed. The special features of the compensation for moral damage caused by the violation of labour rights of the worker as a kind of the labour and legal responsibility of the employer are the need to prove the fact of the employer's fault. The possibility of compensation for negative consequences of violating labour rights of workers by the employer, which are reflected in the content of moral damage, not only in the form of funds, but also in another way, is examined. Proposals concerning establishment of necessary conditions and ways of compensation for moral damage caused by violation of the labour rights of the worker as a form of labour and legal responsibility of the employer in the national legislation are grounded.

Key words: *labour and legal responsibility, necessary conditions of responsibility, moral damage, wrongful act, employer's fault.*

Стаття надійшла 11 травня 2018 р.

ТЕРИТОРІАЛЬНА КОМПЕТЕНЦІЯ НОТАРІАЛЬНИХ ОРГАНІВ УКРАЇНИ ЯК ОДИН ІЗ ГОЛОВНИХ ЗАСАД ЗДІЙСНЕННЯ НОТАРІАЛЬНОГО ПРОЦЕСУ В УКРАЇНІ

Здійснено порівняльний аналіз законодавчого регулювання територіальної компетенції державних нотаріальних контор Української РСР та незалежної України. Залежно від видів органів, які уповноважені на вчинення нотаріальних дій, виокремлено чотири групи територіальної компетенції. Надано авторське визначення поняття територіальної компетенції нотаріальних органів.

Виокремлено сім груп видів нотаріальних дій, які підлягають обов'язковому вчиненню державними та приватними нотаріусами у межах нотаріального округу.

Ключові слова: державний нотаріус, нотаріальний округ, територіальна компетенція нотаріальних органів, приватний нотаріус.

Постановка проблеми. Питання діяльності органів нотаріату, нотаріального законодавства було предметом більшості досліджень українських вчених. Однак у напрацюваннях зазвичай розглядалася територіальна компетенція нотаріусів, а от територіальну компетенцію органів квазінотаріату (осіб, уповноважених на посвідчення заповітів і довіреностей, прирівняних до нотаріально посвідчених заповітів та довіреностей відповідно до ст.ст. 40, 40-1 Закону України «Про нотаріат», посадових осіб органів місцевого самоврядування, Консульських установ держави Україна) проаналізовано недостатньо.

Стан дослідження. Питання провадження нотаріальної діяльності в Україні досліджували низка вітчизняних вчених, зокрема: В. В. Баранкова, М. М. Дякович, Л. В. Єфіменко, В. В. Комаров, О. І. Нелін, С. Я. Фурса, Є. І. Фурса, В. М. Черниш, К. І. Чижмарь та багато інших. У працях названих науковців розкриваються здебільшого загальні питання нотаріальної діяльності та недостатньо приділено уваги аналізу законодавства щодо територіальної компетенції органів нотаріату. Зокрема доволі актуальним є питання територіальної компетенції органів квазінотаріату.

Метою статті є: проаналізувати норми нотаріально-процесуального законодавства в частині регулювання територіальної компетенції нотаріальних органів в Україні; відобразити накопичення

історико-правових знань щодо компетенції органів, уповноважених на вчинення дій, в тому числі прирівняних до нотаріального посвідчених, а також запропонувати пропозиції щодо удосконалення законодавства у цій сфері.

Методологічною основою дослідження стали і загальнотеоретичні, і спеціальні методи, зокрема порівняльно-правовий та діалектичний методи.

Виклад основних положень. Важливе місце у провадженні нотаріальної діяльності всіх часів займали питання територіальної компетенції нотаріальних органів. Наприклад, вказане питання в Австрійській імперії було законодавчо врегульовано: «Законъ зъ дня 25 Липця 1871, дотычно заведенія нового нотаріатского порядка». Відповідно до § 8 вказаного Порядку офіційна діяльність нотаріуса поширюється на весь округ суду першої інстанції, для якого він призначений [1].

Рішенням Міністерства юстиції визначалися кількість нотаріусів у кожному окрузі та офіційні місця його розміщення, за поданням нотаріальної палати. Розгляд питання щодо збільшення або зменшення кількості нотаріальних посад в окрузі, а також щодо перенесення офіційного місця знаходження в інше місце, погоджувалося із нотаріальною палатою [2, с. 88].

На думку С. Я. Фурси та Є. І. Фурси територіальна компетенція – це розмежування кола дій між нотаріусами та іншими посадовими особами, уповноваженими на вчинення нотаріальних дій, з урахуванням території їх діяльності або з урахуванням винятків, які передбачені у Законі щодо місця вчинення конкретної нотаріальної дії [3, с. 347].

Варто зазначити, що і в Законі УРСР «Про державний нотаріат» від 25 грудня 1974 року (стаття 17), і в Законі України «Про нотаріат» від 2 вересня 1993 року (стаття 41) законодавцем було врегульовано лише питання місця вчинення нотаріальних дій.

Вважаємо за необхідне нагадати, що ще за часів Радянської України у місті кожна з нотаріальних контор була закріплена за певним районом. Наприклад, у місті Львові Перша львівська державна нотаріальна контора обслуговувала громадян Ленінського району, Друга львівська – залізничного району, Третя львівська – Шевченківського району, Четверта львівська – Червоноармійського району, П'ята львівська – Радянського району міста. Тобто, державні нотаріуси державних нотаріальних контор вчиняли нотаріальні дії лише для громадян того району, який був за ними закріплений. Така ж практика продовжена і в незалежній Україні.

Прийняття Закону України № 6134-VI від 1 жовтня 2008 року «Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат» [4] прийнято вважати «революцією» в нотаріальній діяльності. Серед інших питань, законодавцем введено в обіг поняття нотаріального округу шляхом доповнення Нотаріального закону статтею 13-1 «Нотаріальний округ». У цій статті законодавцем визначено поняття нотаріального округу як територіальної одиниці, в межах якої нотаріус здійснює нотаріальну діяльність і в межах якої знаходиться державна нотаріальна контора, в якій працює державний нотаріус, або робоче місце (контора) приватного нотаріуса. Нотаріальні округи визначаються відповідно до адміністративно-територіального устрою України. Водночас у містах з районним поділом округом діяльності нотаріуса є вся територія міста [5, с. 168].

Залежно від видів органів, які уповноважені на вчинення нотаріальних дій, а також дій прирівняних до нотаріально посвідчених, на нашу думку, можна виокремити такі групи територіальної компетенції:

1. Територіальна компетенція державних та приватних нотаріусів

Особа, яка отримала свідоцтво про право на зайняття нотаріальною діяльністю, самостійно вибирає нотаріальний округ, в якому бажає здійснювати нотаріальну практику шляхом подання заяви про реєстрацію приватної нотаріальної діяльності за певною адресою до Головного територіального управління юстиції у відповідній області. У виданому приватному нотаріусу управлінням юстиції реєстраційному посвідченні обов'язковими реквізитами є: назва Головного територіального управління юстиції, прізвище, ім'я, по батькові приватного нотаріуса, назва нотаріального округу. Зазначимо, що конкретна адреса розташування робочого місця (контори) приватного нотаріуса зазначається в додатку до реєстраційного посвідчення. У разі зміни адміністративно-територіального поділу України, в результаті якого розташування робочого місця (контори) приватного нотаріуса увійшло до іншого нотаріального округу, нотаріальна діяльність відповідних нотаріусів повинна бути зареєстрована в цьому нотаріальному окрузі. У цьому разі виникає питання збереження нотаріальних документів (залишати на зберіганні в нотаріуса чи передавати до державного нотаріального архіву), оскільки старе реєстраційне посвідчення анулюється та видається нове.

Загальновідомо, що нотаріус не вправі здійснювати нотаріальну діяльність за межами свого нотаріального округу, за винятком заміщення інших нотаріусів у випадках, передбачених Нотаріальним

Законом. Однак встановлення нотаріального округу для обслуговування нотаріуса не можна ототожнювати з неможливостями вчиняти нотаріальні для осіб з іншого нотаріального округу та громадян інших держав та осіб без громадянства.

На думку М. Дякович, встановлення законом нотаріального округу, тобто меж нотаріальної діяльності нотаріуса, дає можливість не тільки рівномірно розподілити навантаження нотаріусів, але й ефективно здійснювати керівництво державними нотаріальними конторами та контроль за здійсненням нотаріальної діяльності, узагальнювати нотаріальну практику, вести нотаріальну статистику, впорядковувати архіви, забезпечити ефективну охорону прав та інтересів осіб, які звертаються до нотаріуса [6, с. 72].

Нотаріальні дії вчиняються у приміщенні державної нотаріальної контори, приміщенні приватного нотаріуса у визначеному нотаріальному окрузі, відповідно до реєстраційного посвідчення, виданому нотаріусу Головним територіальним управлінням юстиції в області чи в місті Києві.

Однак на практиці виникають проблемні питання щодо територіальної організації нотаріальної діяльності в роботі державних нотаріальних контор держави. Наприклад, у 2018 році у Львівській області є вакантними понад десять посад державних нотаріусів та завідуючих державними нотаріальними конторами, тому гостро стоїть питання виконання нотаріальних повноважень державними нотаріальними конторами в деяких районах області. Відтак виконання обов'язків з вчинення нотаріальних дій покладається на інших державних нотаріусів відповідно до наказів начальника Головного територіального управління юстиції у Львівській області. Наприклад, виконання обов'язків завідувача Турківської державної нотаріальної контори (надалі днк) покладено на завідувача Самбірської держнотконторою, відповідно, Бориславської держнотконтори – на завідувача І Дрогобицької, Соснівської – на завідувача Великомоствиської днк, Бродівської – на завідувача Буської днк, Трускавецької – на завідувача Стрийської днк, Мостиської – на завідувача Городоцької днк, Радехівська – на завідувача Червоноградської днк.

У разі вчинення нотаріальних дій не за місцем розташування нотаріальної контори, а в приміщенні іншої нотаріальної контори (яка виконує обов'язки), на нашу думку, можна ставити питання про визнання правочину (для якого встановлено певне місце посвідчення) не дійсним.

2. Територіальна компетенція посадових та службових осіб, уповноважених на вчинення нотаріальних дій, прирівняних до но-

таріально посвідчених, відповідно до статей 40, 40-1, 78 Закону України «Про нотаріат»

Ми погоджуємося з думкою С. Я. Фурси та Є. І. Фурси, що керуючись ст. 40 Закону України «Про нотаріат», прив'язка місця вчинення нотаріальної дії обмежена конкретним приміщенням або певною територією, зокрема, приміщення і територія лікарні, госпіталю, де на лікуванні знаходиться особа щодо якої вчиняється така нотаріальна дія, як посвідчення заповіту. Водночас можуть посвідчуватися заповіти лише хворих, які перебувають на лікуванні, але медичний персонал, який має вільний вихід за межі лікарні, не може посвідчувати заповіти у зазначених посадових осіб. Для військовослужбовців вихід, а надто виїзд з військової частини обмежений, тому їм надано право посвідчувати довіреності навіть на нерухоме майно у командирів військових частин за умови, що в пунктах їх дислокації немає нотаріуса чи посадових осіб органів місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії. Але ж члени їх родин не обмежені в можливості покидати військову частину і пункт її дислокації, тому вони здатні виїхати в населений пункт, де є нотаріуси [3, с. 348–349].

Довіреності військовослужбовців посвідчують у приміщеннях військових частин, установ або військових навчальних закладах. Довіреності, заповіти та засвідчення підпису особи (статті 40, 40-1 Закону) посвідчують та засвідчуються в установах виконання покарань та слідчих ізоляторах [3, с. 348].

3. Територіальна компетенція посадових осіб органів місцевого самоврядування

С. Я. Фурса та Є. І. Фурса зауважують, що з аналізу п. 4 ч. 2 ст. 40 Закону може скластися помилкове враження про те, що довіреності посадових осіб органів місцевого самоврядування і, відповідно, їх повноваження нижчі за правовим значенням, ніж довіреності, припустим, посвідчені командирами (начальниками) військових частин, з'єднань, установ, тощо (п. 2 ч. 2 ст. 40 Закону). Дійсно, тут є певна непослідовність законодавства, оскільки посадовим особам органів місцевого самоврядування за сучасною концепцією дозволяється навіть видавати свідоцтво про право на спадщину, тобто нерухоме майно і обмежується їх компетенція щодо посвідчення довіреностей на управління і розпорядження нерухомим майном, довіреності на управління і розпорядження корпоративними правами тощо. Отже, громадянам потрібно буде їхати в населені пункти, де є нотаріуси [3, с. 349].

4. Територіальна компетенція консульських установ та дипломатичних представництв України. Щодо консульських установ та дипломатичних представництв, то нотаріальні дії вчиняються у

приміщеннях цих установ, а якщо нотаріальна дія вчиняється поза межами установи, то вона має бути вчинена в межах консульського округу. Наприклад, на сайті відділення посольства України в Німеччині зазначено: Межі консульського округу: Компетенція Відділення Посольства України у м. Бонні розповсюджується на федеральні землі: Північний Рейн-Вестфалія [3, с. 349–350].

На нашу думку, слід виокремити сім груп видів нотаріальних дій, які обов'язково повинні бути вчинені в межах нотаріального округу.

Вчинення вказаних нотаріальних дій є обов'язковим в таких випадках:

1. При оформленні спадщини:

– нотаріус за місцем відкриття спадщини за повідомленням підприємств, установ, організацій, громадян або на підставі рішення суду про оголошення фізичної особи померлою чи за своєю ініціативою, а в населених пунктах, де немає нотаріуса, – посадова особа органу місцевого самоврядування, яка вчиняє нотаріальні дії, вживають заходів до охорони спадкового майна, коли це потрібно в інтересах спадкоємців, відказоодержувачів, кредиторів або держави (стаття 60 Нотаріального Закону);

– про припинення охорони спадкового майна нотаріус за місцем відкриття спадщини попередньо повідомляє спадкоємців, а в разі переходу майна за правом спадкоємства до держави – відповідні фіскальні органи (стаття 65 Закону України «Про нотаріат»);

– свідоцтво про право на спадщину на майно, що переходить за правом спадкоємства до спадкоємців або держави видається нотаріусом за місцем відкриття спадщини (стаття 66 Закону України «Про нотаріат»);

– свідоцтво про право власності на частку в спільному майні подружжя в разі смерті одного з подружжя видається нотаріусом за місцем відкриття спадщини (стаття 71 Нотаріального Закону).

2. Придбання жилого будинку (квартири) з прилюдних торгів оформлюється нотаріусом за місцезнаходженням будинку (квартири) шляхом видачі набувачу свідоцтва про придбання жилого будинку (квартири). Якщо торги не відбулися, свідоцтво про придбання жилого будинку (квартири) видається стягувачеві. Придбання нерухомого майна, яке було предметом застави (іпотеки), оформлюється нотаріусом за місцезнаходженням цього нерухомого майна шляхом видачі набувачу свідоцтва про придбання нерухомого майна (стаття 72 Закону України «Про нотаріат»).

3. Посвідчення правочинів щодо відчуження, іпотеки житлового будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, земельної ділянки,

іншого нерухомого майна, а також правочинів щодо відчуження, застави транспортних засобів, що підлягають державній реєстрації, провадиться за місцезнаходженням (місцем реєстрації) цього майна або за місцезнаходженням (місцем реєстрації) однієї зі сторін відповідного правочину (стаття 55 Нотаріального Закону).

4. Накладення заборони відчуження за місцем розташування жилого будинку, квартири, дачі, садового будинку, гаража, іншого нерухомого майна чи місцем розташування земельної ділянки, або за місцезнаходженням однієї із сторін правочину (стаття 73 Закону України «Про нотаріат»).

5. Прийняття у передбачених законодавством України випадках від боржника в депозит грошових сум і цінних паперів для передачі їх кредитору за місцем виконання зобов'язання (стаття 85 Нотаріального Закону).

6. Вчинення нотаріусом морського протесту в порту України на підставі заяви капітана судна про морський протест, якщо в період плавання або стоянки судна мала місце подія, що може стати підставою для пред'явлення до судновласника майнових вимог (стаття 94 Закону України «Про нотаріат»).

7. Вчинення нотаріальних дій із застосуванням правил міжнародного договору, у випадку, якщо міжнародним договором встановлено інші правила про нотаріальні дії, ніж ті, що їх містить законодавство України (стаття 103 Закону України «Про нотаріат»).

На думку М. М. Дякович, також до обмеження на вчинення вказаних нотаріальних дій, крім зазначених, відносяться обмеження, які встановлено статтею 9 Закону України «Про нотаріат». Нотаріус та посадова особа органу місцевого самоврядування, які вчиняють нотаріальні дії, не вправі вчиняти нотаріальні дії на своє ім'я і від свого імені, на ім'я і від імені свого чоловіка чи своєї дружини, його (її) та своїх родичів (батьків, дітей, онуків, діда, баби, братів, сестер), а також на ім'я і від імені працівників цієї нотаріальної контори, працівників, що перебувають у трудових відносинах з приватним нотаріусом, або працівників цього виконавчого комітету. Посадові особи органу місцевого самоврядування не вправі вчиняти нотаріальні дії також на ім'я і від імені цього виконавчого комітету. У зазначених випадках нотаріальні дії вчиняються в будь-якій іншій державній нотаріальній конторі, у приватного нотаріуса чи у виконавчому комітеті іншої сільської, селищної, міської Ради народних депутатів. Посадові особи, перелічені у статті 40 цього Закону, не вправі посвідчувати заповіти та доручення на своє ім'я і від свого імені, на ім'я і від імені свого чоловіка або своєї дружини, його (її) та своїх родичів (батьків, дітей,

онуків, діда, баби, братів, сестер). Нотаріальні та прирівняні до них дії, вчинені з порушенням встановлених цією статтею правил, є недійсними [7].

Зауважимо, що у зазначеній статті не йдеться про обмеження на вчинення нотаріальних дій консульськими установами України. Варто нагадати, що у частині четвертій статті 22 Закону Української РСР «Про державний нотаріат» законодавцем зазначено, що «у відповідності із Законом СРСР «Про державний нотаріат» консульські посадові особи не вправі вчиняти нотаріальні дії на своє ім'я та від імені свого подружжя, його та своїх родичів по прямій лінії» [8].

Беручи до уваги тему нашої статті, зазначимо, що обмеження у праві вчинення нотаріальних дій для вказаних осіб врегульовано статтею 49 Консульського статуту України, затвердженого указом Президента України від 2 квітня 1994 року за № 127/94. Так, консул не може вчинювати нотаріальні дії, в тому числі заповіти, на своє ім'я і від свого імені, на ім'я і від імені своєї (свого) дружини (чоловіка), її (його) і своїх родичів по прямій лінії.

Висновки. Територіальна компетенція нотаріальних органів – це встановлене чинним законодавством України розмежування кола вчинюваних нотаріальних дій між нотаріусами (державними, приватними) та іншими органами квазінотаріату, уповноваженими на вчинення нотаріальних дій, які прирівнюються до нотаріально посвідчених, з урахуванням нотаріального округу або території їх діяльності, зокрема з урахуванням винятків щодо обов'язкового місця вчинення певних видів нотаріальних дій.

Пропонуємо доповнити статтю 9 Закону України «Про нотаріат» в частині обмеження на вчинення нотаріальних дій консульськими установами України.

На нашу думку, дотримання правил територіальної компетенції органами нотаріату та квазінотаріату призведе до скорочення судових спорів, в тому числі спорів, які виникають під час оформлення спадщини на підставі заповітів, посвідчених з порушенням статті 13-1 Закону України «Про нотаріат».

1. Австрійське нотаріальне Положення 25 липня 1871 р. *Вісник Законів Державних для Королівств и Країв в Державной Думе заступлених*. XXXII. Ч. 75. С. 160–203.

2. Долинська М. С. Нотаріат та нотаріальне законодавство на західноукраїнських землях за часів Австро-Угорщини (на прикладі Австрійського Нотаріального порядку від 25 липня 1971 року). *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. 2014. № 3. С. 85–99.

3. Фурса С. Я, Фурса Є. І., Фурса Є. Є., Нікітнюк О. М. Нотаріат України. Книга 1. Організація нотаріату з практикумом: підручник у трьох книгах / за заг. ред. С. Я. Фурси. К.: Алерта, 2015. 484 с.

4. Про внесення змін до Закону України «Про нотаріат»: Закон України від 01.10.2008 р. № 614-V. *Відомості Верховної Ради України*. 2009. № 13. С. 449. Ст. 161.

5. Долинська М. С. Українське нотаріальне право: навч. посібник. К.: Юрінком Інтер, 2015. 248 с.

6. Дякович М. М. Хрестоматія нотаріального права України: навч. посібник. 2-е видання. К.: Істина, 2018. 480 с.

7. Про нотаріат: Закон України від 02.09.1993 року № 3425-XII. *Відомості Верховної Ради України*. 1993. № 39. Ст. 383.

8. Про державний нотаріат: Закон Української Радянської Соціалістичної Республіки від 25 грудня 1974 року. *Відомості Верховної Ради УРСР*. 1975. № 1. Ст. 4.

Dolynska M. S. Territorial competence of the notary bodies of Ukraine as one of the main principles of the implementation of notarial procedure in Ukraine

Legal issues, including the legislative regulation of the territorial competence of the notary bodies of the state, are considered.

The author carries out a comparative analysis of the legislative regulation of the territorial competence of the notary public's offices of the Ukrainian SSR and independent Ukraine.

Depending on the types of bodies authorized to make notarial acts, as well as the acts that equal to notarial, the author distinguishes four groups of the territorial competence: the territorial competence of the public and private notaries; the territorial competence of public individuals and official persons authorized to make notarial acts that equal to notarial under Articles 40, 40-1, 78 of the Law of Ukraine «On Notariate»; the territorial competence of officials of local self-government bodies; the territorial competence of consular institutions of Ukraine.

Special features of the observance of the norms of the territorial competence by public notaries in terms of Lviv region are characterized. Seven groups of types of notarial acts that are subject to obligatory execution by public and private notaries within the notarial district are determined.

The author gives the definition of the territorial notary competence. It is proposed to add an amendment to Article 9 of the Law of Ukraine «On Notariate» regarding limitations of making notarial acts by consular institutions of Ukraine.

The author proves that compliance with the rules of the territorial competence by bodies of notariate and quasi-notariate will lead to a reduction of litigation, including disputes that arise in drawing up a legacy on the basis of wills certified with violation of Article 13-1 of the Law of Ukraine «On Notariate».

Key words: public notary, notarial district, territorial competence of notary bodies, private notary.

Стаття надійшла 11 травня 2018 р.

СТРОКИ У ДОГОВОРІ ОРЕНДИ ЗЕМЛІ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАСНОСТІ

Досліджено правові проблеми визначення строків дії договорів оренди землі державної власності. Грунтуючись на аналізі чинного законодавства України та практики його застосування, зроблено висновок про необхідність розмежування моменту укладення (підписання) договору оренди землі та набрання ним чинності. Проаналізовано взаємозв'язок між строками дії договору оренди землі державної власності та строками сплати орендної плати. З метою забезпечення пріоритетів державної політики у галузі використання та охорони земель запропоновано внести відповідні зміни до законодавства щодо інституту поновлення договору.

Ключові слова: договір оренди землі, строк дії договору оренди земельної ділянки, орендна плата за земельні ділянки державної власності, судова практика.

Постановка проблеми. У сучасних умовах з урахуванням обмежень щодо обігу земель та світового досвіду рівномірного розвитку і ринку земель, і оренди, в Україні активно розвиваються земельні орендні відносини. З 10,4 млн. гектарів сільськогосподарських угідь державної власності, в оренді перебуває 4,7 млн гектарів (що становить 45%). Близько 50% договорів оренди цих земель укладено на строк до 49 років [1]. Однак, як свідчить практика, під час передачі земельних ділянок в оренду на довгостроковий період втрачаються можливості здійснення контролю за якістю ґрунтів, що використовуються, та заходів щодо збереження їх родючості.

На державному рівні нагальною потребою визнано створення ефективного механізму управління у сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності. Стратегією удосконалення механізму управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними (далі – Стратегія) визначено пріоритети управління у цій сфері, зокрема, забезпечення паритету інтересів суспільства, територіальних громад та держави під час здійснення повноважень з розпорядження землями; передача земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності здебільшого на умовах оренди на строк не більш як сім років; забезпечення здійснення заходів з охорони земель, збереження і відтворення родючості ґрунтів. Ці пріоритети логічно слідують з інтересів держави

у здійсненні належного економічного регулювання земельних правовідносин, забезпеченні надходжень платежів з орендної плати до державного бюджету та сталого землекористування.

Встановлений механізм використання земель державної власності зумовлює проблематичність не тільки оформлення права оренди, але й щодо правильного визначення моменту виникнення прав та обов'язків сторін за договором оренди землі, зокрема й з визначення строку його дії та, відповідно, сплати орендної плати. На жаль, прийнятий у 2010 р. Податковий кодекс України [2] містить неоднозначні положення, які призводять до різнотлумачення цих питань фіскальними органами та платниками такої плати та, відповідно, значної кількості судових справ.

Стан дослідження. Попри значні наукові розвідки різних аспектів земельних орендних відносин таких науковців, як А. Гетьман, Н. Кобецька, М. Краснова, П. Кулинич, А. Мірошниченко, В. Носік, М. Федорченко, М. Шулґа та інших, малодослідженим залишається питання строків у договорі оренди землі державної власності.

Метою статті є з'ясування таких головних питань строку дії договору оренди земельної ділянки державної власності, як початок його перебігу та закінчення, а також співвідношення з іншими строками у договорі.

Виклад основних положень. Однією з істотних умов договору оренди землі державної власності є строк його дії. Свобода договору як основна засада договірних відносин зумовлює надання сторонам права на встановлення у договорі строку дії договору за їх згодою. Однак у законодавстві встановлено низку обмежень. Так, відповідно до ч. 1 ст. 19 Закону «Про оренду землі» максимально допустимий строк дії договору оренди землі – не більше 50 років. Такий тривалий строк (до 50 років) передбачено законодавцем також у разі, якщо після завершення будівництва та прийняття об'єкта в експлуатацію добровісний орендар земельної ділянки, наданої для потреб будівництва та обслуговування відповідного об'єкта, скористається своїм правом на першочергове укладення договору оренди землі [3].

Вартим до запозичення є досвід Іспанії, де у результаті земельної реформи було запроваджено категорію «пріоритетність», яка надавала інноваційним аграрним компаніям право на довгострокову оренду землі, щорічну допомогу від держави протягом восьми років та інші пільги [1].

Крім максимальних строків, законодавець визначає й мінімально допустимі строки дії договору оренди. Під час передачі в оренду земельних ділянок сільськогосподарського призначення для ведення

товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства, особистого селянського господарства строк дії договору оренди землі визначається за згодою сторін, але не може бути меншим як 7 років (ч. 3), а при передачі в оренду для цих потреб земельних ділянок сільськогосподарського призначення, які є земельними ділянками меліорованих земель і на яких проводиться гідротехнічна меліорація, – не може бути меншим як 10 років (ч. 4).

Ці норми ст. 19 Закону дістали розвиток у Стратегії, в якій на Держгеокадастр та його територіальні органи під час передачі земельних ділянок сільськогосподарського призначення державної власності в користування (оренда, емфітевзис) покладено низку обов'язків щодо визначення строків. Так, під час формування лотів для продажу прав оренди Держгеокадастр та його територіальні органи повинні встановлювати строк дії договору оренди сім років та стартову ціну лота – не нижче 8% нормативної грошової оцінки земельної ділянки; а у разі передачі в оренду меліорованих земель і земель, на яких проводиться гідротехнічна меліорація, встановлювати строк дії договору оренди десять років та стартову ціну лота – не нижче 8% нормативної грошової оцінки земельної ділянки [1].

Але слід звернутися до попередньої редакції норми ст. 19 Закону, яка пов'язувала строк дії договору з періодом ротації основної сівозміни згідно з проектами землеустрою. І хоча в юридичній літературі така прив'язка піддавалася критиці з огляду на техніко-юридичну необґрунтованість норми, неможливість застосування на практиці, однак водночас вказувалося на її спрямованість на підвищення відповідальності орендарів сільськогосподарських земель за збереження їх продуктивних властивостей [4, с. 78]. Беручи до уваги, що найпоширенішими в Україні традиційно є 6–8–10-польні сівозміни, період ротації полів у яких 6, 8 та 10 років, відповідно, то встановлення чинним законодавством терміну – не менше 7 років – є логічним, однак занадто спрощеним, способом вирішення питання. Оскільки стан та якість земель належить до кола пріоритетних інтересів орендодавця, то саме в його інтересах є замовлення розробки системи сівозмін свої земельної ділянки. І саме це повинно бути в основі визначення строку дії договору оренди щодо земель сільськогосподарського призначення. Законодавцю слід було б здійснити регулювання цих відносин на кшталт відносин з передачі в оренду для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства, особистого селянського господарства земельних ділянок сільськогосподарського призначення, які є земельними ділянками меліорованих земель і на яких проводиться гідротехнічна меліорація, щодо яких на

законодавчому рівні передбачено необхідність включення зобов'язань орендаря здійснювати інвестиції у розвиток та модернізацію відповідних меліоративних систем і об'єктів інженерної інфраструктури та сприяти їх належній експлуатації. Тож і у випадку передачі в оренду земельних ділянок сільськогосподарського призначення для ведення товарного сільськогосподарського виробництва, фермерського господарства, особистого селянського господарства слід включити до договору обов'язок орендодавця щодо замовлення розробки системи сівозмін земельної ділянки та пов'язати строк дії договору оренди землі з настанням відповідних умов (періодом ротації основної сівозміни).

У Стратегії закріплено недопустимість внесення змін до договору оренди земельної ділянки в частині збільшення строку дії договору оренди земельної ділянки державної власності [1].

Враховуючи положення Стратегії, а також єдино допустимий конкурентний порядок набуття права оренди земельної ділянки (передача в оренду земельних ділянок, що перебувають у державній або комунальній власності, здійснюється обов'язково на конкурентних засадах, крім випадків, встановлених чч. 2, 3 ст. 134 ЗК України [5]), логічно постає питання про необхідність перегляду інституту поновлення договору оренди земельної ділянки державної власності. Поновлення такого договору встановлено і ст. 33 Закону «Про оренду землі», і п. 8 Типового договору оренди землі [6].

Особливо дискусійною є реалізація норми ст. 33 Закону «Про оренду землі», згідно з якою «у разі якщо орендар продовжує користуватися земельною ділянкою після закінчення строку договору оренди і за відсутності протягом одного місяця після закінчення строку договору листа-повідомлення орендодавця про заперечення у поновленні договору оренди землі такий договір вважається поновленим на той самий строк і на тих самих умовах, які були передбачені договором» [3]. У цьому випадку законодавчо передбачено укладання додаткової угоди про поновлення договору оренди землі державної власності, яке здійснюється з уповноваженим керівником органу виконавчої влади, визначеним рішенням цього органу, без ухвалення рішення органом виконавчої влади про поновлення договору оренди землі. Фактично має місце збільшення строку дії договору оренди земельної ділянки державної власності внаслідок неналежного виконання орендодавцем своїх обов'язків щодо розпорядження державною власністю та уникнення процедури земельного аукціону. Тож, з огляду на пріоритети державної політики у цій галузі, інститут поновлення договору оренди земельної ділянки державної власності потребує істотного перегляду.

У Стратегії встановлено випадок продовження дії договору оренди земельної ділянки строком до 25 років у разі закладки багаторічних насаджень [1]. Однак порівняно з законодавчим максимальним терміном та відсутністю мінімальних строків для таких цілей, положення урядового рішення слід вважати обмеження прав сторін, а для його легітимності необхідне внесення змін до Закону.

Практика встановлення мінімальних строків оренди землі є і в розвинутих державах. Для прикладу, у Нідерландах мінімальний строк оренди земельної ділянки становить шість років, для ведення фермерського господарства – 12 років. У Швейцарії, яка є прикладом відкритого та високотехнологічного ринку сільськогосподарських активів у світовому масштабі, встановлено мінімальний строк оренди – дев'ять років, а використання земель жорстко регламентується законодавством щодо екологічних норм та захисту тварин [1].

У Законі «Про оренду землі» передбачена можливість обумовлення строку дії договору оренди землі настанням визначених умов. Так, строки дії договору оренди земельної ділянки при передачі в оренду сільськогосподарських угідь, розташованих у межах гірничого відводу, наданого для розробки родовища нафти або газу, визначаються з урахуванням строків початку будівництва свердловини та виробничих споруд, пов'язаних з їх експлуатацією, на орендованій ділянці або її частині [3]. Особливі умови встановлені також у ч. 6 ст. 19 Закону, згідно з якою особа, яка управляє спадщиною, у складі якої є земельна ділянка сільськогосподарського призначення, що не перебуває в оренді, має право передати таку ділянку в оренду на строк до моменту державної реєстрації права власності спадкоємця на таку земельну ділянку або до набрання законної сили рішенням суду про визнання спадщини відумерлою, про що обов'язково зазначається у договорі оренди земельної ділянки.

Відтак граничні строки дії договору оренди землі державної власності встановлено законодавством та є обов'язковими до врахування при укладанні відповідних договорів. Погоджуючись з П. Кулиничем, навіть в умовах ринкової економіки з притаманним їй принципом свободи договорів доцільним є регулювання сфери свободи волі сторін договору з метою досягнення певних соціально значимих цілей [4, с. 78]. Встановлення на законодавчому рівні граничних строків є одним з механізмів забезпечення сталого землекористування, запобігання деградаційним процесам ґрунтового покриву, підвищення рівня родючості ґрунтів.

Питання тривалості строку дії договору пов'язане зі з'ясуванням моменту, з якого розпочинається їх перебіг. У судовій практиці

поширеними є спори між орендодавцем та орендарем земельної ділянки щодо визначення моменту початку дії договору оренди та його закінчення.

Важливим це питання є і для забезпечення права орендодавця земельної ділянки вимагати від орендаря своєчасного внесення орендної плати. Зважаючи на податкову сутність орендної плати за земельні ділянки державної власності й те, що згідно з ч. 2 ст. 21 Закону «Про оренду землі» встановлення строків її внесення здійснюється в імперативному порядку (відповідно до ПК України), фіскальні органи здійснюють контроль за належним нарахуванням та сплатою цього платежу, а у разі виявлення порушень вправі застосувати до сторін фінансові та інші заходи впливу, передбачені податковим та іншим законодавством України.

За загальною нормою, яка визначає строк сплати плати за землю (ст. 287.1 ПК України [2]) власники землі та землекористувачі сплачують плату за землю з дня виникнення права власності або права користування земельною ділянкою (відповідно до ст. 125 ЗК України цим днем є момент державної реєстрації прав [5]).

Однак у ст. 287.7 ПК України зазначається, що у разі надання в оренду земельних ділянок (у межах населених пунктів), власниками та землекористувачами податок за площі, що надаються в оренду, обчислюється з дати укладення договору оренди земельної ділянки.

Принципове значення має визначення моменту, з якого договір набирає чинності. Як зазначає Верховний Суд України (далі – ВСУ) у своїй постанові № 6-2777цс 16: «строк дії договору оренди землі починається після набрання ним чинності, а не з моменту його укладення. Набрання договором чинності є моментом у часі, коли починають діяти права та обов'язки по договору, тобто коли договір (як підстава виникнення правовідносин та письмова форма, в якій зафіксовані умови договору) стає правовідносинами, на виникнення яких було спрямоване волевиявлення сторін» [7].

Стаття 19 Закону «Про оренду землі», яка визначає строки дії договору оренди землі, не містить визначення моменту, з якого розпочинається їх перебіг.

У процесі реалізації законодавчих положень щодо строків дії договору оренди землі державної власності склалась значна судова практика, пов'язана з відсутністю однозначного законодавчого визначення моменту набрання договором чинності. Такими «відправними точками» розглядалися – момент укладання (підписання сторонами, та/або нотаріального посвідчення), момент державної реєстрації договору, момент передання земельної ділянки за актом приймання –

передачі орендодавцем орендарю, момент державної реєстрації права оренди.

Детальний аналіз судової практики вказує на те, що під час ухвалення рішень суди опираються насамперед на зміст спірних договорів. Так, якщо спірний договір містив положення про те, що договори набирають чинності після підписання сторонами, то початком строку дії договору оренди землі визнавався момент підписання сторонами цього договору (постанова ВСУ від 19.02.2014 № 6-162ц13 [8]). У тих випадках, коли земельна ділянка надається в оренду на певний строк, починаючи з моменту державної реєстрації цього договору (постанові від 07.06.2017 № 6-872цс17 [9] та постанова від 18.01.2017 № 6-2777цс16 [7]) і він набирає чинності після його державної реєстрації у встановленому законом порядку, то строк дії договору оренди землі починався з моменту такої державної реєстрації.

У п. 43 Типового договору оренди землі (після внесення Постановою Кабінету Міністрів України від 23 листопада 2016 р. № 843 змін) отримало закріплення положення, згідно з яким «договір набирає чинності з моменту його підписання сторонами. Якщо сторони домовилися про нотаріальне посвідчення договору, такий договір є укладеним з моменту його нотаріального посвідчення» [6].

Зважаючи, що законодавчою вимогою є дотримання при укладенні договору оренди земельної ділянки державної та комунальної власності Типового договору оренди землі, то строки дії договору сторони обов'язково визначають з урахуванням п. 43.

Внесення таких змін до Типового договору є позитивним з огляду на те, що у подальшому не виникатимуть проблеми з визначенням початку та закінчення строку дії договорів, які потрібно буде вирішувати у суді. Водночас з такого підходу вбачається схиляння у бік інтересів орендодавця.

Момент підписання договору має визначальне значення і при визначенні строків внесення орендної плати за земельні ділянки державної власності (за набуті в оренду за результатами земельних торгів: за перший рік – не пізніше трьох банківських днів з дня укладення договору оренди; а за набуті в оренду без проведення земельних торгів: за перший рік – у п'ятиденний строк після підписання договору оренди (п. 11 Типового договору). У разі невнесення орендної плати у строки, визначені цим договором: у 10-денний строк сплачується штраф у розмірі 100 відсотків річної орендної плати, встановленої цим договором; стягується пеня за кожний день прострочення (п. 14 Типового договору [6]).

Загалом це відповідає ч. 2 ст. 631 та ч. 1 ст. 638 ЦК України, згідно з якими договір набирає чинності з моменту його укладення і вважається укладеним, якщо сторони в належній формі досягли згоди з усіх істотних умов договору. Однак зміст ст. 638 ЦК України не заперечує конструкцію реального договору, коли для констатації факту укладення договору, крім факту досягнення згоди з усіх істотних умов договору, необхідна наявність фактів, що передбачені у ч. 2 ст. 640 ЦК України «якщо відповідно до акта цивільного законодавства для укладення договору необхідні також передання майна або вчинення іншої дії, договір є укладеним з моменту передання відповідного майна або вчинення певної дії».

У ст. 17 спеціального Закону «Про оренду землі» вказується, що «об'єкт за договором оренди землі вважається переданим орендодавцем орендареві з моменту державної реєстрації права оренди, якщо інше не встановлено законом» [3].

Очевидно, що потребує розмежування у часі момент укладення договору та моменту набрання ним чинності. Так, укладення договору означає набуття договором як фактом юридичного значення, а набуття чинності – набуття юридичного значення зобов'язанням, а відповідно, суб'єктивними правами та обов'язками, що ним породжені. Беручи до уваги ст. 17 Закону «Про оренду землі», момент укладення договору (його підписання) та набрання ним чинності повинні бути розмежовані у часі.

У ст. 25 Закону «Про оренду землі» встановлено строк, якого орендар земельної ділянки зобов'язаний дотриматися – «приступити до використання земельної ділянки в строки, встановлені договором оренди землі, зареєстрованим в установленому законом порядку». Попри недоліки законодавчої техніки (державна реєстрація правочину з 01 січня 2013 року скасована), беззаперечною є важливість цього положення, оскільки визначення такого строку у договорі сприятиме раціональному використанню земельної ділянки. Однак до Типового договору таке положення не потрапило, тож сторони, діючи за шаблоном, укладаючи договори оренди землі державної власності цю умову, як правило, оминають.

Висновок. Сталий розвиток сільського господарства передбачає справедливість та врахування інтересів усіх сторін. У світлі гармонізації законодавства України із законодавством Європейського Союзу важливим є встановлення гарантій прав орендаря, що забезпечуватиме відсутність дискримінації як одного з основних принципів політики ЄС в галузі земельних відносин. Чітке визначення моменту

набрання чинності договором оренди земельної ділянки державної власності є дієвою гарантією прав сторін.

1. Стратегія удосконалення механізму управління в сфері використання та охорони земель сільськогосподарського призначення державної власності та розпорядження ними, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 07.06.2017 № 413. *ОВУ*. 2017. № 51. Ст. 1569.

2. Податковий кодекс України від 02.12.2010 № 2755-VI. *Відомості Верховної Ради України*. 2010. № 1. Ст. 9.

3. Про оренду землі: Закон України від 06.10.1998 № 161-XIV у ред. від 02.10.2003. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 10. Ст. 102.

4. Кулинич П. Ф. Правове регулювання оренди сільськогосподарських земель на засадах публічно-приватного партнерства: шляхи вдосконалення. *Юридична Україна*. 2013. № 7. С. 76–82.

5. Земельний кодекс України від 25.10.2001 № 2768-III. *Відомості Верховної Ради України*. 2002. № 3–4. Ст. 27.

6. Типовий договір оренди землі, затв. постановою Кабінету Міністрів України від 03.03.2004 № 220 із зм. *ОВУ*. 2004. № 9. Ст. 527.

7. Постанова Верховного Суду України від 18.01.2017 у справі № 6-2777цс16. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/656273>

8. Постанова Верховного Суду України від 19.02.2014 у справі № 6-162цс13. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/631001505>

9. Постанова Верховного Суду України від 07.01.2017 у справі № 6-872цс17. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/33191063>

Ilkiv N. V. Duration of Public Land Lease Agreements

This article explores the theoretical and practical issues related to the duration of public land lease agreements.

The validity period of an agreement is one of the essential conditions of a public land lease agreement. Contractual freedom is a fundamental principle of contractual relations that establishes the right of the parties to determine the validity period of the agreement at their discretion. However, a number of limitations are set out in law. The legislator determines the maximum and minimum permissible validity periods of a land lease agreement, which are mandatory when entering any relevant agreement. Time limits established at the legislative level serve as mechanisms for ensuring sustainable land usage, preventing soil degradation, and enhancing soil fertility.

The trend in modern legislation is to ban amendments to public land lease agreements in order to increase the validity period of such agreements. A case is made in the article to review the procedure for renewing leases with respect to public land plots. The duration of the agreement is closely linked to determining the point when the implementation of the agreement begins. This is also an important issue for establishing the right of the lessor of the land plot to claim a timely payment of rent from the lessee.

Determining the point when the agreement takes effect is of fundamental importance. The author concludes that the date of execution (signing) of a land lease agreement and its effective date must be delimited in time. Entering into an agreement means that the agreement acquires legal significance. Entry into force means that certain obligations acquire legal significance.

A clear definition of the effective date of the public land lease agreement serves as an effective safeguard of the rights of the parties.

Key words: *land lease agreement, duration of land plot lease agreements, rent for public land plots, judicial practice*

Стаття надійшла 26 квітня 2018 р.

УДК 349.41

Л. В. Мелех

ОКРЕМІ ПИТАННЯ ІМПЛЕМЕНТАЦІЇ ЗАКОНОДАВСТВА ЄВРОПЕЙСЬКОГО СОЮЗУ В ЗЕМЕЛЬНЕ ЗАКОНОДАВСТВО УКРАЇНИ

Проаналізовано окремі питання імплементації законодавства Європейського Союзу в земельне законодавство України. Обґрунтовано, що поглиблення співробітництва з Європейським Союзом є дуже важливим елементом зміцнення стабільності та безпеки на Європейському континенті, стимулюватиме проведення внутрішніх економічних та політичних реформ, сприятиме суспільному прогресу та розбудові соціально орієнтованої економіки України. Розглянуто адаптацію законодавства України до законодавства ЄС та встановлено, що вона є головною складовою процесу інтеграції України до Європейського Союзу, що, своєю чергою, є пріоритетним напрямом української зовнішньої політики.

Ключові слова: *земельне законодавство, законодавство Європейського Союзу, імплементація, правова система Європейського Союзу.*

Постановка проблеми. Ця проблема є актуальною насамперед тому, що одним із способів запобігання юридичним дефектам у земельно-правовому регулюванні в Україні сьогодні та на перспективу є забезпечення імплементації законодавства Європейського Союзу (далі – ЄС) у національне земельне законодавство відповідно до вимог. Реалізація курсу на європейську інтеграцію України є невід’ємним елементом внутрішніх реформ, що спрямовані на становлення громадянського суспільства, економічне зростання, підвищення рівня життя народу, розвиток демократії, забезпечення гарантій верховенства права, свободи слова, захисту прав та свобод людини, зміцнення національної безпеки та законності.

Стан дослідження. У земельно-правовій науці України окремі правові аспекти імплементації законодавства ЄС у земельне законодавство України досліджували такі вчені-правники, як: В. І. Андрейцев, С. В. Єлькін, П. Ф. Кулинич, Н. Р. Малишева, В. В. Носік, Д. В. Санніков, Т. Б. Саркісова, В. І. Семчик, Є. О. Підлісний, Ю. С. Шемшученко, М. В. Шульга та інші вчені. Водночас підписання та ратифікація Парламентом України у 2014 р. Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами – з іншого, та необхідність імплементації правових норм ЄС у національне законодавство в частині правового регулювання використання та охорони земель як основного національного багатства зумовлюють актуальність обраної теми дослідження.

Нормативно-правові акти Європейського Союзу виконують вагомую роль у регулюванні земельних відносин в державах-членах ЄС. Так, відповідно до проекту Договору про запровадження Конституції для Європи (2003/С169/01), ухваленого консенсусом Європейського Конвенту 13 червня та 10 липня 2003 р., Рада Міністрів одностайно ухвалює європейські закони чи європейські рамкові закони, що запроваджують заходи щодо використання земельних ресурсів, за винятком організації збирання та утилізації відходів.

Реалізація курсу на європейську інтеграцію України зумовлює необхідність проведення імплементації у національне земельне законодавство вимог ЄС. Відповідно до ст. 51 Угоди про партнерство та співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами [1] важливою умовою для зміцнення економічних зв'язків між Україною та Співтовариством є зближення сучасного і майбутнього законодавства України з законодавством Співтовариства. Україна буде вживати заходів для забезпечення поступового увідповіднення законодавства з законодавством Співтовариства. Адаптацією земельного законодавства є процес узгодження законів України та інших нормативно-правових актів, які є джерелами земельного права України, із *acquis communautaire*.

Acquis communautaire (acquis) – це правова система Європейського Союзу, яка включає акти законодавства Європейського Союзу (але не обмежується ними), прийняті в рамках Європейського співтовариства, Спільної зовнішньої політики та політики безпеки і Співпраці у сфері юстиції та внутрішніх справ. Водночас необхідно враховувати, що у ЄС діє принцип верховенства права ЄС над національним правом, що знайшов свої підтвердження у рішеннях Суду ЄС. Так, у рішеннях Суду Європейських Співтовариств у справі 26/62,

NV Algemene Transporten Expeditie Onderneming van Gend v. Nederlandse Administratie der Belastingen, у справі 6/64, Flaminio Costa v. ENEL та у справі Variola v. S. P. Administratione Italiana delle Finanze закріплено: а) принцип пріоритету права ЄС над національним правом країн-членів (принцип верховенства права ЄС); б) принцип прямого застосування права ЄС (принцип прямої дії права ЄС). Про масштаби впливу права ЄС свідчить те, що близько 80% законів та інших правових актів в економічній і соціальній сферах, які у минулому належали до компетенції держав, виробляються органами Союзу і є єдиними для всіх його членів [2, с. 120].

Метою статті є дослідження імплементації законодавства ЄС у земельне законодавство України, що є досягненням відповідності правової системи країни *acquis communautaire* з урахуванням критеріїв, що висувуються Європейським Союзом до держав, які мають намір вступити до нього.

Виклад основних положень. Загальні засади та напрями адаптації земельного законодавства України до законодавства ЄС визначені у Загальнодержавній програмі імплементації у законодавство України законодавства Європейського Союзу, затвердженій Законом України від 18 березня 2004 р. [3]. Адаптація законодавства України є планомірним процесом, що включає декілька послідовних етапів, на кожному з яких повинен досягатися певний ступінь відповідності законодавства України до *acquis* Європейського Союзу. На першому етапі виконання Програми, який розрахований до завершення дії Угоди про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими співтовариствами та їх державами-членами від 14 червня 1994 р., пріоритетними сферами, в яких здійснюється адаптація законодавства України, є, зокрема, сфери охорони здоров'я та життя людей, тварин і рослин, а також довкілля. Підписання та ратифікація Верховною Радою України у вересні 2014 р. Угоди про асоціацію між Україною, з одного боку, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами – з іншого [4] (далі – Угода про асоціацію) є істотним поштовхом до активізації процесів імплементації у національне земельне законодавство вимог ЄС. Адаптація земельного законодавства України до *acquis communautaire* не визначається як окремий напрям приведення національного законодавства України у відповідність до вимог ЄС.

Проте в окремих статтях Угоди про асоціацію зазначається про заходи Сторін щодо забезпечення екологічної безпеки та охорони довкілля, невід'ємною складовою якого є земельні ділянки та земельні ресурси. Зокрема в Угоді про асоціацію закріплюється: а) необхідність

визнання Сторонами важливості якнайповнішого врахування економічних, соціальних та екологічних інтересів не тільки свого відповідного населення, а й прийдешніх поколінь і гарантування того, що економічний розвиток, екологічна та соціальна політика підтримується спільно (ст. 289); б) важливість міжнародного управління з питань охорони навколишнього середовища та угод як відповідь міжнародного співтовариства на глобальні й регіональні проблеми у сфері охорони навколишнього середовища, водночас Сторони гарантують, що їхня екологічна політика ґрунтуватиметься на принципі обережності та принципах, які вимагають застосування превентивних заходів, відшкодування в пріоритетному порядку шкоди, заподіяної навколишньому середовищу, та сплати штрафу забруднювачем навколишнього середовища (ст. 292); в) співробітництво Сторін з метою сприяння обґрунтованому та раціональному використанню природних ресурсів відповідно до цілей сталого розвитку для зміцнення зв'язків у сфері торговельної та екологічної політики та практики Сторін (ст. 292); г) розвиток і зміцнення Сторонами співробітництва з питань охорони навколишнього середовища, що має сприяти реалізації довгострокових цілей сталого розвитку і зеленої економіки. Передбачається, що посилення природоохоронної діяльності матиме позитивні наслідки для громадян і підприємств в Україні та ЄС, зокрема, через покращення системи охорони здоров'я, збереження природних ресурсів, підвищення економічної та природоохоронної ефективності, інтеграції екологічної політики в інші сфери політики держави, а також підвищення рівня виробництва завдяки сучасним технологіям. Співробітництво здійснюється з урахуванням інтересів Сторін на основі рівності та взаємної вигоди, а також беручи до уваги взаємозалежність, яка існує між Сторонами у сфері охорони навколишнього середовища, та багатосторонні угоди у цій сфері (ст. 360).

У Додатку XXXVIII до Глави 17 «Сільське господарство та розвиток сільських територій» Розділу V «Економічне і галузеве співробітництво» Угоди про асоціацію передбачено необхідність наближення земельного законодавства України до правових приписів ЄС шляхом врахування Поправки до Регламенту Комісії (ЄС) № 1973/2004 від 29 жовтня 2004 р., який встановлює детальні правила впровадження Регламенту Ради (ЄС) № 1782/2003 стосовно схем підтримки, що надаються згідно з Розділами IV та IVа цього Регламенту та використання виведених з господарського використання земель для виробництва сировини.

Ратифікуючи Угоду про асоціацію, Україна встановила низку застережень щодо заснування, зокрема стосовно права власності на

землю (Додаток XVI-D). Так, іноземні громадяни і особи без громадянства не мають право набувати прав власності на землю сільськогосподарського призначення. Іноземні громадяни і особи без громадянства не мають права на безоплатне отримання земельних ділянок, які знаходяться у державній та муніципальній власності, або приватизацію земельних ділянок, які попередньо надавалися їм для використання. Іноземні юридичні особи можуть набувати права власності лише на земельні ділянки несільськогосподарського призначення на території населених пунктів у разі придбання об'єктів нерухомого майна, пов'язаних з підприємницькою діяльністю в Україні та поза межами території населених пунктів – у разі придбання об'єктів нерухомого майна. Нема обмежень на оренду землі іноземцями та іноземними юридичними особами. Набуття, придбання, а також оренда чи лізинг нерухомого майна іноземними фізичними особами і юридичними особами можуть вимагати дозволу.

Окрім Угоди про асоціацію, окремі напрями імплементації у земельне законодавство України *acquis communautaire* закріплено також у інших нормативно-правових актах, зокрема:

1. З метою підтримки процесу економічних перетворень в Україні Спільною стратегією Європейського Союзу щодо України, схваленою Європейською Радою 11 грудня 1999 р., передбачено проведення земельної реформи, що є необхідним для забезпечення, серед іншого, можливості використання права довгострокової оренди землі як застави під позики, що забезпечить зростання обсягу інвестицій у сільськогосподарську галузь. У земельно-правовій науці В. В. Носік наголошує, що в сучасних умовах розробка нової юридичної моделі розвитку земельної реформи за визначеними у Стратегії сталого розвитку напрямками має: по-перше, ґрунтуватись на експертній оцінці сучасних земельних правовідносин з урахуванням економічних, соціальних, правових, демографічних наслідків земельних перетворень; по-друге, потребує перегляду всієї законодавчої і нормативно-правової бази правового регулювання земельних відносин на місцевому, регіональному і національному рівнях; по-третє, вимагає скасування Земельного кодексу України та інших законів і підзаконних актів, які суперечать ст.ст. 13, 14, 41, 141 Конституції України або не відповідають вимогам дерегуляції, децентралізації у сфері використання та охорони землі, використання земельних ділянок у господарській діяльності; по-четверте, необхідною є розробка нової законодавчої бази регулювання земельних відносин на основі Конституції України [5, с. 211].

2. Для забезпечення структурних реформ в Україні відповідно до Плану дій «Україна – Європейський Союз» Європейська політика сусідства, схваленого Кабінетом Міністрів України 12 лютого 2005 р. та Радою з питань співробітництва між Україною і Європейським Союзом 21 лютого 2005 р., визнано за необхідне прийняти супровідні акти законодавства, необхідні для ефективного застосування Земельного кодексу України від 25 жовтня 2001 р., а також скасувати наявні обмеження, закріплені у ст. 82 цього Кодексу, на володіння земельними ділянками несільськогосподарського призначення українськими юридичними особами із часткою іноземного капіталу, включаючи ті, в яких іноземний капітал становить 100%. Дійсно, відповідно до § 2 додатка XIII Європейського договору країни – члени Євросоюзу зобов'язані надавати іноземним особам із країн ЄС права на землю, рівні з правами громадян своєї країни. Тому адаптація національного земельного законодавства до вимог Європейського Союзу в частині надання рівних прав на землю для громадян України та громадян ЄС є необхідною. Зокрема Польща та Угорщина вже визнали вказану норму ЄС і як результат були ухвалені рішення про дозвіл на продаж сільськогосподарських земель іноземцям з 2008 та 2015 років відповідно [6, с. 353–354]. Заразом зазначимо, що відповідно до Угоди про асоціацію встановлено низку застережень ЄС щодо заснування, зокрема стосовно придбання нерухомості в окремих країнах – членах ЄС (Додаток XVI-A). Так, у Республіці Болгарія іноземні фізичні та юридичні особи (у тому числі через філії) не можуть набувати права власності на землю. Болгарські юридичні особи з іноземною участю не можуть набувати права власності на сільськогосподарську землю. Іноземні юридичні особи та іноземні громадяни, які постійно проживають за кордоном, можуть набувати право власності на будинки і обмежені права власності (право використання, право забудови, право надбудови і сервітуту) на нерухомість. Сільськогосподарську землю і землю для лісництва у Чеській Республіці можуть придбавати лише іноземні юридичні особи – постійні резиденти Чеської Республіки. До сільськогосподарської землі та землі для лісництва, які знаходяться у власності держави, застосовуються особливі правила. Ці обмеження чинні впродовж 7 років після вступу Чехії до ЄС. Встановлені певні обмеження стосовно набуття прав на земельні ділянки також у Королівстві Данія, Угорщині, Естонській Республіці, Грецькій Республіці, Республіці Хорватія, Литовській Республіці, Республіці Польща, Румунії, Республіці Словенія, Словацькій Республіці.

3. З метою стабілізації виробництва і забезпечення економічного зростання на якісно новій основі, закінчення процесу приватизації

Програмою інтеграції України до Європейського Союзу, схваленою Указом Президента України від 14 вересня 2000 р., передбачається розробка та впровадження механізмів передачі в процесі приватизації земельних ділянок у довгострокову оренду з подальшим викупом, а також проведення продажу підприємств разом із земельними ділянками у процесі їх приватизації.

4. З метою імплементації у земельне законодавство вимог ЄС відповідно до Спільної стратегії Європейського Союзу щодо України, схваленою Європейською Радою 11 грудня 1999 р., Україна зобов'язана вживати рішучих заходів у галузі захисту навколишнього середовища, зокрема захисту здоров'я населення від забруднення ґрунтів, а також у сфері раціонального та відповідального використання природних ресурсів. Напрямами реалізації зазначених заходів є удосконалення обліку забруднення земельних ресурсів твердими небезпечними відходами, розроблення національних екологічних класифікацій, що відповідають міжнародним стандартам, проведення моніторингу екологічного стану навколишнього природного середовища з урахуванням стандартів ЄС, що передбачає вжиття таких заходів, як створення сателітних екологічних рахунків та увідповіднення з ними системи показників статистичної звітності щодо охорони навколишнього середовища та природних ресурсів, проведення статистичного моніторингу екологічного стану навколишнього природного середовища з урахуванням стандартів ЄС.

У Рекомендаціях парламентських слухань на тему «Про стан і перспективи розвитку економічних відносин України з ЄС (зона вільної торгівлі) та Митним союзом», схваленими Постановою Верховної Ради України від 19 травня 2011 р., акцентується на необхідності активізації діяльності щодо прийняття законів, спрямованих на адаптацію законодавства України до законодавства ЄС та норм і принципів СОТ, запровадження механізмів парламентського контролю, що унеможливить прийняття законодавчих актів, які за предметом правового регулювання належать до пріоритетних сфер адаптації законодавства України до законодавства ЄС та норм і принципів СОТ та не відповідають вимогам європейського права. Кабінету Міністрів України доручено забезпечити наближення законодавства України до норм та стандартів ЄС відповідно до щорічних планів заходів щодо виконання Загальнодержавної програми імплементації законодавства Європейського Союзу в законодавство України; визначити чіткі критерії щодо змісту, терміну дії та переліку нормативних актів України відповідно до конкретних європейських аналогів, що мають бути імплементовані повністю, частково або відтерміновані; розробити

конкретні програми імплементації та програми структурних змін для кожної галузі економіки України з погляду підвищення їх міжнародної конкурентоспроможності та механізмів компенсації можливих втрат внаслідок діяльності в умовах зони вільної торгівлі; узгодити санітарні норми з нормами ЄС і СОТ, провести аграрну реформу тощо.

Зокрема в Україні затверджена Програма перегляду державних будівельних норм і правил на період до 2015 року [7], метою якої є забезпечення розвитку національної системи нормування у будівництві шляхом перегляду державних будівельних норм і правил, за результатами якого вони можуть бути скасовані, внесені зміни до них, розроблені нові будівельні норми і правила. Відповідно до вказаної Програми плануються до перегляду Норми отвода земель для меліоративних каналів (СН 474-75), Норми отвода земель для магістральних трубопроводів (СН 452-73), Норми отвода земель для нафтяних і газових скважин (СН 459-74), Визначення розмірів земельних ділянок для об'єктів електричних мереж (ДБН В.2.5-16-99), Норми отвода земель для аеропортів (СН 457-74), Норми отвода земель для лінії зв'язи (СН 461-74), Норми отвода земель для залізничних доріг (СН 468-74), Норми відведення земельних ділянок для будівництва (реконструкції) автомобільних доріг (ДБН В.2.3-16-2007), Норми отвода земель для магістральних водоводів і каналізаційних колекторів (СН 456-73), Норми отвода земель для споруджень геологорозвідочних скважин (СН 462-74), Планування та забудова міських і сільських поселень (ДБН 360-92), Склад, зміст, порядок розроблення, погодження та затвердження науково-проектної документації щодо визначення меж та режимів використання зон охорони пам'яток архітектури та містобудування (ДБН Б.2.2-2-2008), Планування і забудова сільських поселень (ДБН Б.2.4-1-94).

Висновки. На шляху вдосконалення системи правового регулювання суспільних відносин на засадах передового досвіду інших країн, на думку П. Ф. Кулиничча, Україну може зазнати багатьох ризиків. Це насамперед стосується відмови від власного досвіду правового регулювання суспільних відносин, який, будучи апробованим часом, відпрацьованим відповідно до реалій вітчизняного історичного розвитку та інституціоналізованим у вигляді цілісних правових утворень, довів свою ефективність та перспективність. Саме тому перед правовою наукою України є унікальне за своєю значущістю завдання – зберегти від знищення шляхом псевдореформування ті сектори вітчизняного законодавства, які потребують оновлення не шляхом заміни зарубіжною «правовою продукцією», а шляхом вдосконалення на вже сформованих юридичною наукою та підтверджених практикою кон-

цептуальних засадах та теоретичних постулатах правового регулювання суспільних відносин» [8, с. 149]. У цьому зв'язку під час імплементації законодавства ЄС у національне земельне законодавство, вирішення питання укладення міжнародних договорів та їх імплементації, необхідно враховувати застереження В. В. Носіка, що «... приведення законів та інших нормативно-правових актів з питань регулювання земельних відносин у відповідність до законодавства Європейського Союзу потрібно розпочинати не з удосконалення Земельного кодексу України та виданих відповідно до нього законодавчих актів, а з обов'язкового використання у правотворенні конституційних засад здійснення права власності та інших прав на землю, узгодження проектів земельних законів з нормами права ЄС, враховуючи пріоритет у забезпеченні територіального верховенства України, національної безпеки держави та народу» [9, с. 87–88].

1. Угода про партнерство і співробітництво між Україною і Європейськими Співтовариствами та їх державами-членами, ратифікована Законом України від 10 листопада 1994 р. *Відомості Верховної Ради України*. 1994. № 46. Ст. 415.

2. Магновський І. Формування внутрішньодержавного права в умовах інтеграційних правових процесів сучасності. *Право України*. 2005. № 3. С. 118–121.

3. Загальнодержавна програма імплементації законодавства України до законодавства Європейського Союзу, затверджена Законом України від 18 березня 2004 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2004. № 29. Ст. 367.

4. Про ратифікацію Угоди про асоціацію між Україною, з однієї сторони, та Європейським Союзом, Європейським співтовариством з атомної енергії і їхніми державами-членами, з іншої сторони: Закон України від 16 вересня 2014 р. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 40. Ст. 2021.

5. Носік В. В. Земельно-правові проблеми забезпечення сталого розвитку України. *Правове забезпечення економічного розвитку та екологічної безпеки суспільства*: матеріали Всеукр. наук.-практ. конференції, присвяченої 50-річній річниці створення Донецького національного університету та 30-ій річниці створення кафедри господарського права Донецького національного університету (14–15 травня 2015 р.) / за заг. ред. проф., д-ра юрид. наук, А. Г. Бобкової. Вінниця: ДонНУ, 2015. С. 209–211.

6. Підлісний Є. О. Право власності іноземців на землю: український підхід та стандарти ЄС. *Проблеми гармонізації законодавства країн СНД та Європейського Союзу*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції. Ірпінь: Національна академія ДПС України, 2004. С. 353–354.

7. Програма перегляду державних будівельних норм і правил на період до 2015 року, затверджена Постановою Кабінету Міністрів України від 13 квітня 2011 р. № 471. *Офіційний вісник України*. 2011. № 35. Ст. 1439.

8. Кулинич П. Ф. Актуальні проблеми розвитку земельного права України на початку XXI століття. *Науковий вісник Національного університету біоресурсів і природокористування*. Серія «Право». 2010. Вип. 156. С. 148–157.

9. Носік В. В. Питання імплементації земельного законодавства до *acquis communautaire*. *Перспективи міжнародної інтеграції агропромислового комплексу України – МІА України 2005*: матеріали Міжнар. наук.-практ. конференції. К.: Ін-т держави і права ім. В. М. Корецького НАН України, 2005. С. 87–88.

Melekh L. V. Some issues of implementation of the legislation of the European Union in the land legislation of Ukraine

In this article, some issues of the implementation of the European Union legislation in the land legislation of Ukraine are formalized. It is substantiated that deepening of cooperation with the European Union is a very important element of strengthening stability and security on the European continent, will stimulate domestic economic and political reforms, promote social progress and build a socially oriented economy of Ukraine.

It is considered that adaptation of the Ukrainian legislation to the EU legislation is a priority component of the process of Ukraine's integration into the European Union, which in turn is a priority direction of Ukrainian foreign policy.

This problem is relevant, primarily because one of the ways to prevent legal defects in land legal regulation in Ukraine now and in the future is to ensure the implementation of the legislation of the European Union (hereinafter – the EU) in the national land legislation in accordance with the requirements. Realization of the course on the European integration of Ukraine is an integral part of the internal reforms aimed at the formation of a civil society, economic growth, raising the standard of living of the people, developing democracy, ensuring the guarantees of the rule of law, freedom of speech, protection of human rights and freedoms, strengthening of national security. and legality.

In the land legal science of Ukraine, certain legal aspects of the implementation of EU legislation in the land legislation of Ukraine were studied by such academic lawyers as: V.I. Andrievtsev, S.V. Yelkin, P. F. Kulinich, N. R. Malysheva, V. V. Nosik, DV Sannikov, T. B. Sarkisova, V. I. Semchik, E. O. Pidlisny, Yu. S. Shemshuchenko, M. V. Shulga, D. Yatsenko, other scientists.

At the same time, the signing and ratification by the Ukrainian Parliament in 2014 of the Association Agreement between Ukraine, on the one hand, and the European Union, the European Atomic Energy Community and their member states, on the other hand, and the need for the implementation of national legislation to the requirements of the EU in parts of the legal regulation of the use and protection of land as the main national wealth determine the relevance of the chosen topic of research.

Key words: *land legislation, European Union legislation, implementation, legal system of the European Union.*

Стаття надійшла 16 травня 2018 р.

ЩОДО ЗАХОДІВ ЗАХИСТУ СУБ'ЄКТІВ ГОСПОДАРЮВАННЯ ВІД РЕЙДЕРІВ

Проаналізовано визначення поняття «рейдерство» з метою з'ясування ознак вказаного явища. Встановлено заходи захисту суб'єктів господарювання, які необхідно використовувати під час «рейдерських» атак. Визначено органи, які здійснюють захист суб'єктів господарювання від «рейдерів». Зазначено, що держава повинна надавати гарантії та захищати суб'єктів господарювання від посягань шляхом визначення поняття «рейдерство» у законодавстві та посилення відповідальності за дії, пов'язані зі спробою «рейдерського» захоплення. Виокремлено превентивні заходи, спрямовані на протидію посяганням на майно суб'єктів господарювання.

Ключові слова: «рейдерство», суб'єкти господарювання, майно, захист, превентивні заходи.

Постановка проблеми. На сучасному етапі реформування українського суспільства, на жаль, неналежно врегульоване питання правового захисту майна суб'єктів господарювання (далі – СГ) від «рейдерських» атак. Необхідністю вироблення механізмів протидії захопленню СГ є негативні впливи на діяльність підприємств та зниження інвестиційної привабливості держави загалом. «Рейдерство» є надзвичайно актуальним питанням для держави, оскільки це явище становить загрозу національній безпеці України. Для відновлення та стабілізації економіки країни необхідно сформувати механізми захисту СГ від «рейдерських» атак.

Стан дослідження. Теоретичною базою для аналітичного осмислення вказаної теми є наукові праці, авторами яких є такі вчені: З. С. Варналій, С. М. Грудницька, Б. В. Деревянко, М. С. Лисенко, Р. А. Панасенко, В. І. Пушкарьова, О. Б. Таращанська, О. А. Туркот, М. Л. Шелухін та інші. Незважаючи на те, що сферу протидії та захисту від посягань на майно СГ досліджувало багато науковців, вказана сфера є актуальною для проведення досліджень і надалі.

Мета статті: проаналізувати визначення поняття «рейдерство», визначити заходи захисту, які необхідно використовувати представникам СГ при «рейдерських» атаках та державі для вдосконалення заходів протидії вказаному явищу, виокремити превентивні заходи, спрямовані на протидію посяганням.

Виклад основних положень. Україна – одна із перспективних країн для здійснення іноземного інвестування, оскільки ресурси країни при правильному застосуванні зможуть приносити доволі значні прибутки для інвесторів та, відповідно, державі. На жаль, цей період є не зовсім вдалим для інвестування, оскільки потребує реформацій. Для початку, необхідно створити дієвий правовий механізм, який дозволяв би захищати бізнес від «рейдерських» атак. На нашу думку, варто почати із визначення поняття «рейдерство» для з'ясування ознак вказаного поняття та виокремити способи посягань на майно СГ і, як наслідок, визначити заходи їх захисту, які необхідно використовувати при «рейдерських» атаках його представникам та державі для вдосконалення заходів протидії вказаному явищу, а також виокремити превентивні заходи, спрямовані на протидію посяганням.

З. П. Варналіз зазначає, що «рейдерство» – це недружнє, поза межами дії цивільного законодавства, спрямоване проти волі власника захоплення чужого майна на користь іншої особи, встановлення над майном повного контролю нового власника в юридичному та фізичному розумінні з використанням корумпованості чиновників та зі застосуванням сили [1, с. 130]. Погоджуємося з визначенням науковця, оскільки до ознак «рейдерства», на нашу думку належать дії щодо посягань на майно СГ. Воно проводиться без згоди власника такого майна, та для захоплення важлива наявність корумпованих зв'язків, адже за наявності таких зв'язків «рейдери» відчувають певну захищеність від справедливих та чесних дій органів державної влади.

На думку О. А. Мельниченко й В. І. Пушкарьової, «рейдерство» – це умисна діяльність команди професіоналів, яка використовує корумпованість в органах державної влади та корпоративні конфлікти для отримання «законного» контролю над ліквідними активами чужих компаній як джерела власних надприбутків чи інших вигод [2, с. 107]. Ми вважаємо, що необхідно погодитись із вказаними науковцями, оскільки під час «рейдерства» залучають професіоналів із різних галузей, і з галузі ІТ, і бухгалтерів, і безумовно такі атаки не відбуваються без юристів. Також варто зазначити, що всередині підприємств потрібно підтримувати корпоративну культуру та не порушувати корпоративні права учасників товариств. Своєю чергою, представники підприємства повинні стежити за кредитною заборгованістю та своєчасним проведенням розрахунків із контрагентами, аби уникнути позовів про стягнення заборгованості та визнання боржника банкрутом.

Незважаючи на те, що у Кримінальному кодексі України [3] у статті 206.2 встановлена відповідальність за «протиправне заволодіння

майном підприємства, установи, організації», у законодавстві немає визначення поняття «рейдерство» та чітко не встановлені його види [4, с. 44–45]. Під «рейдерством» слід розуміти саме процес захоплення. Відповідно до цього потрібно встановити відповідальність уже за саму організацію «рейдерського» нападу [5]. На наш погляд, необхідно встановити на законодавчому рівні визначення поняття «рейдерство» для надання можливості ефективно протидіяти «рейдерам», оскільки можливо буде визначити ознаки вказаного поняття, а також засоби та способи протидії посяганням на майно підприємств. Варто встановити відповідальність за організацію «рейдерського» нападу, оскільки посягання «рейдерів» не завжди є успішними, і представникам СГ не легко зрозуміти остаточну мету атаки: лише посягання на майно чи на підприємство загалом. Відповідальність в таких випадках повинна відрізнятись.

Як зазначає С. М. Москаленко, «рейдерство» – це інструмент захвату, який охоплює комплекс юридичних, психологічних, економічних, військово-спортивних методик і технологій, оскільки тільки у поєднанні можливе застосування [6]. Варто зазначити, що «рейдерство» – це дії, які включають комплекс знань у різноманітних сферах науки. Оскільки при «рейдерських» атаках необхідно враховувати різні варіанти розвитку подій.

Проаналізувавши визначення науковців, можна виокремити такі ознаки «рейдерства»: посягання/заволодіння чужим майном; здійснюється одною особою та/чи групою осіб; здійснюється без згоди власника, за допомогою корумпованих органів державної влади, правоохоронних та судових органів та ін.

Необхідно об'єднати всі напрацювання науковців та закріпити на законодавчому рівні визначення поняття «рейдерство», яке б включало різні аспекти посягань на підприємства у КК України. Держава повинна не тільки встановлювати стандарти щодо реєстрації СГ, а сприяти їхньому розвитку, надавати гарантії та захищати від неправних захоплень, шляхом визначення поняття «рейдерство» у законодавстві та посилення відповідальності за будь-які дії, пов'язані зі спробою «рейдерського» захоплення.

Із усіх організаційно-правових форм акціонерні товариства (далі – АТ) уже впродовж тривалого часу є незахищеними від «рейдерських» посягань. Незважаючи на норми, які встановлюють відповідальність за «протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації» у КК України, вказані товариства не завжди можуть звернутися за допомогою до державних органів. Також не завжди є можливість зупинити протиправне захоплення, оскільки

представники АТ не дотримуються встановлених законодавством норм та правил функціонування [4, с. 92]. Посягання на майно та органи управління АТ становить реальну небезпеку для розвитку корпоративного сектора вітчизняної економіки, збереження його конкурентних позицій на внутрішньому та світовому ринках. Боротися з такими протиправними захопленнями потрібно не тільки на рівні окремих компаній (хоча тут АТ можуть самотужки захищати свої майнові права, використовуючи, наприклад, систему перехресного володіння невеликими пакетами акцій між учасниками зареєстрованого об'єднання підприємств у формі АТ або учасниками простого товариства на основі договору про сумісну діяльність. На позитиви таких форм захисту майнових інтересів АТ у Російській Федерації, ФРН і Японії вказували С. М. Грудницька та Б. В. Дервянко [7, с. 94–95]).

Найважливішими органами, куди акціонери можуть звернутися за захистом та протидією посяганням на майно та органи управління АТ, це – прокуратура, Фонд державного майна України, Антимонопольний комітет України, Національна комісія цінних паперів та фондового ринку, Комісія, утворена при КМУ, та її регіональні робочі групи, Бюро протидії економічним злочинам та «рейдерству» [4, с. 95–96]. Захист прав акціонерів може здійснюватися також через державні органи, на які покладені функції регулювання ринку цінних паперів. Але для того, щоб звернутися за захистом до зазначених органів, суб'єктам господарювання необхідно дотримуватися законодавства, а також звичаїв ділового обороту. Варто зазначити, що у разі посягання суб'єкти господарювання вправі звернутися також до громадських організацій, наприклад, до Антирейдерського Союзу підприємців України. Також для збереження майна АТ при «рейдерському» нападі необхідно викликати органи внутрішніх справ, залучитись підтримкою приватних охоронних структур та засобів масової інформації [8, с. 57].

О. А. Мельниченко зазначає, що необхідна взаємодія держави, бізнесу та громадськості під час реалізації державної політики подолання «рейдерства» за такими пріоритетними напрямками:

1. Підвищення ефективності прокурорського нагляду за законністю на ринку злиття та поглинання підприємств.

2. Законодавче оформлення можливостей створення спеціальних резервних копій цінних паперів і встановлення норм відповідальності реєстраторів і депозитаріїв за порушення правил, що забезпечують достовірність таких копій та їх збереження.

3. Законодавче врегулювання питань доступу до відповідної державної інформації.

4. Забезпечення координації дій правоохоронних і контролюючих органів, а також органів місцевого самоврядування та інших органів державної влади; розробка комплексної програми боротьби з «рейдерством».

На нашу думку, координація дій зазначених органів необхідна для зменшення ризику «рейдерських» атак, а у разі їх настання – оперативного реагування для здійснення захисту СГ та притягнення до відповідальності винних осіб. Поряд із спільною злагодженою діяльністю зазначених органів, необхідно здійснювати внесення у законодавство норм, які спрямовані на захист СГ від «рейдерів».

5. Сприяння впровадженню антирейдерських технологій безпосередньо на підприємствах та ін. [9, с. 223].

Необхідно пам'ятати про дієвий самозахист на підприємствах. Водночас потрібно орієнтуватися також на досвід європейських країн, які створили ефективні механізми захисту від «рейдерів».

Варто погодитися із А. В. Микитчиком, що для протидії «рейдерству» на підприємствах доцільно використати такі заходи [10, с. 221–222]:

- реструктуризація підрозділів зі зміною їх організаційно-правового статусу;

- підвищення культури у СГ, прозорі конкурентні відносини та підтримання ділової репутації;

- постійний моніторинг змін у складі акціонерів (вказаний засіб захисту необхідний для перевірки зосередження у одного акціонера/певної групи осіб контрольного пакета акцій, внаслідок їх скуповування «рейдерами»);

- контрольне скуповування акцій і додаткова емісія (на нашу думку, додаткова емісія створить умови для перешкоджання скуповуванню акцій «рейдерами»);

- недопущення виникнення та прострочення кредиторської заборгованості (необхідно не допускати прострочення кредиторської заборгованості, оскільки цим вміло можуть скористатися «рейдери», придбавши права на заборгованість у кредиторів);

- удосконалення роботи менеджменту та персоналу, недопущення конфліктних ситуацій, протиправного звільнення працівників та інші заходи протидії [10, с. 221–222].

У конфліктних ситуаціях між управлінням підприємства та працівниками, права яких порушенні, у других не виникає мети щодо захисту підприємства і вони, своєю чергою, можуть продати свої акції за заниженими цінами «рейдерам».

Проаналізувавши заходи захисту, які необхідно використовувати під час «рейдерських» атак, необхідно також зауважити на превентивні заходи, спрямовані на протидію посяганням. З метою запобігання здійсненню посягань, власникам контрольного пакету акцій АТ необхідно: надати можливість акціонерам у повному обсязі реалізувати немайнові та майнові права у АТ; постійно контролювати сплату заборгованості АТ, зокрема потрібно обов'язково зберігати документи, що підтверджують погашення заборгованості; проаналізувати історію створення АТ та його діяльність для виявлення й усунення неточностей, перевірити дотримання у повному обсязі процедур, встановлених у законодавстві.

Також варто акцентувати на тому, що одним із ефективних засобів для захисту підприємництва є використання іноземних компаній як засновників вітчизняних АТ та інших СГ [8, с. 59]. Зауважимо, що превентивні заходи захисту є дієвішими ніж заходи, які вчиняють безпосередньо під час «рейдерської» атаки, оскільки якщо суб'єкт господарювання має усі підтверджуючі документи щодо здійснення ним діяльності та підготовлений до атаки, то така атака може і не відбутися.

На наш погляд, важливими заходами протидії «рейдерству» в Україні є такі:

- на законодавчому рівні визначити межі допустимості здійснення самозахисту представниками СГ від «рейдерського» захоплення;
- прийняти «Кодекс про посягання на майно СГ»;
- підвищити відповідальність за вчинення корупційних дій представниками органів державної влади, правоохоронними та судовими органами;
- визначити поняття «рейдерство» у законодавстві та посилити відповідальність за будь-які дії, пов'язані зі спробою «рейдерського» захоплення;
- досконало підбирати кадри для роботи в органах управління підприємства;
- забезпечити надійний захист підприємства досвідченими спеціалістами, надійними, перевіреними та невідкупними;
- постійно моніторити усі спроби отримання сторонніми особами відомостей про підприємство із зовнішніх джерел, а саме щодо розголошення конфіденційної інформації та комерційної таємниці.

Небезпека «рейдерства» для розвитку української економіки виявляється також в негативному впливі на міжнародний імідж країни, зниженні її інвестиційної привабливості, оскільки динаміка закордонного інвестування в економіку країни визначається насамперед такими

факторами, як внутрішня політична стабільність, характер і темпи здійснення ринкових реформ, сприятливі зовнішньоекономічні умови, стабільність економічного законодавства, гарантії недоторканності приватної власності й закордонних вкладень. «Рейдерство» в трансформаційній економіці відкидає будь-яку можливість впровадження чітких правил у сфері ведення бізнесу та захисту приватної власності в країні на довгі роки, звідси інвестиційна привабливість країни різко падає у зв'язку з незахищеністю іноземного капіталу [11, с. 124].

Отже, «рейдерство» – це незаконне захоплення майна, яке охоплює комплекс наукових знань, використання недосконалої законодавчої бази та корумпованості в державних органах. Для зміцнення економіки країни необхідно зменшити ризик втручання у підприємницьку діяльність «рейдерів» та виробити правовий механізм протидії незаконним захопленням майна СГ.

Висновок. «Рейдерські» захоплення притаманні для економіки багатьох країн світу, зокрема і для України. Чинне законодавство України містить недосконалу систему захисту СГ від посягань, які вчиняють «рейдери». Відповідно, це надає підстави скористатися прогалинами законодавства та вчиняти протиправні дії щодо захоплення майна підприємств. Зазначимо, що внаслідок недосконалої системи захисту та постійного збільшення «рейдерських» атак на суб'єкти господарювання відбувається дестабілізація ринкових відносин та зменшення вкладень іноземних інвестицій, що негативно відображається на економіці країни.

Отже, «рейдерство» – це захоплення підприємств командою професіоналів, які використовують недосконалу систему законодавства, корумпованість органів державної влади, судових та правоохоронних органів, низький рівень захищеності учасників підприємств та порушення їх прав керівництвом. Необхідно у середині підприємств не порушувати корпоративні права учасників товариств. Представники СГ повинні стежити за кредитною заборгованістю та своєчасним проведенням розрахунків із контрагентами щоб уникнути позовів про стягнення заборгованості та визнання боржника банкрутом. Необхідно на законодавчому рівні визначити поняття «рейдерство» для надання можливості ефективно протидіяти «рейдерам», окреслити ознаки вказаного поняття, а також засоби та способи протидії посяганням на майно підприємств.

Акцентуємо, що превентивні заходи захисту є дієвішими ніж заходи, які вчиняють безпосередньо під час «рейдерської» атаки, оскільки якщо суб'єкт господарювання має усі підтверджуючі документи щодо

здійснення ним діяльності та підготовлений до атаки, то така атака може і не відбутися.

1. Варналій З. С., Мазур І. І. Рейдерство в Україні: передумови та шляхи подолання. *Стратегічні пріоритети*. 2010. № 2 (3). С. 129–136.

2. Мельниченко О. А., Пушкарьова В. І. Протидія рейдерству як складова державної політики щодо економічної безпеки. *Актуальні проблеми державного управління*. 2015. № 1 (47). С. 102–109.

3. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05.04.2001 № 2341-III // База даних «Законодавство України» / ВР України. 2001. № 25–26. Ст. 131.

4. Туркот О. А. Правовий захист акціонерних товариств від посягань на їх майно та органи управління: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право, господарсько-процесуальне право». Кривий Ріг, 2015. 240 с.

5. Туркот О. А. Щодо визначення поняття протиправного встановлення контролю над акціонерним товариством («рейдерства»). *Форум права: електрон. наук. фахове вид.* 2012. № 1. С. 1008–1014. URL: http://nbuv.gov.ua/UJRN/FP_index.htm_2012_1_160 (дата звернення: 18.04.2018).

6. Панасенко Р. А. Щодо криміналізації поняття «рейдерства» в Україні. URL: <http://jurlugansk.ucoz.org/publ/5-1-0-56> (дата звернення: 18.04.2018).

7. Деревянко Б. В., Грудницька С. М. Державне регулювання функціонування промислово-фінансових груп у сфері підприємницької діяльності: монографія / за ред. М. К. Галантича. К.: Науково-дослідний інститут приватного права і підприємництва, 2005. 176 с.

8. Туркот О. А. Способи захисту майна та органів управління акціонерних товариств від посягань. *Проблеми правознавства та правоохоронної діяльності*. 2013. № 4 (55). С. 54–59.

9. Мельниченко О. А. Основи протидії рейдерству: державно-управлінський аспект. *Збірник наукових праць Донецького державного університету управління*. Донецьк, 2010. Т. XI. № 170. С. 212–224. (Серія «Державне управління»).

10. Микитчик А. В. Головні напрямки запобігання рейдерству в Україні. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. 2013. № 3. С. 217–222.

11. Таращанська О. Б. Рейдерство в Україні: причини виникнення та шляхи подолання. *Механізми державного управління*. 2011. № 2. С. 123–126.

Turkot O. A., Pylypets M. Ya. On the issue of the measures of protection of economic entities against raiders

The article deals with the definition of the concept of «raider attack» in order to establish the features of this phenomenon. The measures of protection of economic entities that apply in «raider» attacks are determined. The bodies carrying out protection of economic entities against «raiders» are specified. It is pointed out that the state should facilitate the development of enterprises, provide guarantees

and protection against attacks. The preventive measures aimed at counteraction to encroachments on property of economic entities are outlined.

«Raider attack» includes the following features: – encroachments / acquisition of property; – a person and/or a group of persons carry it out; – it is carried out without the consent of the owner, with the help of corrupt authorities, law enforcement and judicial bodies.

Important measures of counteraction to «raider attack» in Ukraine are:

– at the legislative level, to determine limits of acceptable self-defense by representatives of economic entities against «raider» seizure;

– to adopt «The Code of encroachment on property of economic entities»;

– to increase the responsibility for committing corrupt acts by representatives of public authorities, law enforcement and judicial authorities;

– to define the concept of «raider attack» in the legislation and to strengthen the responsibility for any action associated with an attempt of «raider» seizure;

– perfect selection of personnel to work in the management of the enterprise;

– to provide reliable protection of enterprises by experienced professionals that are reliable, screened and incorruptible persons;

– constant monitoring of all attempts to obtain information by third-party persons on the enterprise from external sources, namely the disclosure of confidential information and commercial secrets.

Preventive measures of protection are more effective than measures that are directly taken during the «raider» attack, because if the economic entity has all confirmed documents concerning the implementation of its activities and is ready to be attacked, such an attack may not occur.

Key words: «raider attack», economic entities, property, protection, preventive measures.

Стаття надійшла 26 квітня 2018 р.

УДК 640.523(045)

І. І. Штангрет

ПРАВОВІ АСПЕКТИ ПРИВАТИЗАЦІЇ ЖИТЛОВОЇ ПЛОЩІ У ГУРТОЖИТКАХ

Акцентовано на особливостях правового статусу гуртожитків, житлових кімнат у гуртожитках. Порушено проблемні питання щодо правового регулювання приватизації житлових кімнат у гуртожитках. Проаналізовано чинні нормативно-правові акти, які регулюють правовий статус гуртожитка, а також регламентують порядок приватизації кімнат у гуртожитках та судову практику розгляду справ щодо приватизації житлової площі у гуртожитках.

Ключові слова: гуртожиток, житлова кімната в гуртожитку, приватизація житлової площі в гуртожитку.

Постановка проблеми. Нині в Україні нагальною є проблема забезпечення громадян України житлом. Багато з них мешкає тривалий час в гуртожитку і не може покращити свої житлові умови, оскільки гуртожиток – це спеціально споруджений або переобладнаний для цієї мети жилий будинок (частина будинку), який зареєстрований як гуртожиток у виконавчому органі відповідної ради або державній адміністрації і призначений для тимчасового проживання громадян у період роботи (служби) або навчання. Одним із способів вирішення цієї проблеми є приватизація наявного в гуртожитках житла.

Необхідно зазначити, що хоча недавніми роками внесено зміни до чинного законодавства, які забезпечили спрощення процедури та пришвидшення реалізації права громадян на житло, житлова проблема ще повністю не вирішена і вимагає відповідей на низку питань.

Стан дослідження. Питання правового статусу гуртожитків та приватизації житлової площі в гуртожитку в нашій державі досліджували такі науковці: М. К. Галянтич, В. І. Мельниченко, Є. О. Мічурін, Н. О. Горобець, О. Р. Оніщенко та інші.

Мета статті: визначити правовий статус гуртожитків та основні проблеми приватизації житла у гуртожитках, проаналізувати чинне законодавство та судову практику.

Виклад основних положень. Статтею 8 Європейської Конвенції з прав людини і основоположних свобод та іншими міжнародно-правовими документами про права людини закріплено право на житло. Конституція України містить статтю 47, яка передбачає, що кожен має право на житло. Ніхто не може бути примусово позбавлений житла, інакше як на підставі закону або за рішенням суду [1]. Цивільний Кодекс України, своєю чергою, вказує, що кожна особа має право на місце проживання, на вільний вибір такого місця та його зміну, крім випадків, встановлених законом [2].

За статтею 127 Житлового Кодексу України для проживання робітників і службовців, студентів, учнів, а також інших громадян у період роботи та навчання можуть використовуватись гуртожитки [3]. Особливий правовий статус гуртожитків обумовлений їх функціональним призначенням, яке полягає у забезпеченні тимчасовим житлом таких фізичних осіб:

- робітників, аспірантів, службовців, слухачів, студентів, учнів, а також інших категорій працівників на період роботи або навчання;
- осіб, які потребують медичної допомоги у зв'язку з захворюванням на туберкульоз;
- осіб, які відбували покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі на певний строк і потребують поліпшення житлових

умов або житлова площа яких тимчасово заселена, чи, яким повернути колишнє жиле приміщення немає можливості.

Гуртожитки надаються також деяким категоріям військово-службовців. Гуртожиток як особливий вид житла характеризується такими ознаками:

- під гуртожитки надаються жилі будинки (жилі приміщення) спеціально споруджені або переобладнані для цієї мети;
- заселення гуртожитку відбувається після одержання дозволу органів санітарно-епідеміологічної служби;
- жилі будинки реєструються як гуртожитки у виконавчому комітеті районної, міської, районної у місті ради;
- підставою для вселення в гуртожиток є спеціальний ордер;
- за користування жилою площею справляється плата за спеціально-встановленими ставками;
- гуртожиток укомплектований меблями, спеціальним обладнанням, інвентарем, культурно-побутовими предметами, необхідними для проживання, занять і відпочинку громадян;
- обслуговування гуртожитку здійснює спеціальний штат персоналу;
- внутрішній розпорядок у гуртожитках встановлюється правилами, затвердженими адміністрацією підприємства, установи, організації за погодженням з профспілковим комітетом.

І власне, тут виникає надзвичайно гостра проблема у забезпеченні житлом тих категорій громадян, які тривалий час проживають у гуртожитках. Зважаючи на це, державою для вирішення питань, пов'язаних з приватизацією житлової площі в гуртожитку, прийнято низку законодавчих актів, спрямованих на вирішення проблеми. Це Закон України «Про забезпечення житлових прав мешканців гуртожитків» від 04.09.2008 р. [4], Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України щодо вдосконалення правового регулювання забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» від 08.09.2011 р. [5] та Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» від 05.04.2017 р. [6].

Законом України «Про забезпечення житлових прав мешканців гуртожитків» від 04.09.2008 р. встановлена нова класифікація гуртожитків (ст. 1 Закону):

- гуртожитки, що підлягають приватизації;
- гуртожитки, які не можуть бути приватизовані.

Критерієм поділу є такі підстави: форма власності, цільове призначення, належність гуртожитків певним державним органам. Тому

одне й те ж житлове приміщення наділяється різними статусами. Відповідно, у першому випадку житлова кімната у гуртожитку стає житлом, придатним та призначеним для проживання, а в другому – залишається тимчасовим місцем проживання [6, с. 118]. Згаданий Закон стосується не всіх гуртожитків, а тільки тих, які призначені для проживання одиноких громадян або сімей.

Бажаючи приватизувати кімнату в гуртожитку повинні проживати у ньому постійно не менше п'яти років. Отже, Закон не поширюється на громадян, які отримали гуртожиток на час навчання або роботи. Згідно зі статтею 1 Закону України «Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» від 04.09.2008 року: гуртожитки, на які поширюється його дія, передаються у власність територіальних громад; гуртожитки, які було включено до статутних капіталів товариств, створених у процесі приватизації (корпоратизації), передаються у власність територіальних громад відповідно до державної програми передачі гуртожитків у власність територіальних громад з урахуванням особливостей, що визначені законом. Після передачі гуртожитку у власність місцева рада ухвалює рішення про подальше його використання [3].

У Законі визначено умови, за яких приватизація кімнат у гуртожитках неможлива, а саме:

- проживання в гуртожитку на незаконних підставах;
- у кімнаті проживають військовослужбовці, співробітники Збройних Сил України та Міністерства внутрішніх справ України;
- кімната знаходиться у спеціальному гуртожитку для тимчасового проживання осіб, які відбували покарання у вигляді обмеження волі або позбавлення волі та потребують покращення житлових умов, або житлова площа яких тимчасово заселена;
- кімнати у гуртожитках, які знаходяться на законних підставах у приватній власності, в тому числі переданих територіальним громадам у постійне або тимчасове користування.

Гуртожитки можуть бути приватизовані разом з підприємством у тому разі, якщо вони використовувались для тимчасового проживання робітників, службовців, студентів, учнів, а також інших громадян на період роботи або навчання і належать виключно підприємствам (на праві повного господарського відання або оперативного управління) для реалізації права на житло та гідних умов праці.

Після банкрутства або приватизації таких підприємств гуртожитки залишаються без належного обслуговування, тобто де-юре підприємства не існує, і водночас територіальній громаді вони

не підвідомчі. Практика приватизації житла складається так, що гуртожитки включаються до акту оцінки вартості підприємств, які приватизуються, а потім до статутних фондів новостворених підприємств, а мешканцям пропонують викупити житло за ринковою вартістю, що для більшості з них є неможливим. Хоча за чинним законодавством ці будинки мають передаватись у комунальну власність як житлові [7].

Аналіз судової практики виявляє непоодинокі випадки, коли керівні органи підприємств ухвалювали незаконні рішення щодо оренди приміщень гуртожитків заразом, щодо перепрофілювання гуртожитків, щодо укладення договорів купівлі-продажу приміщень гуртожитків, порушуючи право мешканців на житло. На підставі Закону України «Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» від 04.09.2008 р. прийнято і затверджено «Загальнодержавну цільову програму передачі гуртожитків у власність територіальних громад на 2012–2015 роки». Згідно з цією програмою передбачалось здійснити передачу гуртожитків у власність територіальних громад. Але, як свідчить практика, жодна з областей України не мала можливості прийняти у комунальну власність гуртожитки, позаяк державою не враховано реальні можливості місцевих бюджетів.

Окрім фінансування, сьогодні існують і інші перешкоди приватизації житлових приміщень у гуртожитках, а саме:

- власники гуртожитків відмовляються передавати їх у комунальну власність;
- кімнати, що знаходяться на перших поверхах гуртожитків було продано власникам для бізнесу (для використання у нежитлових цілях) і вони там знаходяться на законних підставах;
- мешканці гуртожитків, які не мають відповідних ордерів на житлові кімнати в гуртожитку, мають конфліктні ситуації з пропискою.

Аналіз судової практики щодо застосування Закону України «Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» від 04.09.2008 р. показує, що є низка умов, відповідно до яких громадяни мають право на захист своїх житлових прав у судовому порядку і такими умовами є:

- відсутність у особи окремого житла;
- правомірність користування та проживання такої особи в гуртожитку;
- реєстрація за місцем проживання в гуртожитку більше 5-ти років на законних підставах;

– приватизація кімнат виключно тих гуртожитків, які є об'єктами права державної та комунальної власності, окрім кімнат, які включені до статутних капіталів підприємств [5].

Особливої уваги в судах вимагає розуміння терміна «правові підстави». Громадяни поселяються до гуртожитків на підставі рішення про надання жилого приміщення в будинках державного чи громадського житлового фонду та видачі спеціального ордера, який є єдиною підставою для вселення в надане жилає приміщення [5]. При вирішенні деяких справ відсутність спеціального ордера на вселення в житлове приміщення не була підставою для виселення громадян з гуртожитку без надання іншого житлового приміщення. І в цьому разі суди враховували, що житлове приміщення в гуртожитку надавалося за спільним рішенням адміністрації підприємства і профкому, відповідачі перебували трудових відносинах з підприємствами або припинили роботу з підстав, визначених частиною третьою статті 132 ЖК УРСР, зареєстровані відповідно до закону та не мають іншого житла. І таку позицію можна вважати правильною, оскільки вселення відбувалось на підставі спільного рішення адміністрації та профкому, а отримання спеціального ордера є формальністю. Приділяється судами і увага щодо визнання незаконною передачі гуртожитків до статутних фондів товариств у процесі їх приватизації чи корпоратизації. Відповідно до аналізу судової практики саме власник гуртожитку та орган місцевого самоврядування наділені повноваженнями вирішувати питання передачі та умов такої передачі та прийняття у комунальну власність гуртожитку [5]. В цьому разі суд керується чинними нормативно-правовими актами і мешканці гуртожитків мають можливість отримати позитивне рішення.

На початку червня набув чинності Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» від 05.04.2017 р., яким пропонуються зміни до законодавства щодо забезпечення житлових прав громадян, які проживають у гуртожитках. Цим документом вдосконалюються механізми передачі приватних та державних гуртожитків у комунальну власність, а також конкретизуються права мешканців на їх приватизацію. Нормами цього закону продовжено мораторій на виселення мешканців гуртожитків усіх форм власності до 2020 року. Це надасть змогу людям за три роки спокійно приватизувати своє житло [4].

У Міністерстві регіонального розвитку, будівництва і житлово-комунального господарства уточнили, що всього в країні понад три

тисячі гуртожитків, в яких проживає понад 380 тисяч осіб. Це гуртожитки постійного проживання без врахування гуртожитків навчальних закладів. З них понад дві тисячі гуртожитків перебувають у власності територіальних громад, понад 400 – належать державі, а трохи менше 500 в статутних фондах підприємств, утворених у процесі приватизації [8].

Приватним власникам згідно з цим новим законом, доведеться передавати гуртожитки територіальним громадам, якщо будівлі були побудовані за часів СРСР за державні кошти. Але це правило не поширюється на гуртожитки, побудовані за гроші бізнесу – вони приватизації підлягати не будуть.

Приватизувати кімнату матимуть право тільки ті громадяни, у яких немає свого житла. До моменту безкоштовної приватизації житла потенційні власники знову ж таки повинні прожити в ньому не менше п'яти років. Тільки учасники АТО можуть приватизувати кімнату в гуртожитку, якщо вони прожили там не менше одного року.

Не зможуть брати участь у приватизації ті, хто проживає в гуртожитках тимчасового проживання. Це студенти, аспіранти, співробітники підприємств, які тимчасово оселились у зв'язку з роботою за контрактом. Не торкнеться цей процес і гуртожитків закладів освіти та Національної академії наук (крім тих, яким надано статус сімейних), гуртожитків військових частин та інших силових відомств, прикордонної служби та спецслужби транспорту.

На приватизацію кімнати в гуртожитку не можуть претендувати і ті, хто проживає там без правових підстав. Якщо раніше єдиною підставою для вселення в кімнату був спеціальний ордер, то зараз підтвердженням правового проживання у відомчих гуртожитках може бути тільки договір про найм кімнати на підставі спеціального ордера.

Якщо це гуртожиток колишнього державного підприємства, переданий у статутний капітал підприємства, то підтвердженням проживання може бути договір оренди житла, підписаний на вимогу власника будинку-гуртожитка, за умови, що мешканець та його сім'я вселились у гуртожиток на підставі спеціального ордера. Громадяни, які вселились у гуртожиток на правових підставах, але їм надане тільки ліжко-місце, отримують право на приватизацію тільки після їх розселення в окремі кімнати гуртожитку. Коли особа переселяється з одного гуртожитку до іншого з ініціативи власника з перереєстрацією місця проживання, то право на приватизацію зберігається.

Висновки. Згідно з чинним законодавством громадяни мають можливість реалізувати своє конституційне право на приватизацію

кімнати і житлових приміщень в гуртожитку. Нещодавно вступив в силу Закон України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків» від 05.04.2017 р., який надав можливість і створив гарантії для законних мешканців гуртожитків. За цим законом розробляється окрема держпрограма до 2021 р., яка дозволить передати гуртожитки у комунальну власність.

1. Конституція України: Закон від 28 червня 1996 р. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96>.

2. Цивільний Кодекс України: Закон від 16 січня 2003 р. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.

3. Житловий Кодекс України: Закон від 30 червня 1983 р. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/5464-10>.

4. Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків: Закон України від 4 вересня 2008 р. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/500-17>.

5. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків: Закон України від 08 вересня 2011 р. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1999-17>.

6. Про внесення змін до деяких законодавчих актів щодо забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків: Закон України від 05 квітня 2017 р. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/1999-19>.

7. Аналіз судової практики застосування Закону України «Про забезпечення реалізації житлових прав мешканців гуртожитків»: Лист ВССУ від 01 серпня 2013 р. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/n0003740-13>.

8. Горобець Н. О. Деякі проблеми приватизації житлових кімнат у гуртожитку. *Форум права*. 2011. № 4. С. 117–120.

9. Онищенко О.В. Приватизація житлових кімнат у гуртожитках: проблеми сьогодення. *Юридичний вісник*. 2016. № 3. С. 106–111.

Shtangret I. I. Legal aspects of the privatization of living space in hostels

For today in Ukraine the problem of housing of Ukrainian citizens is urgent. Many of them have been living in a hostel for a long time and cannot improve their living conditions, since the hostel is a specially constructed or refurbished house (part of it) specially designed for this purpose, which is registered as a hostel in the executive body of the relevant council or state administration and is intended for temporary use of citizens during their work (service) or training.

One of the ways to solve this problem is to privatize the housing available in the hostel.

It should also be noted that despite the fact that in recent years amendments to the current legislation have been introduced that have simplified the procedure

and accelerated the realization of citizens' rights to housing, the housing problem has not yet been fully resolved and requires a series of questions to answer.

The article focuses on the peculiarities of the legal status of hostels, living rooms in hostels. The problematic issues concerning the legal regulation of privatization of living rooms in hostels have been raised.

The current legal acts regulating the legal status of hostels are analyzed, as well as the procedure for privatization of rooms in hostels and the judicial practice dealing with privatization of living space in a hostel.

Key words: *hostel, living room in a hostel, privatization of a living space in hostel.*

Стаття надійшла 28 лютого 2018 р.

Розділ 3

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

УДК 342.95

Н. І. Дідик,
І. В. Бесага

ПРАВОВІ ВИСНОВКИ ВЕРХОВНОГО СУДУ З ПИТАНЬ ЗАСТОСУВАННЯ НОРМ АДМІНІСТРАТИВНОГО ЗАКОНОДАВСТВА

Здійснено порівняльний аналіз законодавчого поняття «правовий висновок» у адміністративній справі з суміжними поняттями у контексті проведення судової реформи, визначення їх місця у структурі судового рішення. Наголошено на необхідності законодавчого закріплення відповідних дефініцій та обґрунтовано потребу внесення окремих змін до КАС України, а саме: доповнити чинне законодавство нормою, що передбачала б обов'язок виокремлювати у межах рішення правовий висновок та встановити можливість відходу від правового висновку Верховного Суду.

Ключові слова: *Верховний Суд, правова позиція, правовий висновок, відхід від правового висновку, перегляд рішення.*

Постановка проблеми. В умовах впровадження реформаційних правотворчих процесів в Україні значною мірою змінюються зміст та функціональне призначення адміністративного процесу, який, через встановлену поліструктурність та градацію, займає чільне місце у регулюванні суспільних відносин у різних сферах правового життя. Наслідком є збільшення кількості процедурних механізмів адміністративного процесу, зокрема й різного, інколи суперечливого змісту, що ускладнює їх застосування, а отже, актуалізується питання реалізації останніх у всіх формах суспільного життя.

Задля забезпечення захисту прав, свобод, законних інтересів громадян та держави, важливою є не лише наявність згаданих механізмів, а й реальна можливість їх використання. Все це вимагає ґрунтовного дослідження інституту реалізації норм адміністративного процесу крізь призму діяльності найвищого органу у системі судів загальної юрисдикції – Верховного Суду, у компетенції якого є забезпечення однаковості та правильності у розумінні та застосуванні норм

права названо основною функцією. З огляду на те, що статус та судова практика останнього можуть бути проаналізовані лише через взаємозв'язок з напрацюваннями судів, що припиняють свою діяльність: попередня практика Верховного Суду України, навіть після ліквідації останнього, надалі справляє визначний вплив на діяльність новоствореного суду, слугує матеріальною базою для формування правових висновків, зокрема в адміністративних справах. Постає потреба у аналізі змін у процесуальному законодавстві повноважень та поняттєвого апарату, що його застосовує Верховний Суд та його попередник – Верховний Суд України зокрема.

Стан дослідження. Розкриттю сутності понять «правовий висновок» та «правова позиція» у загальнотеоретичному аспекті присвячені публікації А. В. Гриньової, С. С. Колобашкіна, В. Є. Мусієвського, В. А. Новицького, В. Г. Степанкова, у низці наукових доробків учених М. В. Тесленко, П. М. Ткачука, Г. О. Христової, І. М. Шевчука та інших, які розглядали ці поняття в нормативному, управлінському і в адміністративному аспектах, здійснені ґрунтовні висновки у межах порушеної проблеми у контексті діяльності Конституційного Суду України. Незважаючи на значний науковий доробок, нині серед науковців тривають дискусії щодо ознак та способу закріплення відповідних понять у адміністративному процесуальному законодавстві та механізмі їх реалізації на практиці.

Метою статті є дослідження законодавчого поняття «правовий висновок», його взаємозв'язок з аналогічними та суміжними поняттями, що їх використовував попередник Верховного Суду – Верховний Суд України, визначення його місцезнаходження у структурі судового рішення та механізм реалізації на практиці.

Виклад основних положень. Редакція Закону України «Про судоустрій і статус суддів» від 02.06.2016 [1] стала рішучим кроком судової реформи в Україні. Сучасна чотириланкова система судів (суди першої (місцевої) і другої інстанції (апеляційні), які розглядали справи з вивченням обставин і доказів, судове рішення могло переглядатися в одному з вищих спеціалізованих судів: господарському, адміністративному, з розгляду цивільних і кримінальних справ та четвертій інстанції – Верховному Суді України, до якого звертались виключно у випадках, передбачених процесуальним законодавством), сьогодні замінена триланковою судовою системою. Найвищим судом у системі судоустрою є Верховний Суд. Останній складається із касаційних судів: адміністративного, господарського, цивільного та кримінального та Великої палати Верховного Суду, що забезпечує єдність судової практики, тобто встановлює єдині, передбачувані,

зрозумілі та рівні для всіх рішення суддів і розглядає суспільно значущі справи.

Верховний Суд створюється на матеріально-технічній базі Верховного Суду України, Вищого спеціалізованого суду України з розгляду цивільних і кримінальних справ, Вищого господарського суду України, Вищого адміністративного суду України, а отже, розглядати повноваження та судову практику Верховного Суду необхідно через взаємозв'язок із зазначеними судами [1].

Окрім того, положення Закону України «Про судоустрій і статус суддів» у чинній редакції не містять приписів щодо попередньої правозастосовної та правороз'яснювальної практики судів, що припиняють свою діяльність та ліквідуються у встановленому законом порядку. Отже, є підстави вважати, що правові приписи і висновки згаданих судів, що були ними сформовані у межах компетенції, не втраять своєї правової значущості.

Головним завданням новоствореного Верховного Суду визначено забезпечення сталості та єдності судової практики у порядку та спосіб, визначеному процесуальним законом, та формування правових висновків, що слугуватимуть результатом такої діяльності і зразком у питаннях правильного застосування норми права для судів нижчих інстанцій [1].

Водночас широко застосовувані у рішеннях, висновках, ухвалах у випадку посилання на аргументи, які використовувалися у раніше прийнятих актах, терміни «правовий висновок» та «правова позиція» не отримали належного правового закріплення: на законодавчому рівні немає відповідних дефініцій.

Юридичний (правовий) висновок можна визначити як належно оформлену, остаточну письмову відповідь юриста на поставлене перед ним правове питання (питання) [2, с. 22].

Правовий висновок – документ складений у письмовій формі, з певного питання, яке є предметом висновку. Правовий висновок містить аналіз ситуації в межах правового поля та має рекомендаційний характер [3].

У науковій доктрині правовими висновками називають певні правові погляди, розуміння ситуації [4, с. 17–18]. В основі правової позиції, як зазначає С. Шевчук, покладено знання, принципи і праворозуміння. Але вирішальну роль слід віддати правосвідомості, на підставі якої формується судова воля суб'єктів, до повноважень яких входить створення правових висновків [5, с. 56–62; 6, с. 344–346].

А. В. Гриньова вважає, що під правовим висновком взагалі слід розуміти оцінку правової реальності, систему правових аргументів, що

є основою законотворчої, судової та іншої правозастосовчої діяльності. У всякому разі це логіко мовна конструкція, що виражає відношення суб'єкта до правових явищ і процесів [7, с. 9].

С. С. Колобашкін вважає, що «правовий висновок – система переконань суб'єкта про якості, властивості, інші характеристики досліджуваного явища, процесу, що виступають як об'єкта», і виокремлює такі загальні ознаки такого висновку: системність; суб'єктивна обумовленість; переконання як форма опосередкування інформації; визначеність змісту висновку, оскільки він завжди конкретний; завершений і має внутрішню несуперечливість» [8, с. 8–9].

В. Г. Степанков до названих ознак додає ще одну: «однією з ознак виступає стійкість правового висновку, що досягається завдяки комплексу розумових дій, в остаточному підсумку призводять до переконаності в істинності прийнятого рішення» [9, с. 34].

Як впливає із розглянутих дефініцій, правові висновки/позиції зазвичай виступають як аналіз ситуації в межах правового поля, незалежно від суб'єкта їх формулювання: від сторони у справі до експерта чи судді.

У чинному Кодексі адміністративного судочинства України (далі – КАС України) посилання на правові висновки¹ здійснюється у таких статтях: ч. 5 ст. 242; ч. 3; пп. 1, 2 ч. 5 ст. 291; п. 1 ч. 2 ст. 333; чч. 1–5 ст. 346; ч. 4, 6, 7 ст. 347. Відповідно, законодавець свідомо звузив дефініцію поняття «правовий висновок», наділивши його такими ознаками:

1) офіційний характер (їх створення здійснюється уповноваженими суб'єктами (вищими ланками судової системи) та у спеціальній формі);

2) нормативність – ця ознака проявляється у дії останнього протягом невизначеного часу та можливості неодноразового застосування;

3) створюються на основі та за допомогою аналізу і тлумачення чинних нормативних актів;

4) наділені правовим змістом. Правовим висновком є лише та частина рішення, в якій формулюється правове розуміння. Тому необхідно відрізнити правові висновки від положень, які не мають правового характеру, тобто містять правову оцінку обставин справи,

¹ КАС України (у редакції 02.03.2016) використовує подвійний понятійний апарат, а саме: «правова позиція» та «правовий висновок». Чинний КАС України (у редакції 02.06.2016) використовує лише термін «правовий висновок».

відтворюють норми законодавства чи включають тлумачення та конкретизацію цих норм [10, с. 15];

5) присутність у правовому висновку неявного смислу правової норми чи положення закону – така ознака впливає з цілей самого тлумачення як процесу, що має на меті з'ясувати і роз'яснити норму, яку суб'єкти звернення розуміють неоднозначно. Не можна назвати правовим висновком ту частину судового рішення або висновку, де міститься явний зміст норми або положення закону, які передаються дослівно або іншими словами [10, с. 14–15].

6) правові висновки є обов'язковими до виконання, остаточними та не можуть бути оскаржені. Відповідно до ч. 5 ст. 242 КАС України, під час вибору і застосування норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду та Верховний Суд може визнати касаційну скаргу необґрунтованою та відмовити у відкритті касаційного провадження, якщо він уже викладав у своїй постанові висновок щодо питання правильного застосування норми права, порушеного в касаційній скарзі [11].

Отже, *правовими висновками Верховного Суду у адміністративних справах* можна вважати загальнообов'язкові правові настанови, які формуються Верховним Судом у процесі здійснення ним офіційного казуального тлумачення нормативно-правових актів, здійснюваного при перегляді судових рішень у адміністративних справах.

Формування правового висновку є наслідком казуального тлумачення норм права, яке використовує Верховний Суд при розгляді кожної окремої справи¹, а отже, не відбувається розриву з реальним життям. На відміну від інших форм офіційного тлумачення, які проводять виключно аналіз та інтерпретацію понять, Верховний Суд при створенні правового висновку обирає один з-поміж декількох цих варіантів, який виступає найбільш оптимальним та забезпечує єдність та сталість судової практики при вирішенні подібних спірних випадків.

Чинний КАС України передбачає такі можливості для створення правового висновку:

¹ Зазначений вид тлумачення норм права обумовлений конкретним випадком (казусом) і його мета – правильне вирішення конкретної справи, яка вже має місце. Але в деяких випадках офіційне казуальне роз'яснення, яке є обов'язковим при розгляді справи, може бути взірцем при вирішенні інших подібних справ. Так, наприклад, офіційне казуальне тлумачення норм права Верховним Судом значною мірою впливає на судову практику.

1) при розгляді справ Верховним Судом як судом першої інстанції. Наприклад, Верховному Суду підсудні справи щодо встановлення Центральною виборчою комісією результатів виборів або всеукраїнського референдуму, справи за позовом про дострокове припинення повноважень народного депутата України, а також справи щодо оскарження актів, дій чи бездіяльності Верховної Ради України, Президента України, Вищої ради правосуддя, Вищої кваліфікаційної комісії суддів України, Кваліфікаційно-дисциплінарної комісії прокурорів (ч. 4 ст. 22; ст. 266 КАС України) та у справах щодо провадження у зразкових справах (п. 22 ч. 1 ст. 4; ст. 290 КАС України);

2) при розгляді справ Верховним Судом як судом апеляційної інстанції (у справах про примусове відчуження земельної ділянки з мотивів суспільної необхідності) (ч. 2 ст. 23 та ч. 6 ст. 267 КАС України). Судом апеляційної інстанції у справах, розглянутих відповідно до частини третьої статті 273 КАС України (рішення, дії або бездіяльність Центральної виборчої комісії щодо встановлення нею результатів виборів чи всеукраїнського референдуму оскаржуються до Верховного Суду. Усі інші рішення, дії або бездіяльність Центральної виборчої комісії, члена цієї комісії, прийняті у межах виборчого процесу, оскаржуються до Київського апеляційного адміністративного суду) та частини сьомої статті 277 КАС України (оскарження дій кандидатів на пост Президента України, їхніх довірених осіб) КАС України Київським апеляційним адміністративним судом, є Верховний Суд. Також у випадках, визначених цим КАС України, Велика Палата Верховного Суду переглядає в апеляційному порядку як суд апеляційної інстанції судові рішення у справах, розглянутих Верховним Судом як судом першої інстанції;

3) перегляд судових рішень місцевих та апеляційних адміністративних судів у касаційному порядку як суд касаційної інстанції (ст. 24 КАС України).

Виконуючи свою головну функцію – провадження судочинства, Верховний Суд реалізує певну сукупність своїх повноважень. Так, переглядаючи рішення, Верховний Суд застосовує та тлумачить правові норми, забезпечуючи цим єдність та системність судової практики, формулює єдиний правовий висновок щодо вирішення конфліктів у правовідносинах, де сам правовий висновок діє як еталон для конкретної справи та повинен бути врахований та використаний іншими судами у частині висновків щодо застосування норм права, викладених в постановках Верховного Суду [12, с. 13].

Під час визначення характеру нововведень у повноваження Верховного Суду, пов'язаних з формуванням правових висновків,

необхідно звернутися до норм адміністративного процесуального законодавства.

Правовий висновок Верховного Суду України, як впливає зі змісту норм КАС України, викладений у постанові Верховного Суду України (п. 5 ч. 1 ст. 237; ч. 3 ст. 241; ч. 1 ст. 244-2 КАС України). Розглядаючи складові частини судового рішення, правовий висновок міститься у мотивувальній частині, де відображаються результати оцінки судом доказів та аналіз всіх обставин справи з погляду права.

Прикладом посилання на правовий висновок можна назвати справу № 826/19147/14 [13]: «у наданому для порівняння правовому висновку, що викладений постанові Верховного Суду України від 18.11.2014 (№ 21-461a14) надано оцінку твердженню заявника про різне застосування судами одних і тих самих норм матеріального права, Суд встановив, що надані для порівняння судові рішення стосуються застосування різних правових норм». Аналогічний правовий висновок викладений в постанові Верховного Суду України від 07.11.2017 у справі № 398/4332/16 [14].

Законодавець не обмежився введенням терміна «правовий висновок». Окрім нього у КАС України у редакції до 04.06.2016 використовується також словосполучення «правова позиція». Остання міститься у правових висновках Верховного Суду України (абз. 2 п. 1 ст. 244-2 КАС України).

Нормативно-правові акти та спеціальна література не містять усталеного підходу до цих правових понять. Однак їх розрізнення допускає КАС України: «Суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України» абз. 2 п. 1 ст. 244-2 КАС України. Із змісту цієї норми впливає, що правова позиція є структурною частиною правового висновку, який міститься у постанові суду.

Згідно з практикою, застосованою до проведення судової реформи 2016, суд додатково виносив правову позицію чи висновок у кінець рішення, не включаючи його в жодну із частин самого рішення. Ці винески Верховний Суд України також називає по-різному. До прикладу: «правовий висновок» у постанові від 07.11.2017 (№ 398/4332/16) (розгляд відбувався за правилами, що діяли до набрання чинності чинною редакцією КАС України) [15], «правова позиція» у постанові від 25.11.2014 (№ 21-503a14) [16].

Правовий висновок Верховного Суду України був обов'язковим для всіх суб'єктів владних повноважень, які застосовують у своїй діяльності нормативно-правовий акт та повинен бути врахованим іншими судами загальної юрисдикції при застосуванні таких норм права.

Абз. 2 п. 1 ст. 244-2 КАС України містив таке положення «суд має право відступити від правової позиції, викладеної у висновках Верховного Суду України, з одночасним наведенням відповідних мотивів».

Отже, суд був зобов'язаний враховувати висновки та правові позиції Верховного Суду України, проте лише за відступу від правової позиції (якщо вона створюється: виноски у кінці рішення мають заголовок «правова позиція»), створеної Верховним Судом України, суд повинен наводити мотиви такого відступу. За відхід від висновку Верховного Суду України не передбачено негативних процесуальних наслідків, окрім створення підстави для перегляду цього рішення у Верховному Суді України і це тільки після апеляційного розгляду.

Правова позиція та правовий висновок не мають чітко визначеного (законодавцем) місця у структурі судового рішення та можуть існувати без належного мотивування¹, що, своєю чергою, могло призвести до ситуації, коли невмотивована правова позиція чи правовий висновок Верховного Суду України використовувався як еталон під час ухвалення судових рішень, а вмотивоване рішення, яке відступало від цих положень, було обов'язкове лише для сторін спору.

Такий результат пов'язаний із реальною неможливістю відокремити правовий висновок (який є частиною постанови) від правової позиції чи, взагалі, від мотивації рішення по справі. Суди можуть помилково посилатися на висновки Верховного Суду України, які стосуються конкретної справи, але не є наслідком офіційного роз'яснення норм права.

Згідно з такою думкою рішення Верховного Суду України, ухвалені до набуття чинності Законом України «Про забезпечення права на справедливий суд» [17], не містять обов'язкових правових висновків (крім тих, що окремо сформульовані і виставлені на сайті Верховного Суду України) і не можуть бути примусовими до виконання через неможливість відокремити правовий висновок від мотивації по справі.

Ця проблема існує і нині. Нова редакція КАС України усунула двозначність понять: термін «правова позиція» виключений з тексту

¹ КАС України до проведення судової реформи не містив положення про обов'язковість мотивування свого рішення у разі задоволення заяви. Окрім того, це пов'язано із практичною неможливістю відокремити правовий висновок від правової позиції чи, взагалі, від мотивації рішення у конкретній справі. Це можливо лише, якщо зроблено виноски у кінці рішення, які мають заголовок «правова позиція/висновок». В іншому разі неможливо встановити, чого стосується те чи інше обґрунтування: конкретної ситуації чи практики застосування норм права загалом.

Кодексу. Проте новостворений Верховний Суд взагалі не виносить правові висновки за межі рішення (до прикладу: справи № 755/13156/16-а та 713/985/16-а) [18; 19], має розбіжності з логікою викладення норм, що стосуються формування правових висновків¹, оскільки немає можливості встановити межі між висновком по справі, що є індивідуальним, та правовим висновком, який повинен враховуватися як зразок під час використання матеріальних/процесуальних норм права, спосіб використання яких наданий у такому висновку.

Ч. 5 ст. 242 КАС України передбачає, що «при виборі і застосуванні норми права до спірних правовідносин суд враховує висновки щодо застосування норм права, викладені в постановах Верховного Суду». Отже, чинний КАС України, на відміну від його попередньої редакції, не наділяє суди повноваженням відступити від правових висновків Верховного Суду, що викладені у його постановах, що було б доцільно з огляду на положення статті ч. 6 ст. 353 КАС України, де встановлюється заборона Верховному Суду надавати у постанові обов'язкові вказівки для суду першої або апеляційної інстанції про те, яка норма матеріального права повинна бути застосована. Цим фактично створюється додаткова підстава для перегляду рішення у справі Верховним Судом, а саме: невідповідність судового рішення викладеному у постанові Верховного Суду висновку щодо застосування у подібних правовідносинах норм матеріального/процесуального права. Підтвердженням цієї гіпотези слугують положення п. 1 ч. 2 ст. 333 КАС України: суд може визнати касаційну скаргу необґрунтованою та відмовити у відкритті касаційного провадження, якщо: Верховний Суд уже викладав у своїй постанові висновок щодо питання правильного застосування норми права, порушеного в касаційній скарзі, і суд апеляційної інстанції переглянув судові рішення відповідно до такого висновку; та п. 1 ч. 5 ст. 291 КАС України: рішення суду апеляційної інстанції за наслідками перегляду типової справи може бути оскаржено в касаційному порядку якщо суд першої та (або) апеляційної інстанції у процесі вирішення типової справи ... не врахував правові висновки, викладені у рішенні Верховного Суду за результатами розгляду зразкової справи;

Висновки. Результати дослідження надають підстави окреслити основні напрями подальшого вдосконалення адміністративного про-

¹ Хоча не передбачено обов'язок Верховного Суду надати висновок про те, як саме повинна застосовуватися норма права (на відміну від попередньої редакції КАС України), необхідність наявності правового висновку випливає із положень інших норм, наприклад, чч. 1–5 ст. 346 КАС України.

цесуального законодавства у сфері формування правових висновків Верховним Судом, а саме:

– у сфері діяльності Верховного Суду можна застосовувати таку дефініцію правових висновків – це загальнообов’язкові правові настанови, які формуються Верховним Судом у процесі здійснення ним офіційного казуального тлумачення нормативно-правових актів, здійснюваного при перегляді судових рішень у адміністративних справах та містяться у мотивувальній частині рішення;

– доповнити чинне законодавство нормою, що передбачала б обов’язок виносити за межі/виокремлювати у межах рішення правовий висновок;

– встановити можливість відходу від правового висновку Верховного Суду, аналогічно до того, як це було передбачено за попередньою редакцією КАС України, що б сприяло швидкому пристосуванню до змін у суспільстві та законодавстві.

1. Про судоустрій і статус суддів: Закон України від 02.06.2016 № 1402-VIII (з наступними змінами і доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2016. Ст. 160.

2. Дякин Д., Зеленін А. Післямова перекладачів: Деякі думки про російській практиці складання правових висновків. *Правові ув’язнення в діловому обороті* (пер. з англ.). М.: Альпіна Бізнес Букс. 2005. С. 21–34.

3. Правовий висновок. Вища Рада юристів України. URL: <http://ukrlawcouncil.org/poslugi/pravovuj-vysnovok/>

4. Ткачук П. М. Правові позиції Конституційного Суду України. *Вісник Конституційного Суду України*. 2006. № 1. С. 10–21.

5. Бочаров Д. О. Правозастосовча діяльність: поняття, функції та форми: проблемні лекції. Дніпропетровськ: АМСУ, 2006. 73 с.

6. Шевчук С. Судова правотворчість: світовий досвід і перспективи в Україні: монографія. К.: Реферат. 2007. 640 с.

7. Гриньова А. В. Поняття і види судових правових позицій (питання теорії): дис. ... канд. юрид. наук. М., 2008. 29 с.

8. Колобашкін С. С. Особливості реалізації захисній позиції адвокатом у суді присяжних. *Адвокатська практика*. 2009. № 4. 19 с.

9. Степанков В. Г. Правова позиція: загальнотеоретичні та прикладні аспекти: дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2003. 218 с.

10. Христова Г. О. Юридична природа актів Конституційного Суду України: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.01. Нац. юрид. акад. України ім. Ярослава Мудрого. Х., 2004. 20 с.

11. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06 липня 2005 року № 2747-IV (з наступними змінами і доповненнями). *Відомості Верховної Ради України*. 2005. ст. 391.

12. Селіванов А. О. Право тлумачити закони та наслідки застосування офіційної інтерпретації. *Вісник Верховного Суду України*. 2006. № 7. 123 с.

13. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 01.03.2018 у справі № 826/19147/14. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72531864>

14. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 06.03.2018 у справі № № 513/540/16-а. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72605315>

15. Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного адміністративного суду від 07.11.2017 у справі № 398/4332/16. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72605417>

16. Постанова Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України від 25.11.2014 у справі № 21-503а14. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/42708923>

17. Про забезпечення права на справедливий суд: Закон України від 12.02.2015 № 192-VIII. *Відомості Верховної Ради України*. 2015. ст. 132.

18. Постанова Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України від 06.03.2018 у справі № 755/13156/16-а. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72605318>

19. Постанова Судової палати в адміністративних справах Верховного Суду України від 06.03.2018 у справі № 713/985/16-а. URL: <http://reyestr.court.gov.ua/Review/72605301>

Didyk N. I., Besaha I. V. Legal conclusions of the Supreme Court on the application of the norms of administrative law

Under implementation of reformative law-making processes in Ukraine, the content and functional purpose of the administrative process, which, through the established multi structure and gradation and holding a major role in regulation of social relations in various spheres of legal life, is substantially modified.

As a consequence the number of procedural mechanisms of the administrative process increases, including various, sometimes contradictory content, which complicates their application, and therefore, the issue of the implementation of the latter in all forms of social life requires an update.

In order to ensure the protection of the rights, freedoms, legitimate interests of citizens and the state, not only the availability of the above-mentioned mechanisms, but also the real possibility of their use, is important. All this requires a thorough examination of the institution's capability in implementation of the norms of the administrative process from the side of the highest body in the general jurisdiction of court system – the Supreme Court, whose sphere of activity and main function includes but not limited to provision of uniformity and correctness in the understanding and application of the rules of law.

Given that the status and jurisprudence of the latter can only be analyzed through the interconnection with the works and accomplishments of courts that are terminated, there is a need for an analysis of the changes in procedural law powers, in particular the notional apparatus used by the Supreme Court and the Supreme Court of Ukraine.

The article attempts a comparative analysis of the legal concepts of «legal conclusion» and «legal position» in the administrative case, as well as interpretation of their place in the structure of the court's ruling, substantiates the practical necessity for the legislative interpretation of the relevant definitions and justifies the necessity of certain changes to the CAS Ukraine, namely: to supplement the current legislation with the norm, which would include the obligation to draw a legal conclusion in the framework of the ruling and to establish the ability to depart from the ruling of the Supreme Court.

Key words: Supreme Court, legal position, legal conclusion, departure from the legal conclusion, review of the ruling.

Стаття надійшла 11 квітня 2018 р.

УДК347.454

А. Б. Дмитрик

ЗАСТОСУВАННЯ ЗАХОДІВ ВПЛИВУ ЗА ПОРУШЕННЯ БЮДЖЕТНОГО ЗАКОНОДАВСТВА ЯК ПРЕДМЕТ ОСКАРЖЕННЯ В АДМІНІСТРАТИВНИХ СУДАХ

Досліджено правові норми, що визначають повноваження та порядок застосування примусових заходів у справах про оскарження рішення про застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства. Встановлено, що процеси реформування бюджетної сфери, кардинальні зміни у підходах до протидії корупції у фінансовому секторі держави та здатність судової системи адекватно реагувати на ці зміни зумовлюють актуалізацію досліджень такої категорії адміністративних справ, як справи про оскарження рішень щодо застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства.

Проаналізовано розглянуті адміністративними судами справи про оскарження рішень про застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства. Доведено, що теоретичне осмислення проблем матеріально-правового та процесуального характеру під час вирішення публічно-правових спорів, що виникають у зв'язку з оскарженням застосування примусових заходів у бюджетній сфері, не лише сприятиме поліпшенню діяльності адміністративних судів та більш ефективному правозастосуванню органами фінансового контролю, а й дасть змогу усунути законодавчі прогалини правового регулювання протидії порушенням бюджетного законодавства.

Ключові слова: бюджетні асигнування, бюджетний кодекс, заходи впливу, порушення бюджетного законодавства, оскарження, зупинення операцій з бюджетними коштами.

Постановка проблеми. Відповідно до ч. 2 ст. 2 КАС України [1] у справах щодо оскарження рішень суб'єктів владних повноважень

адміністративні суди перевіряють, чи прийняті вони на підставі, у межах повноважень та у спосіб, що передбачені Конституцією та законами України; з використанням повноваження з метою, з якою це повноваження надано; обґрунтовано, тобто з урахуванням усіх обставин, що мають значення для прийняття рішення (вчинення дії); пропорційно, зокрема з дотриманням необхідного балансу між будь-якими несприятливими наслідками для прав, свобод та інтересів особи і цілями, на досягнення яких спрямоване це рішення тощо. Відтак у справах про оскарження рішення про застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства важливим є дослідження правових норм, що визначають повноваження та порядок застосування таких примусових заходів.

Стан дослідження. Проблеми фінансово-правової відповідальності у бюджетних відносинах та її законодавче закріплення у вигляді заходів впливу за порушення бюджетного законодавства викликають достатній інтерес у наукових колах, зокрема їх досліджують Е. С. Дмитренко, А. Й. Іванський, В. Д. Чернадчук, Н. Я. Якимчук, Ю. С. Назар. За різноманітності підходів до змісту та юридичної природи цих заходів науковці одностайні щодо доцільності їх дослідження на підставі норм БК України.

Мета статті полягає у з'ясуванні особливостей адміністративного судочинства у справах про оскарження рішень про застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства.

Виклад основних положень. Бюджетний кодекс України містить перелік примусових заходів, розкриває суть окремих з них, а також наводить підстави (склади бюджетних деліктів) для застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства. Водночас перелік цих примусових заходів не вважається вичерпним, оскільки БК України зазначає, що можливе застосування й інших заходів впливу, які можуть бути визначені законом про Державний бюджет України. У цьому контексті поділяємо думку окремих науковців щодо доцільності саме в Бюджетному кодексі України передбачити всі заходи впливу за порушення бюджетного законодавства, оскільки це базовий нормативно-правовий акт бюджетного права, а закон України про Державний бюджет на відповідний рік визначає основні фінансові параметри економічного розвитку держави [2, с. 23].

Серед заходів впливу найбільшим профілактичним потенціалом вирізняється попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства з вимогою усунути порушення [3, с. 218]. Такий захід можуть застосовувати учасники бюджетного процесу, уповноважені БК України на здійснення контролю за дотриманням бюджетного

законодавства (Рахункова палата України, Міністерство фінансів України та місцеві фінансові органи, Державна казначейська служба України, Державна аудиторська служба України (далі – Держаудит-служба), місцеві ради та інші суб'єкти, уповноважені нормами глави 17 БК України).

Застосування цього заходу попереджає можливе (ймовірне) настання негативних наслідків, зокрема за недотримання додатково встановлених обмежень, настання обставин, що створюють загрозу для державних інтересів [4, с. 72].

У п. 1 ч. 1 ст. 117 БК України передбачено, що попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства з вимогою щодо усунення порушення бюджетного законодавства застосовується в усіх випадках виявлення порушень бюджетного законодавства. У ст. 116 БК України наведено перелік таких порушень – від включення недостовірних даних до бюджетних запитів (перша стадія бюджетного процесу) до невідповідності даних, наведених у фінансовій і бюджетній звітності бюджетних установ, даним бухгалтерського обліку (заклучна стадія бюджетного процесу). Така норма прийнята для реалізації принципу законності, відповідно до якого фінансово-правова відповідальність за вчинення проступку у бюджетній сфері настає лише за діяння, передбачені законом [5, с. 142]. Однак під час застосування цього заходу впливу потрібно враховувати наявність законодавчо визначених повноважень суб'єктів бюджетного контролю. У цьому контексті варто наголосити на позитивній практиці Державної казначейської служби України, в наказі якої чітко визначено порушення, за які виносяться попередження.

У день виявлення факту порушення бюджетного законодавства або не пізніше наступного робочого дня посадова особа органу Казначейства складає у довільній письмовій формі попередження. Таке попередження складає та візує посадова особа органу Казначейства, яка виявила факт порушення бюджетного законодавства, та підписує керівник (заступник керівника) органу Казначейства. Попередження реєструються в Журналі реєстрації попереджень про неналежне виконання бюджетного законодавства [6].

Виявлені порушення бюджетного законодавства мають бути усунені в строк до 30 календарних днів. У разі неусунення порушення бюджетного законодавства у термін, встановлений у попередженні, посадова особа органу Казначейства складає протокол про порушення бюджетного законодавства у двох примірниках [6]. Такі приписи підтверджують думку, що заходи впливу за порушення бюджетного законодавства насамперед спрямовані на примусове виконання

обов'язків учасників бюджетних правовідносин, а не на притягнення до юридичної відповідальності [7, с. 186].

Зупинення операцій з бюджетними коштами застосовується за вчинення 28 видів порушення бюджетного законодавства, які охоплюють більшість стадій бюджетного процесу. Йдеться, зокрема, про порушення встановлених термінів подання бюджетних запитів або їх неподання (стадія складання проектів бюджетів); взяття зобов'язань без відповідних бюджетних асигнувань або з перевищенням повноважень, встановлених БК України чи законом про Державний бюджет України (стадія виконання бюджету); внесення недостовірних даних до звітів про виконання державного бюджету (місцевого бюджету), річного звіту про виконання закону про Державний бюджет України (рішення про місцевий бюджет), а також порушення порядку та термінів подання таких звітів (стадія підготовки та розгляду звіту про виконання бюджету і прийняття рішення щодо нього) [8, с. 80].

Зупинення операцій з бюджетними коштами полягає в зупиненні будь-яких операцій зі здійснення платежів з рахунків розпорядників або одержувачів, окрім випадків, визначених нормативно-правовими актами. До таких випадків віднесено операції, що безпосередньо впливають або на функціонування відповідного бюджету, або самої бюджетної установи (господарської організації). Так, зупиненню підлягають будь-які операції, за винятком: сплати податків, зборів (обов'язкових платежів) і єдиного внеску на загальнообов'язкове державне соціальне страхування; виконання рішень органів, яким відповідно до закону надано право стягнення коштів; здійснення захищених видатків. Цей захід впливу виконується шляхом повернення без виконання органом Державної казначейської служби розпоряднику або одержувачу платіжних доручень, поданих для здійснення платежів з рахунків, на яких зупинені операції з бюджетними коштами. Водночас реєстрація бюджетних зобов'язань розпорядників (одержувачів) проводиться в установленому законодавством порядку без врахування застосування зупинення операцій з бюджетними коштами.

Відповідно до п. 14 Порядку зупинення операцій з бюджетними коштами відновлення операцій з бюджетними коштами не позбавляє уповноважених органів права повторного застосування такого заходу впливу за порушення вимог бюджетного законодавства, як зупинення операцій з бюджетними коштами, до тих же розпорядників або одержувачів у разі неусунення або вчинення зазначених порушень у подальшому.

Призупинення бюджетних асигнувань передбачає припинення повноважень на взяття бюджетного зобов'язання на відповідну суму

на строк від одного до трьох місяців у межах поточного бюджетного періоду в обсязі, що дорівнює 50% асигнувань, затверджених у плані асигнувань розпорядника бюджетних коштів за скороченою економічною класифікацією видатків бюджету та класифікацією кредитування бюджету, шляхом внесення змін до розпису бюджету (кошторису). Як і у випадку зупинення операцій з бюджетними коштами, не всі бюджетні асигнування можливо призупинити. Асигнування, передбачені за захищеними видатками (видатки загального фонду на оплату праці працівників бюджетних установ, оплату комунальних послуг та енергоносіїв, забезпечення продуктами харчування, придбання медикаментів та перев'язувальних матеріалів, фундаментальні дослідження, прикладні наукові та науково-технічні розробки тощо) призупиненню не підлягають.

Порядком призупинення бюджетних асигнувань, затвердженим наказом Міністерства фінансів України від 15 травня 2002 року № 319 [9] визначаються дії Міністерства фінансів України, органів Державної казначейської служби України, органів Державної аудиторської служби України, Міністерства фінансів Автономної Республіки Крим, місцевих фінансових органів, головних розпорядників бюджетних коштів у разі прийняття рішення про застосування цього заходу впливу до розпорядника чи одержувача бюджетних коштів. Як і більшість інших заходів впливу, призупинення бюджетних асигнувань застосовується на підставі протоколу про порушення бюджетного законодавства або акта ревізії, у яких констатовано наявність одного або кількох порушень бюджетних норм. Ці порушення визначено п. 3 ч. 1 ст. 117 та пп. 20, 22–29, 38 і 40 ч. 1 ст. 116 БК України.

Варто зауважити на відсутність вичерпного переліку таких порушень, оскільки призупинити бюджетні асигнування розпоряднику чи одержувачу бюджетних коштів можливо й на підставі п. 40 ч. 1 ст. 116 БК України – якщо учасник бюджетного процесу вчинив порушення бюджетного законодавства, яке не визначено в пп. 1–39 ч. 1 ст. 116 БК України. У таких випадках певне діяння може бути визнано порушенням бюджетного законодавства в законі України про Державний бюджет на відповідний рік.

Рішення про призупинення бюджетних асигнувань оформляється наказом Міністерства фінансів України або розпорядженням про призупинення бюджетних асигнувань Міністерства фінансів Автономної Республіки Крим, місцевого фінансового органу. Для прийняття такого рішення нормативно-правовими актами передбачений обов'язок інших суб'єктів бюджетного контролю – органів Державної казначейської служби України, органів Державної аудиторської

служби України, головних розпорядників бюджетних коштів надсилали протокол про порушення бюджетного законодавства (акт ревізії) разом з пропозиціями щодо призупинення бюджетних асигнувань до відповідних посадових осіб органів Міністерства фінансів України (залежно від рівня бюджету, стосовно коштів якого допущене порушення). Пропозиції щодо призупинення бюджетних асигнувань, які підписує керівник органу, що встановив порушення бюджетного законодавства, або особа, що його заміщає, повинні містити назву відповідної бюджетної програми (у разі застосування програмно-цільового методу у бюджетному процесі) або коду тимчасової класифікації видатків та кредитування місцевих бюджетів, за якими пропонується призупинити бюджетні асигнування. Із пропозиціями потрібно подати копію плану асигнувань розпорядника бюджетних коштів, яким порушено бюджетне законодавство, та копії довідок про внесення змін до нього.

У п. 12 Порядку призупинення бюджетних асигнувань передбачено, що у разі нежиття заходів щодо усунення порушення бюджетного законодавства розпорядником чи одержувачем бюджетних коштів у терміни, встановлені у рішенні про призупинення бюджетних асигнувань, керівник органу, що прийняв таке рішення, має право на повторне застосування цього заходу впливу до того ж розпорядника чи одержувача бюджетних коштів.

Відповідно до п. 4 ч. 1 ст. 117 БК України зменшення бюджетних асигнувань передбачає позбавлення повноважень на взяття бюджетного зобов'язання на відповідну суму на строк до завершення поточного бюджетного періоду шляхом внесення змін до розпису бюджету (кошторису) та в разі необхідності внесення подальших змін до закону про Державний бюджет України (рішення про місцевий бюджет). На відміну від розглянутих заходів впливу за порушення бюджетного законодавства зменшення бюджетних асигнувань має певні обмеження і щодо суб'єктного складу, і щодо підстав застосування. Такий примусовий захід може бути застосований лише до розпорядника бюджетних коштів (бюджетної установи) та тільки у випадку вчинення таких порушень бюджетного законодавства: 1) нецільове використання бюджетних коштів; 2) здійснення видатків бюджету чи надання кредитів з бюджету без встановлених бюджетних призначень або з їх перевищенням всупереч БК України чи закону про Державний бюджет України на відповідний рік (зобов'язання, узяті без відповідних бюджетних асигнувань або з перевищенням повноважень не вважаються бюджетними і не підлягають оплаті за рахунок бюджетних коштів [10, с 34]); 3) здійснення видатків на утримання

бюджетної установи одночасно з різних бюджетів всупереч БК України чи закону про Державний бюджет України на відповідний рік. Обмежено й суму, на яку можливе зменшення бюджетних асигнувань – сума нецільового використання, сума видатків (кредитів), здійснених з порушеннями, сума бюджетних коштів, використаних бюджетною установою з іншого бюджету, ніж той, з якого вона утримується.

Відповідно до Порядку зменшення бюджетних асигнувань розпорядникам бюджетних коштів, затвердженого постановою Кабінету Міністрів України від 17 березня 2011 року № 255 [11], рішення про зменшення бюджетних асигнувань головному розпоряднику коштів державного бюджету приймає Міністр фінансів України, головному розпоряднику коштів місцевого бюджету – керівник місцевого фінансового органу, розпоряднику бюджетних коштів нижчого рівня – головний розпорядник коштів відповідного бюджету. Міністр фінансів (керівник місцевого фінансового органу, головний розпорядник коштів відповідного бюджету) впродовж п'яти робочих днів після надходження документів, у яких зафіксовано відповідні порушення бюджетного законодавства, приймає рішення про зменшення бюджетних асигнувань у поточному бюджетному періоді розпоряднику бюджетних коштів, який порушив бюджетне законодавство. Виконання рішення про зменшення бюджетних асигнувань передбачає позбавлення повноважень на взяття бюджетного зобов'язання на відповідну суму на строк до завершення поточного бюджетного періоду шляхом внесення змін до розпису бюджету (кошторису) в частині фактичного зменшення обсягу бюджетних асигнувань на суму вчиненого порушення бюджетного законодавства. За необхідності до помісячного розпису асигнувань відповідного бюджету вносяться зміни шляхом збалансованого за місяцями коригування обсягу асигнувань у поточному бюджетному періоді на наступні місяці до внесення відповідних змін у бюджетні призначення державного чи місцевого бюджету [11].

Повернення бюджетних коштів до відповідного бюджету як захід впливу застосовується лише за один вид порушення бюджетного законодавства – нецільове використання бюджетних коштів. Однак, як слушно зазначає Ю. С. Назар, такий захід впливу в багатьох випадках призводить до значних негативних фінансових наслідків для окремих розпорядників та одержувачів бюджетних коштів, що, своєю чергою, впливає на ефективність виконання ними своїх завдань і функцій у сфері публічно-управлінської діяльності [12, с. 182]. Розпорядники зобов'язуються повернути кошти, отримані як субвенція (міжбюджетні трансферти для використання на певну мету в порядку, визначеному

органом, який ухвалив рішення про надання субвенції), а одержувачі будь-які бюджетні кошти, використані не за цільовим призначенням. На відміну від таких заходів впливу, як попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства з вимогою усунути порушення бюджетного законодавства, зупинення операцій з бюджетними коштами, призупинення бюджетних асигнувань, зменшення бюджетних асигнувань, які можуть бути застосовані і на підставі протоколу про порушення бюджетного законодавства, і акта ревізії, Порядок повернення бюджетних коштів до відповідного бюджету в разі їх нецільового використання [13] передбачає єдину підставу акт ревізії, складений органом, уповноваженим здійснювати контроль за дотриманням бюджетного законодавства. Оскільки одержувач бюджетних коштів не має статусу бюджетної установи, Порядком повернення бюджетних коштів до відповідного бюджету в разі їх нецільового використання передбачено повноваження органу бюджетного контролю у разі невиконання одержувачем вимоги (протягом 10 робочих днів після її надходження) звернутися до суду щодо стягнення з одержувача бюджетних коштів у дохід відповідного бюджету коштів у сумі, яка була використана ним не за цільовим призначенням. У цьому разі правозастосовний суб'єкт підзаконним нормативно-правовим актом зобов'язується подати до адміністративного суду засвідчені в установленому порядку копії вимоги та витягу з акта ревізії [13].

Відповідно до п. 6 ч. 1 ст. 117 та п. 7 ч. 1 ст. 116 БК України ухвалення рішення про місцевий бюджет з порушенням вимог БК України чи Закону про Державний бюджет України (зокрема щодо складання бюджету в частині міжбюджетних трансфертів) зумовлює застосування такого заходу впливу за порушення бюджетного законодавства, як зупинення дії рішення про місцевий бюджет. Цей захід впливу порівняно з іншими характеризується специфічною процедурою застосування клопотання про зупинення дії рішення про місцевий бюджет подають суб'єкти, наділені БК України повноваженнями щодо контролю за бюджетним законодавством, однак саме рішення приймає суд.

Безспірне вилучення коштів з місцевих бюджетів як захід впливу застосовується за порушення бюджетного законодавства, визначене п. 28 ч. 1 ст. 116 БК України, – здійснення видатків, кредитування місцевого бюджету, які відповідно до БК України мають проводитися з іншого бюджету.

Відповідно до п. 7 ч. 1 ст. 117 БК України безспірне вилучення коштів з місцевих бюджетів передбачає стягнення органами Державної казначейської служби України коштів з місцевих бюджетів до держав-

ного бюджету, зокрема й за рахунок зменшення обсягу трансфертів (базової дотації) місцевим бюджетам на відповідну суму. Кошти, стягнуті органами Державної казначейської служби України з місцевих бюджетів, спрямовуються в дохід загального фонду державного бюджету. Єдиним порушенням бюджетного законодавства, за вчинення якого застосовується цей захід впливу, є здійснення видатків, кредитування місцевого бюджету, які відповідно до БК України мають проводитися з іншого бюджету. Порядком безспірною вилучення коштів з місцевих бюджетів, витрачених на здійснення видатків, кредитування місцевого бюджету, які мають проводитися з іншого бюджету (затверджений постановою Кабінету Міністрів України від 26 березня 2003 року № 386) [14] передбачає, що безспірне вилучення не застосовується, коли такі видатки здійснюються за рішенням відповідної місцевої ради за рахунок вільного залишку бюджетних коштів або перевиконання дохідної частини загального фонду місцевого бюджету за умови відсутності заборгованості такого бюджету за захищеними статтями видатків протягом року на будь-яку дату.

Висновки. Кожен із заходів впливу, хоча й закріплений у БК України, має свою процедуру застосування, передбачену, як правило, в окремих підзаконних актах. Тобто на законодавчому рівні провадження щодо застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства недостатньо регламентовано. Цей недолік, а також нечіткість законодавчих норм щодо розподілу повноважень юрисдикційних суб'єктів та віднесення діяння до таких, що вважаються порушеннями бюджетного законодавства, є одними з вагомих причин правозастосовних помилок органів бюджетного контролю, що, своєю чергою, зумовлює численні випадки оскарження рішення про притягнення до фінансово-правової відповідальності за вчинені бюджетні делікти.

Отже, як предмет оскарження в адміністративних судах застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства характеризується наявністю правозастосовних повноважень у різних суб'єктів бюджетного контролю та відсутністю єдиного процесуального порядку притягнення до відповідальності одержувачів і розпорядників бюджетних коштів. Норми глави 18 Бюджетного кодексу України не повною мірою регламентують підстави та порядок застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства. Доцільним є внесення змін та доповнень до БК України або прийняття окремого законодавчого акта, в якому було б визначено виключний перелік порушень бюджетного законодавства, за які учасників бюджетного процесу може бути притягнуто до фінансово-правової

відповідальності, єдиний порядок застосування усіх або більшості заходів впливу, особливості оскарження рішення про застосування таких заходів в адміністративному та судовому порядку.

1. Кодекс адміністративного судочинства України: Закон України від 06.07.2005 р. № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35–37. Ст. 446.

2. Дегтяр Я. Р. Бюджетні правопорушення як підстави відповідальності за чинним законодавством України. *Економіка та право*. Серія: Право. 2016. № 1. С. 19–24.

3. Назар Ю. С., Проць І. М. Попередження про неналежне виконання бюджетного законодавства з вимогою щодо усунення порушення такого законодавства як захід впливу за делікти у бюджетній сфері. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. Львів. 2016. Вип. 2. С. 217–226.

4. Прекрасна О. І. Адміністративно-примусові повноваження державної казначейської служби: поняття та види. *Юридичний вісник*. Повітряне і космічне право. 2015. № 3. С. 70-76.

5. Вдовічен В. А. Принципи та функції фінансово-правової відповідальності за порушення законодавства в сфері виконання бюджетів за доходами. *Публічне право*. 2016. № 1. С. 141–146.

6. Про затвердження Методичних рекомендацій щодо порядку застосування органами Державної казначейської служби України заходів впливу за порушення бюджетного законодавства: Наказ Державної казначейської служби України від 29.12.2012 р. № 394. URL: <http://treasury.gov.ua/main/uk/publish/category/215061>.

7. Мізіна І. В. Адміністративна відповідальність за порушення бюджетного законодавства: поняття, ознаки та місце в системі юридичної відповідальності. *Митна справа*. 2015. № 1. С. 181–190.

8. Проць І. М. Відповідальність за правопорушення у бюджетній сфері: адміністративно-правові та фінансово-правові аспекти: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Львів, 2015. 206 с.

9. Про затвердження Порядку призупинення бюджетних асигнувань: Наказ Міністерства фінансів України від 15.05.2002 р. № 319. *Офіційний вісник України*. 2002. № 23. Ст. 1137.

10. Сушко Н. І. Контроль як функція казначейського обслуговування державного бюджету України: сучасний стан та напрями удосконалення. *ScienceRise*. 2015. № 11 (1). С. 32–39.

11. Про затвердження Порядку зменшення бюджетних асигнувань розпорядникам бюджетних коштів: Постанова Кабінету Міністрів України від 17.03.2011 р. № 255. *Офіційний вісник України*. 2011. № 20. Ст. 832.

12. Назар Ю. С. Підстави застосування повернення бюджетних коштів до відповідного бюджету. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична. Львів. 2014. Вип. 1. С. 181–190.

13. Про затвердження Порядку повернення бюджетних коштів до відповідного бюджету в разі їх нецільового використання: Постанова Кабінету Міністрів України від 22.12.2010 р. № 1163. *Офіційний вісник України*. 2010. № 98. Ст. 3480.

14. Про Порядок безспірного вилучення коштів з місцевих бюджетів, витрачених на здійснення видатків, кредитування місцевого бюджету, які мають проводитися з іншого бюджету: Постанова Кабінету Міністрів України від 26.03.2003 р. № 386. *Офіційний вісник України*. 2003. № 13. Ст. 580.

Dmytryk A. B. Applying measures of influence against violation of budget legislation as a matter of appeal in administrative courts

The legal norms determining the powers and the application procedure of coercive measures in cases of appeal against a decision on applying measures of influence against violation of budgetary legislation are investigated. Reformation of the budgetary sphere, fundamental changes in approaches to combating corruption in the financial sector of the state and ability of the judicial system to respond to these changes cause the research of such a category of administrative cases as the case of appeal against decisions on applying measures of influence against violation of budgetary legislation. The Budget Code of Ukraine contains a list of coercive measures, reveals their essence, and also provides grounds (components of budget torts) for applying measures of influence against violation of budgetary legislation. The cases of appeal against decisions on applying measures of influence against violation of budgetary legislation is one of the categories of administrative cases, in which disputes concerning public finances resolve (they are the most urgent problem in overcoming the financial crisis in the state), which is characterized by the complex of the plaintiffs' claims.

Under such conditions, not only the issue of determining the competent court, which will consider the dispute, the terms of bringing of a lawsuit and the terms of solving the case, but also the clear compliance with general principles of administrative procedure during adjudication of the claim for applying measures of influence against violation of budgetary legislation have practical and theoretical importance.,.

The author has analyzed cases of appeal against decisions on applying measures of influence against violation of budgetary legislation examined by administrative courts.

The theoretical understanding of the problems of financial-legal and procedural nature during adjudication of public-legal disputes arising in connection with the appeal against the application of coercive measures in the budgetary sphere will contribute to improving the activities of administrative courts and more effective law enforcement by bodies of financial control, and allow eliminating legislative gaps in legal regulation of combating violations of budgetary legislation.

Key words: budget appropriations, budget code, measures of influence, violation of budget legislation, appeal, suspension of operations with budgetary funds.

Стаття надійшла 27 березня 2018 р.

ТРАНСПЛАНТАЦІЯ ОРГАНІВ ВІД УМЕРЛОЇ ОСОБИ: ПРОБЛЕМИ ПРАВОВОГО РЕГУЛЮВАННЯ

Досліджено правове регулювання трансплантації органів від умерлої особи. Проаналізовано низку чинників, які безпосередньо впливають на стан правового забезпечення у цій сфері. Насамперед серед таких чинників виокремлено соціально-економічний рівень розвитку суспільства, зокрема економічну ситуацію в державі, також рівень досконалості законодавчої бази, рівень правової культури громадян, рівень правової свідомості суб'єктів правозастосовної діяльності та багато інших.

Здійснено порівняння поглядів сучасних зарубіжних та вітчизняних дослідників, нормативно-правових актів, які містять поняття та характеристики цього явища. Узагальнено позитивний зарубіжний досвід, що може бути використаний в Україні у сфері трансплантації. Вивчено різні моделі регулювання донорства органів і тканин від померлих осіб.

Ключові слова: трансплантація органів, донорство, правове регулювання трансплантації органів, презумпція згоди на донорство, презумпція незгоди на донорство, медична реформа.

Постановка проблеми. Беручи активну участь у реформаційних процесах, зокрема у сфері євроінтеграції, наша держава на часі ухвалює значну кількість важливих соціально-політичних рішень, які безпосередньо стосуються інтересів кожного громадянина. Нівелювати той факт, що перегляд наявних в Україні правових інститутів є нагальною необхідним та таким, що має на меті досягнення соціального ефекту, не варто, адже від прийнятих сьогодні рішень залежить наше майбутнє.

Реформування медичної системи, що за роки незалежності перетворилося на одну з головних проблем соціальної сфери, де панує низький, подекуди навіть злочинний рівень професіоналізму, тотальна корумпованість і страх пересічного громадянина звертатися по медичну допомогу, зумовлює запровадження якісно нового становлення суспільства і держави до медицини загалом. Обираючи напрям реформаційних процесів, насамперед необхідно забезпечити ствердження законних прав, свобод та інтересів людини та громадянина в медичній сфері. Трансплантація органів від умерлої особи в контексті відповідного дослідження займає чільне місце, оскільки є чи не найбільш

дискусійною складовою медичної реформи, що розпочалась, і потребує комплексного дослідження.

Стан дослідження. Проблеми реформування медицини у сфері трансплантації досліджували в своїх працях Г. В. Анікіна, А. Ф. Антоненко, М. Г. Авдєєв, В. О. Галай, В. А. Глушков, І. Я. Сенюта, Н. І. Малєїн, А. В. Мусієнко, С. К. Тихонов, Л. В. Шаповал та багатьох інших науковців.

Метою статті є проаналізувати вітчизняний та зарубіжний досвід правового регулювання питань трансплантації органів в умовах реформування.

Виклад основних положень. На думку доктора юридичних наук В. В. Пашкової, теорія і практика сучасної системи охорони здоров'я переконливо свідчать, що скористатися своїми правами на охорону здоров'я громадяни можуть лише за умов розвинених суспільних відносин [1, с. 34]. Сьогодні питання трансплантації органів – це насамперед питання життя і здоров'я і, безперечно, повільна регламентація правовідносин у цій сфері з погляду різних галузей права негативно впливає на практику їх правозастосування.

За визначенням Всесвітньої Організації Охорони Здоров'я трансплантація – це перенесення живої чи мертвої тканини чи органа між особами одного чи різних видів [2]. Відповідно до ст. 1 Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» трансплантація – це спеціальний метод лікування, що полягає в пересадці реципієнту органа або іншого анатомічного матеріалу, взятих у людини чи у тварини [3]. Також право на донорство закріплене статтею 290 Цивільного кодексу України, відповідно до якої відповідна процедура визнається особистим немайновим правом фізичної особи, а згідно зі ст. 271 ЦК України зміст особистого немайнового права становить можливість фізичної особи вільно, на власний розсуд визначати свою поведінку у сфері свого приватного життя [4].

У правовому полі існує дві моделі регулювання донорства органів і тканин від померлих осіб: «презумпція згоди» та «презумпція незгоди». «Презумпція згоди» – це спосіб вилучення і використання органів від померлої особи у випадку, якщо така особа за життя не висловлювала заперечень проти цього або якщо заперечення не висловлюють її родичі чи законні представники. Такі умови приймаються як підстава визнання людини і родичів згідними на донорство органів. Друга модель означає, якщо до своєї смерті померла особа явно не заявляла про свою згоду на вилучення органу або члени її сім'ї чітко виражають незгоду на такі дії у разі відсутності заяви від померлої

особи. У таких випадках презюмується відмова від трансплантації, тобто вважається, що кожна людина заздалегідь незгодна з тим, що її органи буде пересаджено іншій людині.

Основи законодавства України про охорону здоров'я регламентують, що взяття органів та інших анатомічних матеріалів з тіла фізичної особи, яка померла, не допускається, крім випадків і в порядку, передбачених законом [5]. Основним нормативно-правовим актом у цій сфері є Закон України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини» [3]. Власне, цим нормативно-правовим актом встановлено основні умови правомірності відповідного способу лікування:

- відповідна особа повинна бути повнолітньою та дієздатною;
- має бути отримана письмова згода стати донором анатомічних матеріалів у разі своєї смерті;
- за відсутності письмового підтвердження згоди померлої особи на вилучення анатомічних матеріалів вони можуть бути взяті за згоди подружжя або родичів, які проживали з нею до смерті;
- у померлих неповнолітніх, обмежено дієздатних або недієздатних осіб анатомічні матеріали можуть бути взяті за згоди їхніх законних представників;
- не допускається вилучення анатомічних матеріалів у померлої особи для трансплантації та для виготовлення біоімплантатів, якщо за життя ця особа зробила заяву про незгоду бути донором.

Гострої полеміки в наукових колах та значного резонансу серед громадськості зазнало питання трансплантації органів у межах законопроекту «Про внесення змін до Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» (щодо встановлення правовідносин, умов і порядку застосування трансплантації)», в якому запропонована інша юридична модель взяття анатомічних матеріалів померлої людини, а саме із застосуванням принципу «презупції згоди». Ця морально-правова категорія потребує комплексного дослідження як складової медичної реформи.

Конституція України проголошує право кожної людини на особисту недоторканість і здійснення медичного втручання без згоди людини є таким, що порушує її права. Особиста недоторканість, здебільшого фізичної особи, виступає в площині індивідуальної можливості розпоряджатися цим правом, свobodної волі в питанні бути їй донором чи ні. Відповідно, розглядаючи «презупцію згоди» в площині конституційності, то, безперечно, ця норма є такою, що суперечить Основному закону, Закону прямої дії. Чи можна в цьому аспекті посилатися на вищу мету запровадження даної презупції – загальну суспільну

користь чи так зване донорство на життя, – питання риторичне. Відповідно до статті 2 Конвенція «Про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини» інтереси та благополуччя окремої людини переважають над виключними інтересами усього суспільства або науки [6]. Також відповідно до статті 17 Додаткового протоколу відповідної конвенції органи і тканини не видаляються у померлої особи, якщо не має отриманої у встановленому порядку на те згоди [7].

Практика Європейського суду з прав людини у своїх рішеннях також підтримує «презумпцію незгоди». Наприклад, у справі «Петрова проти Латвії» йдеться про порушення процедури взяття анатомічних органів від померлої особи з метою трансплантації. Відповідно до матеріалів справи вбачається, що отримавши небезпечні для життя ушкодження під час автомобільної аварії, син заявника був доставлений в лікарню, де він помер. Незабаром після цього було проведено видалення нирки та селезінки з метою трансплантації. Заявниця стверджувала, що видалення органів її сина були проведені без її згоди або попередньої згоди сина та те. На цих підставах суд одногосно постановив, що відбулось порушення статті 8 Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод, а саме право на повагу особистого та сімейного життя. Встановлено, що закон Латвії стосовно трансплантації органів під час смерті сина заявниці був недостатньо чітким, що призвело до виникнення обставин, внаслідок яких заявниця як найближчий родич її сина мала певні права стосовно видалення його органів, але не була проінформована, не кажучи вже про будь-які пояснення про те, як і коли ці права можна було б використати [8]. В цьому випадку питання вибору бути донором анатомічних матеріалів чи ні є таким, що повинно опиратися на повагу до приватного та сімейного життя, повагу особистого вибору. Визначення цієї морально-етичної категорії належить до виключної компетенції безпосередньо особи або її близьких родичів. У частині 2 уже згадуваної статті йдеться про можливість втручання органів державної влади у здійснення цього права у випадках, коли таке втручання здійснюється згідно із законом і є необхідним у демократичному суспільстві в інтересах національної та громадської безпеки чи економічного добробуту, для запобігання заворушенням чи злочинам, для захисту здоров'я чи моралі або для захисту прав і свобод інших осіб [9]. Говорячи про трансплантацію, можна констатувати захист здоров'я. Але, знову ж таки, ці повноваження не передбачені законодавчо. В Україні складність цього питання полягає в тому, що лікар яких би високоморальних цілей не мав проводячи трансплантацію органів від померлої

особи, нести кримінальну відповідальність за умови порушення процедури відібрання таких органів. Тому вважаємо за доцільне на законодавчому рівні закріпити можливість лікаря у невідкладних випадках проводити трансплантацію органів від умерлої особи колу близьких родичів останньої, визначених законодавством.

Щодо позицій науковців, то потрібно зазначити, що прихильниками «презумпції незгоди» є такі науковці, як В. П. Сальников та С. Г. Стеценко. Вони наводять такі аргументи на користь презумпції незгоди: створюються умови для надання особі виняткового права на визначення подальшої долі свого фізичного тіла; забезпечується охорона тілесної недоторканості після смерті особи; знижується потенційна можливість криміналізації цієї галузі медицини; посилюється віра людини у гідне ставлення до її тіла після смерті [10, с. 67].

Прихильником «презумпції згоди» є О. З. Старовойтова, яка вважає, що аргумент «моє тіло – моє», є тільки частиною нашого розуміння проблеми власності на тіло [11, с. 416]. До такого ж висновку дійшли й міжнародно-правові акти, а саме Резолюція про приведення у відповідність законодавства держав-учасників з питань взяття, передачі і трансплантації матеріалів організму людини від 11 травня 1978 року. В цьому документі проголошується те, що генетична інформація будь-якої людини не повинна належати тільки їй, а повинна розцінюватися як власність інших людей [12].

Проблему взяття органів та тканин у людини для трансплантації також слід розглядати з позиції етики. На думку І. В. Симульянової, дії лікаря на підставі «презумпції згоди» або на основі ухвалення як керівних засад ідеї про те, що «смерть повинна слугувати продовженою життям» не можна оцінити як етичні. Продовженню життя людини в цьому разі слугуватиме усвідомлена, а не передбачувана воля іншої людини врятувати людське життя [13].

Розглядаючи трансплантацію органів як елемент медичної форми, варто зауважити, що в Законі України «Про державні фінансові гарантії медичного обслуговування населення», а саме у статті 4 в переліку програм медичних гарантій не зазначено такої процедури, як трансплантація органів у межах коштів Державного бюджету України. Цю процедуру можна було б припустити хіба що в контексті третинної (високоспеціалізованої) медичної допомоги. Хоча, знову ж таки, не зрозуміло як ця процедура відбуватиметься, зважаючи на значну вартість та гостроту питання, де брати необхідні органи для трансплантації. Не можна оминати увагою сумну статистику в контексті медицини загалом. Так, за статистичними даними Міністерства охорони здоров'я в Україні за останні 20 років проведено лише

8 трансплантацій серця при загальній потребі 1000–1500 на рік, та й загалом впродовж багатьох років щорічна загальна кількість проведених органних трансплантацій не перевищує 130–140 на рік при розумінні значно більшої потреби. Також за більш ніж 30 років клінічної трансплантації виконано приблизно 1500 пересадок нирок, 10 – печінок, 3 – підшлункових залози [7]. Безперечно, зрозумілим є той факт, що значна кількість відповідних операцій здійснюється за кордоном і цьому є багато суб'єктивних та об'єктивних причин. Однак однією із істотних причин такого стану справ є відсутність чіткої регламентації процедури трансплантації органів від померлої особи.

Для чіткого усвідомлення самої процедури трансплантації варто зауважити на думку працівника медицини. Так, з погляду хірурга трансплантолога М. В. Тутченка, ефективний забір органів можливий зазвичай в межах 2–3 діб [14, с. 91].

Беручи до уваги світову тенденцію до запровадження в правову систему «презумпції згоди» на трансплантацію органів від померлої особи, що, безперечно, є, на нашу думку, виявом високоморальної правової категорії цього поняття, все ж для України ця модель в чистому вигляді існувати апіорі не може. По-перше, зважаючи на думку громадськості в плані побоювання становлення легального ринку купівлі-продажу органів від умерлої особи з чітким загострення іноземних суб'єктів, варто розробити дієвий механізм регулювання цих відносин. Сьогодні варто запровадити чітку законодавчо-закріплену заборону використання органів від умерлої особи для такого методу лікування, як трансплантація на оплатній основі, відтак закріпивши принцип недопустимості торгівлі людськими органами. Також, на наш погляд, варто встановити принцип першочерговості здійснення таких операцій для громадян України, чим обмежити використання органів від умерлої особи для іноземців. Побоювання з боку громадськості також зумовлює можливість зловживання лікарями своїм становищем, знову ж таки в плані меркантильних інтересів, наживи на анатомічних матеріалах померлої особи. Це питання в правовому полі дуже складно вирішити, оскільки тут головним є людський фактор, незмінний морально-психологічний аспект кожної людини. По-друге, для більшості суспільства питання анатомічної цілісності тіла померлої особи співзвучне зі загальними морально-етичними цінностями, тобто донорство як таке є вибором кожної свідомої особи. По-третє, велике значення в цьому плані має корумпований та криміногенний характер сучасних суспільних процесів у державі.

Доцільно, на наш погляд, запровадити досвід Сполучених Штатів Америки щодо «картки донора» [15, с. 71]. Відповідна

процедура, як правило, оформляється під час оформлення посвідчення водія, а в Україні її аналогом може стати видача так званої картки «донора на життя». Оформлення та видачу такого документу можна було б покласти на спеціально уповноважений орган, Міністерство охорони здоров'я. Як в цьому плані діяти із реєстрацією таких карток, питання також дискусійне. Реєстрація, з одного боку, дозволить медичному закладу швидко та оперативно за допомогою спеціальних баз даних встановити чи є згода такої особи на вилучення органів після її смерті, та й надасть змогу уникнути значної втрати часу, що в цьому питанні має не останнє місце. Однак з іншого боку – не гарантує безпеки самого потенційного донора. Через те, що такі картки матимуть лише добровільну основу запровадження, їхня реєстрація як правова гарантія правомірності вчинення відповідного методу лікування є необхідною. Цю процедуру можна передбачити у новоствореній електронній системі охорони здоров'я, шляхом внесення відомостей сімейним лікарем під час візиту до останнього. Доступ до відповідної інформації можна відобразити, розробивши комп'ютерну інформаційну систему, яка дозволить отримати необхідну інформацію тільки після встановлення факту смерті особи, ввівши відповідні дані в таку систему. Такими даними можуть бути номер свідоцтва про смерть, що негайно оформлятиметься в лікарні черговим лікарем.

Відповідно до Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» наявність у реципієнта медичних показань для застосування трансплантації та встановлення факту смерті потенційного донора перевіряє консилиум лікарів [16]. Консилиум за медичним словником – нарада кількох лікарів однієї чи різних спеціальностей [17, с. 197].

Прогалиною в цьому плані є відсутність законодавчо закріпленого поняття «консилиума лікарів», відповідного складу та вимог до таких лікарів. Тому вважаємо за доцільне законодавчо закріпити межі припустимості трансплантації: чітко визначити склад консилиуму лікарів, момент настання смерті й час, з якого можна вилучати трансплантат [18, с. 54].

Обговорюючи питання настання смерті, варто зауважити на ту обставину, що ще у 1966 році в Лондоні схвалена концепція смерті головного мозку. А на двадцять другій Всесвітній медичній асамблеї у 1968 році прийнята Сіднейська декларація щодо смерті. Згідно з вказаною декларацією людина вважається померлою з моменту смерті її мозку, а не з моменту незворотного припинення серцевої діяльності [19, с. 224]. Такий правовий медичний принцип відображено і в національному законодавстві.

У правовому полі для забезпечення основоположного права людини на життя важливою є інструкція щодо констатації смерті людини на підставі смерті мозку. На думку професора В. В. Пашкова, саме сумніви щодо моменту встановлення смерті особи спонукали деякі країни відмовитися від процедури вилучення анатомічних матеріалів у померлої людини [1, с. 41]. З думкою науковця важко не погодитися, адже під час встановлення моменту настання смерті лікар вдається до способів та методів, які б ніколи не застосовував при наданні звичайної медичної допомоги. В цьому контексті саме момент настання смерті призводить до сумнівів у добропорядності лікаря, зацікавленого в трансплантації.

Можливо, саме тому деякі організатори медичної справи оптимальним способом вирішення біоетичних проблем трансплантації вважають терапевтичне клонування органів і тканин на основі використання генетичних технологій [20].

Зважаючи на дискусійність моменту настання смерті, враховуючи морально-етичні аспекти та суспільну думку, гарантована державна підтримка такої стратегічно-важливої науково-дослідної діяльності, як терапевтичного клонування органів на основі використання генетичних технологій, повинна стати основою в подальшому розвитку трансплантації як життєво-необхідного методу лікування для певних категорій осіб.

Висновки. Загалом на ефективність правового регулювання трансплантації органів від умерлої особи впливають сукупність різних чинників, які не можуть розглядатися окремо. Це насамперед відповідність правових норм рівню соціально-економічного розвитку суспільства, економічним умовам, реальним потребам суспільства, рівню досконалості законодавства, рівню правової культури громадян, рівню правосвідомості суб'єктів правозастосовної діяльності. Підсумовуючи обговорення законопроекту «Про внесення змін до Закону України «Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людині» (щодо встановлення правовідносин, умов і порядку застосування трансплантації)» та запровадження у правову систему «презумпції згоди» на трансплантацію органів від померлої особи, варто зауважити, що на часі таке запровадження є недоцільним та таким, що надасть можливість створити легальний ринок купівлі-продажу анатомічних матеріалів людини. Реформувати цю галузь можна шляхом перегляду наявних заборон та вдосконаленням захисту інтересів потенційного донора. Зрештою трансплантологія – це дуже делікатна сфера, кожен аспект функціонування якої спричиняє дискусії і де кожне рішення пов'язане з важким моральним

вибором. Однак у всьому світі розвиток цієї галузі медицини в пріоритеті, бо це порятунок життів у найкритичніших ситуаціях.

1. Пашков В. П. Трансплантація органів померлої особи: господарсько-правова регламентація. *Медичне право*. 2014. № 13. С. 33–42.

2. Всесвітня організація охорони здоров'я. URL: <http://www.who.int/topics/transplantation/ru/>

3. Про трансплантацію органів та інших анатомічних матеріалів людини: Закон України від 16 липня 1999 р. № 1007-XIV. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>

4. Цивільний кодекс: Закон України від 16 січня 2003 р. № 435-IV. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>

5. Основи законодавства про охорону здоров'я: Закон України від 19 листопада р. № 2801-12. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2801-12>

6. Конвенція про захист прав і гідності людини щодо застосування біології та медицини: Конвенція про права людини та біомедицину: Закон України від 04 квітня 1997 р. № 994_334. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2168-19>

7. Додатковий протокол до Конвенції про права людини і біомедицину відносно трансплантації органів і тканин людини: Закон України від 24 січня 2002 р. № 994_684. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/994_684

8. Науково-практичний журнал «Медичне право». URL: <http://medicallaw.org.ua/biblioteka/nacionalna-sudova-praktika>

9. Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод: Закон України від 17 липня 1997р. № 475/97-ВР. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2168-19>

10. Піщенко Г. В., Мінченко С. П., Тущенко О. К. Торгівля людськими органами – протиправна діяльність і надприбутковий бізнес. К.: Право України, 2005. № 11. С. 47–67.

11. Резолюція про приведення у відповідність законодавства держав-учасників з питань взяття, пересадки і трансплантації матеріалів організму людини № (78)29: Закон України від 11 листопада 1978 № 994_071. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/994_071

12. Старовойтова О. З. Основы правовой соматологии: монография. *Право и медицина*. 2006. 416 с.

13. Силуянова И. В. Этика врачевания: монография. М.: Изд-во МП Троицко-Сергеевой Лавры. 2001. 17 с.

14. Шаповал Л. В. Згода донора на вилучення анатомічного матеріалу після його смерті (значення та проблемні питання). *Підприємництво, господарство і право*. 2009. № 10. С. 90–92.

15. Анікіна Г. В. Особливості правового регулювання трансплантації органів від померлого донора. *Юридична Україна*. 2010. № 10. С. 68–75.

16. Положення про Національну службу здоров'я України: Постанова Кабінету Міністрів України від 27 грудня 2017 р. № 1101. *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/1101-2017-п>

17. Коробцова Н. В. Теоретичні аспекти трансплантації в контексті охорони тілесної недоторканості людини. К.: Атіка, 2010. 334 с.

18. Мусяк А. К. Особливості формування системи заходів запобігання торгівлі органами та тканинами людини. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні Науки*. 2012. № 1. С. 53–56.

19. Гладун З. С. Адміністративно-правове регулювання охорони здоров'я в Україні: монографія. К.: Юрінком Інтер, 2007. С. 216–250.

20. Самойлова А. С., Овсянникова Е. К. Биоэтика в трансплантологии: моральный, правовой и религиозный аспекты и проблемы. URL: <http://sibac.info/index.php/2009-07-01-10-21-16/6331-2013-02-10-09-59-10>

Piushyk O. M., Baran M. V. Transplantation of organs from a deceased person: problems of legal regulation

The article deals with the analysis of legal regulation of transplantation of organs from a deceased person. A number of factors that directly affect the state of legal provision in this sphere are analyzed. First of all, these factors concern the socio-economic level of development of the society, including the economic situation in the country, the level of perfection of the legislative framework, the level of legal culture of citizens, the level of legal conscience of subjects of law enforcement activity and others. Comparison of the views of modern foreign and domestic researchers, normative and legal acts that contain the concept and characteristics of this phenomenon is carried out. The positive foreign experience, which can be used in Ukraine in the field of transplantation, is analyzed. Different models of regulating the donation of organs and tissues from deceased persons are investigated.

Actively participating in the reform processes, in particular in the field of European integration, our state takes a considerable number of important socio-political decisions that directly affect the interests of every average Ukrainian. It is not necessary to neutralize the fact that the revision of the existing legal institutions in Ukraine is urgently needed and it aims at achieving social effect, because our future depends on the decision taken today.

Undoubtedly, you need to understand that if you do not think about politics, then politicians think about you. Therefore, the reform of the medical system has become one of the main problems in the social sphere for the years of independence, where there is low, sometimes even criminal professionalism, total corruption and fear of the ordinary citizen to seek medical help. This reform predetermines the introduction of qualitatively new attitude of the society and state towards medicine in general. Choosing a course of reform processes, first it requires the assertion of the legitimate rights, freedoms and interests of man and citizen. Transplantation of organs from a deceased person in the context of the appropriate research occupies an

important place, because it is the most controversial component of medical reform and it requires a comprehensive study. The problems of reforming the medicine in the field of transplantation are reflected in the works of such scholars as H. Anikina, A. Antonenko, M. Avdeiev, V. Halai, V. Hlushkov, I. Seniuta, N. Malein, A. Musiienko, S. Tykhonov, L. Shapoval and many other scientists.

Key words: organ transplantation, donation, legal regulation of organ transplantation, presumption of consent to donation, presumption of dissent to donation, medical reform.

Стаття надійшла 22 травня 2018 р.

УДК 351.74

**М. В. Ковалів,
В. С. Боровікова**

ОХОРОНА ПРАВОПОРЯДКУ ЯК ОДНЕ ІЗ ЗАВДАНЬ ДІЯЛЬНОСТІ ПОЛІЦІЇ

Порушено питання охорони правопорядку як одного із завдань діяльності поліції. Розкрито функціональну компетенцію поліції у сфері охорони правопорядку, в якій поліція здійснює правоохоронну діяльність у встановлених законодавством організаційно-правових формах. Розглянуто взаємодію поліції і громадян у сфері забезпечення безпеки і підтримання правопорядку.

Ключові слова: охорона правопорядку, діяльність поліції, взаємодія, правова держава, ефективності органів поліції, забезпечення безпеки.

Постановка проблеми. Забезпечення належного правопорядку в країні, який відповідав би вимогам сучасного періоду, є однією з важливих функцій держави. У виконанні цієї функції беруть участь всі державні органи, посадові особи та громадяни. Важлива роль у забезпеченні виконання цієї функції відводиться правоохоронним органам, для яких, згідно з їх правовим положенням, правопорядок в країні – головне завдання.

Метою підтримання та встановлення правопорядку є охорона життя, здоров'я, прав та свобод, гідності громадян, забезпечення громадського спокою, створення максимальних умов для нормального та безперебійного функціонування державних та громадських організацій.

Стан дослідження. Теоретичною основою вивчення питань діяльності поліції у сфері охорони правопорядку стали публікації

провідних науковців, зокрема: В. Авер'янова, Ю. Битяка, Н. Бортник, І. Голосніченка, С. Єсімова, В. Колпакова, О. Кузьменко, Р. Калужного, А. Онупрієнка, В. Ортинського, О. Остапенка, М. Пухтинського, В. Середи, А. Собакаря, Ю. Тодики та інших вчених.

Метою статті є висвітлення питань діяльності Національної поліції у сфері охорони правопорядку.

Виклад основних положень. Формування демократичної правової держави пов'язане з висвітленням проблеми зміцнення законності та правопорядку, підвищення ефективної роботи правоохоронних органів, без чого неможливі жодні прогресивні зміни у суспільстві.

Поняття правопорядку потрібно завжди розуміти чітко. Не можна звужувати або занадто розширювати відносини, що становлять його зміст. Правильне вирішення цього питання має важливе практичне значення. Розширене тлумачення поняття правопорядок може спричинити безпідставне втручання Національної поліції (далі – поліції) у відносини, які не знаходяться під її охороною.

У порушенні правопорядку проявляється недбале ставлення до суспільства, нехтування честю і гідністю громадян. Тому в охороні правопорядку важливого значення набуває застосування до правопорушників примусових заходів, різних форм виховного впливу [1, с. 34].

Як юридична категорія поняття охорона правопорядку виявляється на методологічному рівні дослідження державно-правових явищ, виступаючи, поряд зі свідомістю, формою існування права. На цьому рівні охорона правопорядку залежно від цілей дослідження може розглядатися з різних позицій. З державно-правових позицій, – поперше, як юридична форма реалізації функцій держави, наприклад, екологічної, правоохоронної, по-друге, як специфічний спосіб здійснення державної влади: законодавчої, судової, виконавчої.

У межах галузевих юридичних наук, наприклад, адміністративно-правової науки, охорона правопорядку може бути розглянута як одна з форм правозастосування, яка використовується органами виконавчої влади, державного управління. У процесі дослідження організаційно-правових форм функціонування органів державної влади охорона правопорядку може розглядатися як системоутворювальна ознака виділення правоохоронних органів [2, с. 14].

Охорона правопорядку як загальна матеріальна юридична гарантія реалізації інтересів держави у сфері забезпечення правопорядку повинна відповідати певним принципам, у які інтегруються всі принципи права, правового регулювання, принципи правосвідомості та за-

конності щодо цілей, завдань, засобів і методів правової охорони суспільних відносин. Як зазначають М. Гурковський і С. Єсімов, важливим для цих принципів є те, що всі вони відповідають конституційним приписам. Заразом межі реалізації цих принципів не є тільки у сфері конституційних норм, а визначаються нормами інших галузей права (адміністративного, кримінального, кримінального процесуального та ін.) [3, с. 173]. До таких принципів зазвичай відносять наведені далі.

У правоохоронній системі не повинно бути місця для будь-якої невизначеності, бо ця невизначеність сама собою створює можливість для порушення законності. Тому правове регулювання поведінки громадян має здійснюватися за принципом: «Все, що не заборонено, дозволено». Відповідно, будь-які незаборонені дії необхідно розглядати як правомірні. Органи ж держави здійснюють функції, в основу яких покладено публічний інтерес, і тому вони діють за принципом: «Дозволено те, що дозволено».

Принцип узгодження особистих і суспільних інтересів. У правовій державі повинна бути взаємна відповідальність особистості і держави. На жаль, командно-адміністративні методи свого часу вплинули на цю галузь суспільних відносин. Заради здійснення реальних, а часто і уявних інтересів держави в минулому перебільшувалося значення державного примусу. У сфері економічних відносин недооцінювалася значення особистої власності, створювалися різні необґрунтовані обмеження.

Демократизм – найважливіший принцип правильної організації і нормального функціонування правоохоронної системи. Досягнення цілей правоохоронної діяльності в цивілізованому суспільстві унеможливило застосування авторитарних методів здійснення влади, відчуження правоохоронних органів від народу.

Системність як принцип правової охорони суспільних відносин. Правові норми обумовлені системою соціальних потреб (соціально-економічних, політичних, духовних, ідеологічних, моральних і юридичних). Системний підхід передбачає врахування всіх соціальних чинників правового розвитку і охорони суспільних відносин. Охоронна функція завжди повинна бути підпорядкована завданням позитивного регулювання суспільних відносин.

Багатоваріантність вирішення проблем правової охорони суспільних відносин. Цей принцип, своєю чергою, обумовлений принципом системності. Демократизм правової охорони суспільних відносин передбачає плюралістичний підхід до вирішення цієї проблеми. Плюралізм прийомів і методів правової охорони суспільних відносин,

різноманітність у використанні всього «набору» юридичних норм (використання не тільки норм, які забороняють, але і уповноважують, заохочують) дають змогу долати однобічний підхід в організації та функціонуванні правоохоронної системи. Багато питань можуть ефективно вирішуватися шляхом використання повною мірою всіх тих методів регулювання, які мають адміністративний, фінансовий, цивільне та інші галузі права.

Повага людської гідності, прав, свобод і законних інтересів особистості. Гідність особи – загальнолюдська цінність. Тому охорона людської гідності має всеосяжне значення. Людська гідність невід’ємно від самої людини. Правоохоронна система повинна визнавати гідність кожної людини. Відповідні положення закріплені в міжнародному праві і конституціях багатьох країн. Н. Бортник, С. Єсімов, В. Крижановська зазначають, що правозастосування в розглянутому контексті повинне розвиватися у напрямі зведення ролі виконавчої влади до обслуговування процесу реалізації права приватною особою, тобто створення передбачених законом умов для доцільного й оптимального використання громадянином правових можливостей, що повністю узгоджується із сучасною ідеологією трансформації вітчизняного адміністративного права, надання йому публічно-сервісного призначення [4, с. 84].

Загальнолюдський зміст категорії гідності набуває підвищеної актуальності. Панівним стає думка, що без поваги людської гідності і прав людини правоохоронна система не може вважатися ефективною. Тому обов’язок шанування людської гідності повинна бути чітко закріплена і гарантована насамперед в державному (конституційному) праві і у всіх інших галузях владі. Найбільші проблеми виникають в тих галузях права, норми яких передбачають жорсткі правові обмеження, санкції, пов’язані з можливістю позбавлення волі. Характерною особливістю сучасної європейської поліції є встановлення форм і методів діяльності, орієнтованих на активність, взаємодопомогу, довіру, толерантність, компроміс, гласність, де визначальними параметрами стають домовленість і погоджувальні процедури [5, с. 184].

Охорона правопорядку обумовлена охоронною функцією правової системи і охоронною функцією держави. Таке розуміння правоохоронної функції і правоохоронної діяльності визначається на підставі того, що саме держава повинна розглядатися як складова правової системи країни. Норми права та інші соціальні норми виконують регулятивно-охоронну функцію, що відрізняється лише механізмами реалізації.

Соціально-правове середовище і є в нашому розумінні як правоохоронна сфера – одна з найважливіших підсистем охоронної сфери життєдіяльності суспільства, де за допомогою специфічних правових інститутів, форм і методів забезпечується функціонування держави та її інститутів, регулювання і захист суспільних відносин і соціального якості – фізичного і духовного – особистості, соціальних груп і суспільства загалом від впливу на них небажаних з погляду суспільства явищ і процесів.

Саме в цій сфері і розгортається функціонування системи забезпечення правопорядку. При всій багатоаспектності цього процесу, під час якого формулюються загальнообов'язкові норми і правила поведінки учасників суспільних відносин, виробляються форми і методи захисту і відновлення порушених прав і законних інтересів, включно із застосуванням державного примусу, в ньому з організаційно-правового боку можна виокремити три інтеграційних моменти – забезпечувального характеру, пов'язаних з формуванням і функціонуванням правоохоронної сфери держави як сукупності державно-правових середовищ та методів і гарантій, що забезпечують захищеність особистості, суспільства і держави від протиправних порушень.

По-перше, це організаційно-правове оформлення правоохоронної функції держави як спеціалізованого напрямку державної діяльності, безпосередньо пов'язаної із забезпеченням правопорядку. По-друге, це формування функціональних і організаційних структур, що реалізують правоохоронну функцію, закріплення їх компетенції в правоохоронній сфері. По-третє, це нормативно-правове закріплення загальних і специфічних форм, методів і засобів підтримки правопорядку відповідними державними структурами. В умовах адаптації національного законодавства до вимог Європейського Союзу забезпечити ефективне юридичне регулювання можливо лише шляхом віднайдення принципово нових підходів до його організації, що не виключають наявних соціально-економічних реалій і враховують об'єктивно існуючі відмінності механізмів дії права [6, с. 139]

Охорона правопорядку – це проведення державними органами, спільно з органами місцевого самоврядування, громадськими об'єднаннями та громадськістю, різних заходів щодо забезпечення стану громадського та особистого спокою громадян, поваги їх честі, людської гідності та суспільної моралі здебільшого у громадських місцях [7, с. 36].

Реформування поліції спричинило зміну її місця і ролі в системі правоохоронних органів України, внесло корективи в організаційно-правові форми її діяльності та взаємодії з правоохоронними органами та громадянським суспільством. Це вимагає проведення ґрунтовних

наукових системних досліджень організаційно-правових основ діяльності поліції в сучасний пореформений період, вироблення теоретично обґрунтованих наукових рекомендацій щодо вдосконалення правового регулювання та інституційного устрою поліції в системі правоохоронних органів України, організаційно-правових форм і методів протидії злочинності та охорони правопорядку.

Загальна тенденція розвитку органів поліції на історичному шляху її становлення та розвитку характеризується поступовою централізацією поліцейського управління, тенденцією позбавлення від надлишкових непрофільних функцій, формуванням спеціалізованих інститутів охорони правопорядку і профілактики злочинів.

У міру суспільного розвитку змінюється функціональне значення поліції. Головним завданням поліції стає не підтримка пануючого в конкретний історичний період державного ладу, а захист і дотримання прав і свобод людини, що обумовлено правоохоронним функціональним призначенням поліції в суспільстві.

Функціональна компетенція поліції у сфері охорони правопорядку визначається таким:

- поліція здійснює весь обсяг функцій охорони права через свої структурні підрозділи, здійснюючи із забезпеченням безпеки громадян і держави, соціальну та юридичну захист своїх співробітників;

- поліція здійснює правоохоронну діяльність у встановлених законодавством організаційно-правових формах і сферах суспільного життя за допомогою діяльності закріпленої законом організаційно структурованої системи органів, установ, службовців на загальнодержавному, і регіональному рівнях, зокрема: діяльність у сфері ліцензійно-дозвільного режиму, у сфері обігу зброї, у сфері перевірок ліцензіатів, які здійснюють приватну детективну і охоронну діяльність, у сфері забезпечення безпека, дорожнього руху і низки інших;

- функціональним призначенням поліції є правоохоронна діяльність з охорони і захисту населення в ситуаціях кримінального та некримінального характеру, це зумовлює численністю її службового складу, необхідність підтримки постійного і високого рівня мобілізаційної підготовки особового складу, цілодобовий характер роботи, наявність широких можливостей централізованої передачі й отримання інформації, використання транспортних засобів і зв'язку;

- поліція є структурою примусового підтримання правопорядку і має право на застосування фізичного примусу, сили або спеціальних засобів, процесуального примусу (арешт), матеріального примусу (перевірки, заборони і тощо);

- поліцейська служба має воєнізований характер, співробітник поліції реалізує свої повноваження, перебуваючи на посаді впродовж

службового часу, встановленого законодавством державної служби, розпорядком дня органу внутрішніх справ, посадовою регламентом та контрактом про проходження служби в поліції;

– підрозділи поліції мають на балансі значну кількість спеціального озброєння, спецзасобів, засобів зв'язку та спеціальної техніки.

Обов'язки поліції можуть бути класифіковані залежно від компетенції її органів і сфери їх діяльності на: нормотворчі, організаційні та правозастосовні.

Особливості механізму реалізації прав співробітників поліції в Україні проявляються в тому, що вони є посадовими особами, що володіють компетенцією у сфері охорони права, від імені держави вони можуть застосовувати спеціальні правові засоби, застосувати юридичну відповідальність щодо осіб, які вчинили правопорушення. Співробітники поліції не володіють суверенітетом і в разі, якщо співробітник поліції сам здійснює правопорушення, він стає суб'єктом правопорушення і несе відповідну юридичну відповідальність.

Підвищенню авторитету і довіри населення буде сприяти законодавче визначення організаційно-правових форм взаємодії поліції і суспільства. В межах реформи поліції необхідно законодавчо закріпити і забезпечити на практиці участь громадян в постановці цілей і завдань роботи поліції, формуванні пріоритетів її діяльності та оцінки результатів. Взаємодія поліції і громадян має здійснюватися на основі дотримання таких принципів: консолідація зусиль і узгодженість дій щодо вирішення конкретних завдань у сфері забезпечення безпеки і підтримання правопорядку; підзвітність суспільству за якість наданих поліцією державних і соціальних послуг населенню; доступність і прозорість нормативно-правових та організаційно-управлінських засад діяльності поліції; розробка та впровадження механізмів участі громадян у профілактиці злочинності та підвищення рівня громадської безпеки; забезпечення прав і законних інтересів громадян.

Пріоритетами взаємодії поліції зі структурами громадянського суспільства є: розвиток інституту громадянського контролю над діяльністю поліції; голосний і рівноправний характер взаємодії поліції з некомерційними організаціями, що займаються підвищенням рівня захищеності громадян; організація і здійснення громадської експертизи нормативних актів з погляду їхнього внеску в забезпечення прав, свобод і законних інтересів громадян; вдосконалення роботи з навчання і підготовки співробітників поліції, зокрема й за участю неурядових організацій, включаючи розробку навчальних програм, експертизу методичних та інших матеріалів, надання методичної підтримки фахівцям освітніх установ системи МВС і викладання окремих навчальних

курсів; виявлення і профілактика порушень з боку співробітників поліції; підвищення рівня захисту прав співробітників поліції.

Висновки. З метою підвищення функціональної ефективності органів поліції у сфері охорони правопорядку необхідним видається реалізація комплексу заходів, спрямованих на вдосконалення системи управління органами і підрозділами за допомогою посилення відомчого контролю, підвищення рівня відповідальності їх керівників за остаточні результати, уточнення організаційної побудови та перерозподілу штатної чисельності органів поліції, що дає змогу гнучко й оперативно реагувати на зміни кримінальної ситуації і забезпечити негайне реагування на протиправні посягання; необхідності доведення системи контролю й оцінки діяльності правоохоронних органів до необхідного рівня об'єктивності; здійснювати взаємодію з інститутами громадянського суспільства щодо формування широкого прошарку осіб, зацікавлених у сприянні правоохоронним органам у протидії злочинності, охорони публічного порядку та забезпечення безпеки.

1. Адміністративна діяльність: навч. посібник / за заг. ред. О. І. Остапенка. Львів: ЛІВС, 2002. 252 с.

2. Ковалів М. В., Кісіль З. Р., Калянов Д. П. та ін. Адміністративна діяльність: навч. посібник. К.: Правова єдність, 2009. 432 с.

3. Єсімов С. С., Гурковський М. П. Основні принципи діяльності поліції щодо забезпечення конституційних прав і свобод людини та громадянина в Україні. *Наук. вісник Львів. держ. ун-ту внутр. справ.* 2017. № 1. С. 171–184.

4. Єсімов С. С., Бортник Н. П., Крижановська В. А. Нормативно-правове регулювання доставлення громадян у поліцію: теоретичні аспекти. *Адміністративне право і процес.* 2016. № 1 (15). С. 83–96.

5. Гурковський М. П., Єсімов С. С. Основні форми та методи діяльності поліції у сфері забезпечення конституційних прав і свобод людини та громадянина в Україні. *Наук. вісник Львів. держ. ун-ту внутр. справ.* 2016. № 4. С. 171–186.

6. Бондаренко В. А. Окремі аспекти підвищення ефективності норм адміністративного права у період адаптації законодавства до вимог Європейського Союзу. *Наук. вісник Львів. держ. ун-ту внутрішніх справ.* 2016. Вип. 3. С. 134–142.

7. Адміністративна діяльність поліції: підручник / В. В. Серєда, М. П. Гурковський, Ю. С. Назар та ін.; за заг. ред. В. В. Серєди. Львів: ЛьвДУВС, 2017. 581 с.

Kovaliv M. V., Borovikova V. S. Maintenance of law and order as one of the tasks of the police activity

Ensuring proper law and order in the country, which would meet the requirements under present-day conditions, is one of the important functions of the

state. All state bodies, officials and citizens carry out this function. Law enforcement authorities play an important role in ensuring implementation of this function, and, in accordance with their legal provision, maintenance of law and order in the country is the main task. The aim of maintaining and establishing law and order is to protect life, health, rights and freedoms, dignity of citizens, to ensure public peace, to create maximum conditions for the proper and regular functioning of the state and public organizations. Maintenance of law and order is stipulated by the protective function of the legal system and the protective function of the state. Such understanding of law enforcement function and activity is based on the statement that the state should be regarded as a component of the legal system of the country.

Maintenance of law and order is conducting different measures to ensure the condition of public and personal peace of citizens, respect their honour, human dignity and social morality by state authorities, in cooperation with local self-government, communities and the public. The article deals with the issues of enforcement of rule of law as one of the tasks of the police activity. The functional competence of the police in the field of law enforcement, in which the police carry out law enforcement activity within the organizational and legal forms prescribed by law, is revealed. The cooperation between police officers and citizens in the sphere of the maintenance of law and order, which gives the opportunity to form groups of people interested in helping law enforcement authorities to combat against crimes, the protection of public order and security, is considered.

Key words: maintenance of law and order, police activity, cooperation, legal state, efficiency of the police, enforcement of security.

Стаття надійшла 21 травня 2018 р.

УДК 342.951:351.82

Е. Б. Подоляк

ДО ПИТАННЯ ПРОБЛЕМИ ПОШИРЕННЯ ПОЛІТИЧНИХ ФОРМ КОРУПЦІЇ В УКРАЇНІ

Досліджено політичну компоненту корупції (комплекс ентропічних змін в площині публічної влади, виникнення яких обумовлено здійсненням державної влади в Україні). Визначено методи, спрямовані на нейтралізацію детермінант виникнення політичної корупції.

Встановлено взаємозалежність між практичною ефективністю антикорупційної стратегії в країні та ефективністю політики України. Проведено експлікацію особливостей політичної корупції порівняно з іншими типовими формами цього феномена.

Ключові слова: адміністративне правопорушення корупційного типу, адміністративно-правові засади запобігання корупції, детермінанти виникнення корупції, превенція, запобігання корупціалізації, органи публічної влади.

Постановка проблеми. Актуальний стан публічної влади в контексті складноорганізованого суспільства, інститути якого функціонують у формі структурованої моделі державності певною мірою зумовлює трансформації, маніфестовані конкретними фактами нівеляції офіційно-регламентованих нормативних приписів законодавства в державі, що набувають прояву деліктів. Не спростовуючи слушності тези про суспільну небезпеку, яку становлять акти деліквенції, беззаперечно щодо галузевої асиміляції складів таких правопорушень, корупційні правопорушення становлять небезпеку не лише приватно-правовим, або ж соціальним інтересам, втім також дестабілізують підвалини повноцінного функціонування публічного апарату, антагонізують факт існування правової державності.

Проблема визначення змісту, окреслення проявів та продукування методів протидії явищу корупції, з часу введення у сферу наукового обігу самостійного інституту «корупції», набуває щораз інтенсивнішого рівня актуальності, спричиняючи складніші виклики перед правовою наукою, а відтак і практичними підрозділами та їх службовцями.

Стан дослідження. Певною мірою вивченням різних аспектів цієї проблематики займалися В. Авер'янов, О. Андрійко, Л. Аркуша, Л. Багрій-Шахматова, О. Бандурка, Д. Бахрах, Ю. Битяк, Х. Босак, Р. Каложний, З. Кісіль, Р.-В. Кісіль, В. Коваленко, Р. Клітгард, Л. Коваль, І. Коліушко, В. Колпаков, А. Комзюк, М. Костенніков, О. Копиленко, А. Куракін, С. Коткін, Р. Клітгард, В. Кудрявцев, Є. Курінний, С. Лихачов, Д. Лук'янець, О. Мартиненко, Н. Матюхіна, В. Міллер, Є. Невмержицький, О. Негодченко, Н. Нижник, О. Синявська, С. Роуз-Екерман, С. Стеценко, А. Шайо, С. Шалгунова, Ю. Шемшученко, В. Шкарупа та ін.

Деякі аспекти проблематики дослідження феномену політичної корупції містяться у працях таких науковців, як: Н. Кузнецова, Н. Щедрин, В. Устінов, А. Алексєєв, Ю. Блувштейн, С. Бородіна, В. Голін, І. Даньшин, А. Долгова, А. Закалюк, А. Жалінський, А. Зелінський, К. Ігошев, І. Карпець, В. Кудрявцева, В. Лунєєв, Г. Міньковський, Г. Саркисов, А. Сахаров тощо.

Однак слід зазначити, що евентуальний та подекуди диференційований характер проведених доктринальних розвідок не створив належного рівня операціоналізації досліджуваного феномену, що відтак зумовлює необхідність додаткового комплексного аналізу окремих аспектів обраної проблематики.

Мета статті – визначити зміст політичної корупції, основні причини її поширення в Україні та ідентифікувати методи протидії її проявам.

Виклад основних положень. Аксиоматично, первинним носієм публічної влади, а відтак і реалізатором повноважень щодо ідентифікації і перспективної реалізації заходів публічного адміністрування є населення конкретної країни, яке на легальних засадах делегувало власні повноваження інститутам публічного управління, сподіваючись на належне та адекватне врахування власних інтересів та соціальних цінностей у здійсненні державної політики, досягнення вищого рівня законності тощо.

Реалії сьогодення демонструють практичну інверсію цього підходу, внаслідок чого населення держави перестає набувати значення есенційного джерела та основної цілі здійснення влади, набуваючи радше рис знаряддя реалізації останньої, а відтак з носія влади населення трансформується у субординовану безправну масу. Особливого значення у ході актуалізації окресленої трансформації соціальної організації набувають типові форми існування корупційного феномену.

Диференційовано порівняно з індіферентними формами загальнокримінологічної протиправної поведінки корупційні правопорушення ідентифікуються обов'язковою наявністю спеціального учасника – службової чи прирівнюваної в цілях антикорупційного законодавства до неї особи (суб'єкта владних повноважень у площині державного/муніципального публічного управління чи носія адміністративно-господарських або/і організаційно-розпорядчих повноважень у сфері надання адміністративних послуг), котрою відповідно до характерних ознак зовнішньої (об'єктивної сторони) характеристики корупційного делікту вчиняється прийняття обіцянки або ж пропозиції неправомірної вигоди (за попередньою термінологією ст. 368 КК України – хабаря), або ж здійснюється одержання самого об'єкта такої вигоди з умовою щодо подальшого використання наданих цьому суб'єкту повноважень у інтересах корупційного контрагента. Отож, прерогативою підвиду корупційних правопорушень є трансформація пріоритетів заходів щодо управління з поступовою заміною інтересів служби індивідуальними чи вузькогруповими приватними інтересами.

Така заміна основного джерела публічного суверенітету неминуче призводить до негативної зміни усєї архітектоніки публічного апарату, обумовленої попередньо окресленим епізодом делегування суверенних повноважень відповідними інститутами у формі публічних мандатів.

У базовій концепції доктринальної класифікації тектоніки корупції дослідниками виокремлені такі:

– побутова – частина корупційних правопорушень, походження котрих локалізується сферою кооперації фізичних і юридичних осіб

з носіями владних повноважень у процесі одержання управлінських послуг, які асоціюються з реєстраційно-дозвільними, а також контрольно-наглядовими функціями і установчими процесами;

– адміністративна – компонента феномену корупції, яка ідентифікується правозастосовною діяльністю службової особи, яка здійснює управління, виключно в межах державної влади чи місцевого самоврядування в Україні, наслідком здійснення котрої є прийняття адміністративного акта, виконання положень якого забезпечується через консумацію коштів відповідного рівня бюджету;

– політична форма корупції. Аналіз цієї підсистеми корупційних деліктів в умовах актуального стану розвитку правової доктрини не характеризується достатньою комплексністю. Зокрема контекст останньої теоретиками юриспруденції пов'язується із «... процесами лобіювання інтересів конкретних політичних сил, зокрема методами неправомірного впливу на алгоритм законодавчої діяльності, без залежності від конкретного методу означеного впливу (підкуп, пропозиція винагороди, послуги, шантаж, будь-які форми погрози)» [1, с. 41–42], чи асоціюється з процесами завуальованого використання публічних або муніципальних соціальних процедур з метою неправомірної експлуатації бюджетних коштів репрезентаторами вищих ешелонів державної влади [2].

Відтак у континіумі форм маніфестації політичної корупції дослідниками визнається асиміляція лише двох проявів протиправної поведінки: нормотворче лобіювання вузькогрупових інтересів, а також корислива видозміна первісних цілей соціально-політичних стратегій і заходів щодо практичного їх впровадження. Вважаємо, що для верифікації слухності описаної концепції необхідно здійснити експлікацію сутності корупції як епісоціального явища через парадигму політики як сфери життя суспільства.

У національному законодавстві України законодавцем чітко окреслено комплекс ознак корупції як соціально-правового явища деліквентного типу [3], а саме:

– полісуб'єктність суб'єктивної сторони корупційного правопорушення. Ідентифікація певного протиправного діяння саме як корупційного можлива тільки у разі участі в процесі реалізації об'єктивної сторони такого правопорушення мінімум двох учасників: коруптера (суб'єкта, який обіцяє, вносить оферту чи надає у будь-якій формі неправомірну вигоду іншому учаснику корупційної взаємодії) та корупціонера (особи, якій надано повноваження у сфері здійснення управління);

– наявність корисливого мотиву використання управлінських повноважень чи службового становища, або статусу, що проявляється

у підтвердженні корупціонером власної партисипації у корупційній кооперації з коруптером як підстави одержання неправомірної вигоди, трансферування якої пов'язане з неправомірною експлуатацією службових повноважень чи статусу.

З метою розкриття змісту політики у сучасному соціальному середовищі доцільно дослідити фундаментальні розвідки у сферах соціальної рефлексії. Соціологи США періоду вісімдесятих років зазначали: «Політика становить сукупність способів організації соціальних елементів публічної системи відповідно до спеціальної функції: стратегічно-обумовленої дії інститутів суспільства для досягнення соціальних інтересів через засоби формування публічного мандату, делегування повноважень, моніторингу та контролю» [4, с. 495].

Відтак очевидно, що політика як соціальний інститут становить сферу функціонування структур суспільства, пов'язану функціонально з організацією та здійсненням систематичного впливу домінуючої більшості громадян на ендогенні (внутрішньодержавні) чи екзогенні (транснаціональні, міжнародні) макросоціальні публічно-правові феномени за допомогою інструментів безпосередньої та опосередкованої демократії з метою підтримання правопорядку та підтримання розвитку держави та інститутів громадянського суспільства. У формі клаузули консолідація типових властивостей корупції та феномену політики як форми активності суспільства можемо сформувані головні висновки в контексті інтерпретації змісту політичної корупції в межах предмета цієї наукової статті:

1) порівняно з базовою (споживчою) та управлінською формами корупції, політична підсистема призводить до системної (а не локальної) дестабілізації загальнодержавних механізмів та процесів, що тягне зниження ефективності політичних стратегій фінансово-економічного, правового і соціального розвитку;

2) суб'єктна специфіка політичної корупції передбачає іманентну участь вищих посадовців та службових осіб держави у безпосередньому вчиненні діянь, котрі становлять зміст об'єктивної сторони корупційного делікту. З метою розкриття категорії суб'єктів політичної корупції, на основі аналізу Закону України «Про державну службу» та «Про службу органах місцевого самоврядування», Закону України «Про судоустрій і статус суддів», доходимо висновку, що якісно у цю суб'єктну групу входять посадові та службові особи, які займають посади, віднесені до категорій «А» і «Б» державної служби та 1 і 2 категорії посад служби в органах місцевого самоврядування;

3) типовими формами політичної корупції слід визначити такі вирази деліктності вищих посадових осіб держави:

– призначення на посаду, заміщення котрої передбачає використання процедури опосередкованого вотуму (видання акту управління у формі наказу чи розпорядження) беззастережно щодо персональних якостей призначуваної посадової особи, або ж з фактом потурання окремим параметрам, за якими ця особа не може бути призначена надану посаду;

– видання нормативно-правових актів, які мають лобістський характер та не мають на меті соціального розвитку чи прогресивної розбудови інститутів громадянського суспільства (зокрема з метою забезпечення вузькогрупових чи персональних інтересів суб'єкта нормотворчості);

– неправомірне використання бюджетних асигнувань чи їх перерозподіл з порушенням вимог суспільної чи службової (легальної) необхідності;

– субституція державних та суспільних інтересів як аутентичного пріоритету зовнішньополітичної діяльності та транснаціональної договірної практики, альтернативними сферами мотиваційних факторів індивідуального чи корпоративного типу (розгляд наведених процесів реалізації суверенних повноважень як методу забезпечення приватних інтересів через владне становище).

Висновки. На основі мотиваційної частини цієї статті продемонстровано некоректність обмеження сутності політичної компоненти явища корупції виключно проявами службового лобізму чи протиправного розпорядження бюджетними коштами.

Пріоритет модернізації антикорупційного механізму за національним законодавством, незважаючи на власну очевидність та аксіоматичність, все ж безпосередньо залежить від системності усвідомлення та формалізації виключного спектра проявів корупційного феномену, що уможливить формування та ефективного застосування спеціалізованих антикорупційних заходів у цій сфері правозастосування. Відтак потреба у підвищенні продуктивності та забезпеченні комплексності науково-дослідної діяльності у сфері ідентифікації форм практичних заходів, зорієнтованих на зменшення інтенсивності маніфестації корупційних проявів у соціальній дійсності обумовлює потребу подальших наукових розвідок у цій сфері.

1. Антонюк О. М. Уголовно-правовые и административные меры борьбы с коррупцией в странах мира: учеб. пособие. М.: АТВ-пресс, 2009. 322 с.

2. Голик Ю. В., Карасев В. И. Коррупция как механизм социальной деградации. СПб.: Юрид. центр Пресс, 2005. 329 с.
3. Про запобігання корупції: Закон України від 14.10.2014 № 1700-VII. *Відомості Верховної Ради України*. 2014. № 49. Ст. 2056.
4. Парсонс Т. Понятие общества: компоненты и их взаимоотношения. *Американская социологическая мысль*. М.: Юристь, 1996. 611 с.

Podolyak E. B. The Problem of Political Forms of Corruption Expansion in Ukraine

Concerning the importance of complex corruption-resistance activity in the context of public governance and administration, complex scientific research of the very phenomenon of corruption as well as it's forms of manifestation in current national political situation reaches it's maximum importance and obviously is highly-necessary.

According to the statement that the institute of corruption is positioned as the essential destructive factor of conducted state politics in all spheres of modern society, it has already gained a lot of attention from scientists, but still some aspects of corruption-resistance strategy has been left without appropriate practical and doctrinal attention.

To tackle this problem, specification of the very definition and content (sum of forms of manifestation) of political corruption that has wide and critical influence on the government system of Ukraine has been underlined. In the context of scientific analysis the author has come up with the idea of the following definition of identified phenomenon: political form of corruption is the special type of public officers' of higher rank non-legal activity that is usually followed by the unauthorized exploitation of state resources or administrative means in private purposes.

This form of corruption is the mistreatment of public power, authority, or resources in current functioning of elected government representatives for personal objectives, e.g. in forms of extortion, soliciting of bribes or offering illegal rewards. It can also be identified in the felonies committed by office holders due to maintaining themselves in current positions by purchasing votes with the help of budget sources.

While differentiating the types and forms of corruption, a wide complex of special attributes of political type of this phenomenon has been underlined to fulfill the practical goal of the research. Variety of manifestations that political corruption customizes in Ukrainian public mechanism is stated to consist of protectionism, bribery, committed by highest level of public officers, illegal exploitation of financial funds and budget resources, illegal usage of administrative resource in the sphere of private interest.

Key words: *administrative offence of corruption type, administrative and legal bases of corruption prevention, determinants of corruption, prevention, counteraction of corruption institutionalization, bodies of public governance.*

Стаття надійшла 27 березня 2018 р.

АДМІНІСТРАТИВНО-ПРАВОВИЙ ДОГОВІР ЯК АКТ ПРАВОВОГО ЗАСТОСУВАННЯ. ЗАГАЛЬНА ХАРАКТЕРИСТИКА

Досліджено проблемні питання визначення правової характеристики адміністративних договорів у діяльності органів публічної влади. Проаналізовано докринальні положення у сфері адміністративних договорів. Вивчено головні критерії класифікації адміністративних та нормативно-правових актів органів публічної влади. Визначено правову природу, ознаки, елементи та мету адміністративних договорів. Здійснено порівняльну юридичну характеристику адміністративного та цивільного договорів.

Ключові слова: адміністративний договір, владний вольовий припис, угода сторін, ознаки адміністративного договору, суб'єкти владних повноважень.

Постановка проблеми. Проблема сутнісної характеристики адміністративних договорів у діяльності органів публічної влади є дуже актуальною. Інтеграція відчизняного законодавства в європейське, децентралізація владита та делегування повноважень органам влади на місцях дають чіткий меседж розвивати нові форми співпраці органів державної влади з громадянами та недержавними субектами. Однією із таких форм співпраці і є адміністративний договір.

Стан дослідження. Теоретичні та практичні проблеми юридичної характеристики правових актів у науковій юридичній літературі традиційно займаються В. Авер'янов, Ю. Битяк, Д. Керімов, В. К. Колпаков, О. Остапенко, Ю. Тихомиров. Низка інших дослідників акти характеризують як вторинне законодавство, що здійснює значний вплив на суспільні відносини з метою їх регулювання відповідно до публічних інтересів. Питання вивчення адміністративних договорів у суспільстві також доволі добре вивчене. Необхідно виокремити з-поміж інших плідну працю видатних учених різних галузей юридичних знань, а саме: К. Афанасьева, Д. Бахраха, Ю. Битяка, В. Іванова та ін. Однак, не недооцінюючи ролі й значущості доробки цих науковців, зазначимо, що окремі аспекти цієї проблематики потребують детальнішого опрацювання й деяких уточнень.

Метою статті є науково-теоретичне обґрунтування критеріїв юридичної характеристики адміністративних договорів.

Виклад основних положень. Інститут адміністративного договору і в українській, і зарубіжній законотворчій та управлінській практиці формувався доволі тривалий період.

Розуміння договору як універсального джерела існує ще з часів античності. Згоду (консенсус) римські юристи були прихильними вважати універсальним фактором, котрий створював права. Певні основи до усвідомлення про договір як про джерело права склались на основі форм законотворчої діяльності, притаманних республіканському періоду давньоримської історії, і надалі використовувалось західноєвропейською юриспруденцією [1, с. 195].

На протипагу адміністративному акту (правовому акту управління), який уже до кінця XIX століття завдяки відомому німецькому вченому О. Маєру набув чіткий образ правової моделі і зайняв в адміністративно-правовій системі панівне становище, адміністративний договір тривалий час ігнорувався науковою громадськістю навіть як проблема. О. Маєр вважав договори між державою і громадянином в галузі публічного права неможливими, оскільки відносини держави і громадянина є субординаційними, а договір укладається між суб'єктами, які мають однаковий правовий статус і не підпорядковані один одному [2, с. 4].

Інтерес до проблем адміністративного договору виявляється здебільшого в періоди демократизації суспільного життя і ослаблення директивно-командних основ в економіці та політиці (лібералізація непу 1960-ті роки, період сучасних реформ).

У період існування СРСР в адміністративно-правовій науці зміцнилась думка, що договори джерелом адміністративного права бути не можуть, і як юридична форма у процесі державного управління, тобто виконавчої і розпорядницької діяльності держави, не застосовуються [1, с. 195]. Подібної долі зазнав не тільки договір, але й такі форми права, як судовий і адміністративний прецедент, правовий звичай.

У радянський період проблема адміністративного договору не стала предметом особливої уваги ані законодавців, ані вчених юристів, ані практикуючих науковців. І все ж інтерес до неї зрідка виявлявся у деяких публікаціях, що обговорювали можливості використання, хоча б обмежено, адміністративних договорів [1, с. 195].

В Україні адміністративний договір став набувати вагомості з підвищенням значущості державних управлінських відносин по горизонталі. Частіше застосування такої форми управління, як укладення органами виконавчої влади всіх ступенів і ланок, місцевими адміністраціями адміністративних договорів, нині обумовлено тим, що законом передбачено можливість органами державної влади, зокрема і виконавчими органами місцевого самоврядування, передачі (делегування) за взаємною згодою частини владних повноважень; а також широким розвитком підприємницької діяльності та формуванням

ринкових відносин, необхідністю регулятивного впливу на них з боку державних органів.

Сучасні науковці також досліджують інститут адміністративно-го договору. Наприклад, К. Афанасєв запропонував таке поняття: адміністративний договір – це добровільна угода двох чи більше суб'єктів адміністративного права, один з яких наділений власними або делегованими повноваженнями у сфері державного управління з приводу вирішення питань виконавчого та розпорядчого характеру, яка укладена у формі правового акта, що встановлює (припиняє, змінює) їх взаємні права, обов'язки та відповідальність [3, с. 51].

Подібною думки стосовно визначення поняття адміністративного договору дотримується С. Скворцов. Він визначає адміністративний договір як засновану на правових нормах добровільну угоду двох чи більше суб'єктів адміністративного права, один із яких завжди є самостійним суб'єктом державної виконавчої влади, наділений владними повноваженнями в сфері державного управління, за допомогою якого формуються акти державного управління, на основі яких встановлюються, змінюються чи припиняються взаємні права й обов'язки учасників договору, визначається їх відповідальність [4, с. 5].

В. Колпаков вважає, що адміністративний договір – це визначена актами адміністративного права угода сторін, одна з яких є носієм державно-владних повноважень стосовно інших [5, с. 220].

О. Остапенко адміністративний договір визначає як акт про взаємну згоду у встановленні зв'язків і відповідає «регулюванню профілактики адміністративних правопорушень за допомогою диспозитивного методу» [6, с. 136]. Диспозитивність правового регулювання в адміністративних договорах проявляється через свободу договірних умов у межах чинного законодавства. В адміністративних договорах рівень диспозитивності, тобто свобода розсуду учасників під час їх укладання, є набагато нижчою ніж у приватному праві.

В українському законодавстві термін «адміністративного договору» вперше зазначив Кодекс адміністративного судочинства України від 6 липня 2005 року. За визначенням п. 16 ч. 1 ст. 4 цього кодексу, адміністративний договір – спільний правовий акт суб'єктів владних повноважень або правовий акт за участю суб'єкта владних повноважень та іншої особи, що ґрунтується на їх волеузгодженні, має форму договору, угоди, протоколу, меморандуму тощо, визначає взаємні права та обов'язки його учасників у публічно-правовій сфері й укладається на підставі закону [7].

Наведене законодавче поняття не охоплює всієї сукупності адміністративних договорів, містить загальні ознаки, а тлумачення є значно вужчим, ніж його загальне розуміння та визначення.

Сьогодні, крім Кодексу адміністративного судочинства України, жоден інший законодавчий акт в Україні не характеризує поняття «адміністративний договір», але це ще не дає підстави вважати, що такий вид договору в Україні використовується мало. Можливість укладення договорів за участю суб'єктів владних повноважень щодо здійснення їхньої компетенції передбачена в чинному законодавстві.

Значимо, що адміністративно-правовий договір має дві особливості: правову й управлінську (власне адміністративну). Адміністративний договір, з одного боку, є невід'ємною частиною управлінської діяльності, а з іншого – відображає риси і правові властивості механізму державного правового регулювання, тому характеристика юридичного значення адміністративного договору в управлінській діяльності держави буде складною, що має комплексний характер [1, с. 197].

Під юридичною природою договору розуміється сукупність специфічних ознак, принципів, елементів. У правознавстві юридична природа адміністративного договору недостатньо вивчена. Та саме розглядаючи юридичну природу адміністративного договору, можна розкрити особливу роль договору в реалізації повноважень держави, визначити його вплив на діяльність та поведінку суб'єктів державного управління.

Укладення адміністративних договорів відбувається у різних сферах діяльності органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, організацій, установ. Вони застосовуються у всіх галузях права. Водночас стає зрозумілим, що значення договірного регулювання у конкретній галузі права визначається сутністю і змістом самої галузі. Договори, незалежно від галузевої приналежності, мають деякі загальні риси, які впливають із загальних ознак договірного регулювання і спеціальних ознак галузевого права. А сукупність особливих ознак, що акумулюються в понятті галузевого договору, розмежовує один вид договору від іншого. З розвитком соціально-економічних відносин розширюється сфера їх застосування, збагачується зміст, виникають нові форми.

Особливості адміністративного договору обумовлені специфікою регульованих суспільних відносин, саме відносин, що виникають у сфері державного управління.

Ознаки адміністративного договору, котрі впливають із п. 16 ч. 1 ст. 4 Кодексу адміністративного судочинства України, є достатніми для кваліфікації, але не є вичерпними та не дають уявлення про всі його аспекти [7].

Так, В. Перепелюк вважає, що договір належить до адміністративних договорів, якщо йому притаманні одночасно такі риси: 1) хоча

б однією зі сторін договору є суб'єкт владних повноважень; 2) права та обов'язки сторін договору випливають із владних управлінських функцій такого суб'єкта; 3) договір укладається з метою задоволення публічних потреб; 4) складовою предмета договору є рішення, дії чи бездіяльність суб'єкта владних повноважень, які входять до змісту відповідної управлінської функції; 5) порядок укладення та виконання угоди за загальним правилом регулюються нормами публічного права із субсидіарним застосуванням в окремих випадках норм цивільного права [8, с. 272].

Незважаючи на розбіжності у поглядах, вчені вказують на той факт, що хоча б однією стороною в адміністративному договорі є орган державного управління. Він становить угоду, що укладається в сфері дії державної влади, а підставою укладення такої угоди є адміністративний акт – владний вольовий припис. Крім того, адміністративний договір конкретизує норму акта правозастосовної діяльності органу державної виконавчої влади, та має організуючий характер.

Зміст адміністративного договору передбачає взаємні права та обов'язки учасників, що мають заданий, спрямований, заздалегідь визначений характер, який залежить від компетенційних повноважень тієї чи іншої сторони. Права та обов'язки органу виконавчої влади не повинні порушувати меж компетенції цього органу. Важливо також зазначити, що головний аспект у змісті адміністративного договору полягає у тому, що предметом регулювання він має певні адміністративно-правові відносини, може створювати спеціальні адміністративні права та обов'язки його учасників, а також змінювати чи припиняти.

Враховуючи рекомендації Вищого господарського суду України від 27 червня 2007 року № 04-5/120 не всі угоди, укладені суб'єктами владних повноважень, їх посадовими чи службовими особами на реалізацію своїх повноважень, належать до адміністративних договорів. Тобто зі змісту адміністративного договору вбачається наявність відносин влади і підпорядкування, що відрізняє його від цивільних угод. Під час укладення цивільної угоди між суб'єктом владних повноважень і суб'єктом господарської діяльності договірні відносини між сторонами ґрунтуються на юридичній рівності, вільному волевиявленні та майновій самостійності. Тому до адміністративних договорів не відносяться угоди, укладені за правилами Цивільного кодексу України, інших актів цивільного або господарського законодавства [9].

Також у визначенні сутнісної характеристики адміністративного договору треба відштовхуватись не від характеристики сторін, а від специфіки змісту договору та предмету договору. А отже, під час

з'ясування юридичної природи адміністративного договору будемо виходити не так з характеристики суб'єктів, котрі вступають в договірні відносини, як з предмета і мети договору.

Предмет адміністративного договору не тільки не зазначений на законодавчому рівні, але перебуває на стадії наукових розробок. Ю. Тихомиров вважає, що предметом адміністративного договору є питання владарювання, управління та саморегуляції [10, с. 26]. У доктринальних підходах існує також позиція, що загальним предметом договору є публічний інтерес.

Ж. Завальна предмет адміністративного договору визначає як дії. Як активна форма поведінки дії мають різні форми: від разового коротко часового акту до цілеспрямованої довготривалої діяльності. З огляду на багатоаспектність категорії дії при виокремленні тих із них, які можуть становити предмет адміністративного договору, необхідно вказати, що це дії, які мають певні ознаки: єдність дій, сфера, ціле покладання (мета), правомірність, компетенція сторін [11, с. 84]. Дії, котрі становлять предмет договору, не поодинокі, а побудована в певному порядку їх сукупність, тобто діяльність. Така діяльність має відносну самостійність, що окреслюється умовами договору.

Предметом адміністративного договору можуть бути тільки ті дії відповідних органів у межах їхньої компетенції, які зумовлюють юридичні наслідки для самих сторін і для третіх осіб, здійснюються у сфері державного управління, спрямовані на досягнення визначеної мети, і зазвичай задоволення публічного чи державного інтересу [11, с. 86].

Адміністративні договори виникають там, де виникають адміністративно-правові відносини. На зміст цих договорів впливають норми адміністративного права, а отже, воля сторін спрямовується на реалізацію норм адміністративного права, а в підсумку на реалізацію волі держави.

Під елементами адміністративного договору розуміють його окремі складові, вивчення яких дає можливість осягнення сутності договору. Одним із таких елементів є мета. Саме мета укладення договору як одна із ознак дає змогу відрізнити адміністративний договір від інших договорів. Оскільки сферою функціонування адміністративного договору є система державного управління на будь якому рівні, то метою адміністративних договорів є реалізація функцій держави, в особі уповноваженого органу.

Висновки. Досі немає певної моделі нормативного акта, який би визначав питання укладання адміністративних договорів (суб'єктний склад, зміст, сферу застосування, механізм укладання, виконання,

припинення та оскарження адміністративних договорів, тощо). Водночас з урахуванням актуалізації ролі адміністративних договорів насамперед необхідно здійснити якісно правову регламентацію стадій договірному процесу, процедури підготовки, видання, набрання чинності, визнання недійсними адміністративних договорів, а також відповідальності за невиконання або неналежне їх виконання. Необхідно встановити письмову форму укладання адміністративних договорів, визначити публічний режим реалізації певних завдань та вказати, що обов'язковою умовою укладання адміністративних договорів є задоволення державного або громадського інтересу.

Держава використовує при реалізації своєї діяльності адміністративно-правовий договір та разом контролює його використання. Важливим є те, що повноваження держави, котрими наділені її органи, становлять складну, велику та динамічну систему, вони скеровані в усі напрями державної діяльності. Тому така правова форма державного управління, як адміністративно-правовий договір, а особливо в демократичній державі, має врегульовувати управлінські відносини, але й мати під собою законодавчий ґрунт. Адже від того, наскільки законодавчо якісним буде укладено адміністративний договір та його практично використано, великою мірою залежить ефективність дії державних органів влади і в підсумку – рівень правової свідомості та правової культури суспільства.

Чинне законодавство містить загальні вказівки на можливість укладення адміністративно-правових договорів. Що знову ж таки зумовлює необхідність прийняття Закону України «Про адміністративні договори». У Законі доцільно прописати поняття, яке повніше даватиме розуміння договору, класифікацію, форму укладення, сторони, істотні умови, повноваження на використання договору, встановлено відповідальність за невиконання або порушення умов договору та інші важливі положення. Адже із розвитком публічних відносин зростає роль адміністративно-правового договору.

1. Сковрцов С. С. Поняття і юридичне значення адміністративного договору в управлінській діяльності держави. *Вісник Одеського інституту внутрішніх справ*. 2004. № 2. С. 194–198.

2. Розенфельд В. Г., Старилев Ю. Н. Проблемы современной теории административного договора. *Правоведение*. 1996. № 4. С. 3–12.

3. Афанасьев К. К. Административный договор как форма государственного управления (теоретико-правовой аспект): дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.07. Луганськ, 2002. 18 с.

4. Скворцов С. С. Адміністративний договір як засіб управлінської діяльності: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.07 «Теорія управління; адміністративне право і процес; фінансове право; інформаційне право». Одеса, 2004. 38 с.

5. Колпаков В. К. Адміністративне право України: підручник. К.: Юрінком Інтер, 1999. 736 с.

6. Остапенко О. Методи як засоби регулювання профілактики адміністративних правопорушень. *Вісник Львівського інституту внутрішніх справ*. Львів, 2002. № 1. С. 134–137.

7. Кодекс адміністративного судочинства України: від 06.07.2005 № 2747-IV. *Відомості Верховної Ради України*. 2005. № 35. Ст. 446. (в ред. 2018 р.)

8. Перепелюк В. Г. Адміністративне судочинство: проблеми практики. К.: Конус-Ю. 2003. 272 с.

9. Про деякі питання підвідомчості і підсудності справ господарським судам: Рекомендації Вишого господарського суду від 27.06.2007 № 04-5/120. *Вісник господарського судочинства*. 2007. № 4. С. 33.

10. Тихомиров Ю. А. Публичное право: ученик. М.: Изд-во БЕК, 1995. С. 183–198.

11. Завальна Ж. В. Ознаки предмета адміністративного договору. *Часопис Київського університету права*. 2007. № 1. С. 83.

12. Смокович М. І. Адміністративний договір: примус чи волевиявлення. *Право і безпека*. Науковий журнал. 2012. № 1 (43). С. 108–113.

13. Пархоменко Н. М. Договір у системі права України: автореф. дис. на здобуття наукового ступеня канд. юрид. наук. К., 1998. 18 с.

Tymchyshyn T. M. Administrative-legal agreement as an act of legal application. General characteristic

The article deals with the problematic issues of determining the legal characteristic of administrative agreements in the activities of public authorities. Doctrinal provisions in the field of administrative agreements are analyzed. The key criteria for the classification of administrative and normative-legal acts of the public authorities are investigated. The legal nature, features, elements, and the purpose of administrative agreements are defined. The comparative legal characteristic of administrative and civil agreements is carried out.

The code of administrative procedure provides the concept of administrative agreement; however, in the article the author specifies the concept of administrative agreement taking into account the doctrinal analysis of the features of its application. Special attention is paid to the peculiarities of the administrative agreement that are caused by specific social relations in the field of public administration. Administrative agreements arise where there are administrative-legal relations.

The norms of administrative law affect the contents of these agreements, and therefore, the will of the parties is aimed at the implementation of the norms of administrative law.

There are such features of the administrative agreement, which need to be distinguished, as: the subject of authority is one of the parties of the agreement;

rights and obligations of the parties arise from the power management functions of the subject; the agreement is concluded in order to meet public needs; the components of the subject-matter of the agreement are decision, action or inaction of the subject of authority, included in the contents of the appropriate management function; in accordance with the general rule, the procedure of conclusion and execution of agreements is regulated by the norms of public law.

Perspective ways of further legislative confirmation of features, elements and the purpose of administrative agreements, as well as their classification are determined. Perspective directions of applying administrative agreements in public administration are outlined.

Key words: *administrative agreement, power willed provision, agreement of parties, features of administrative agreement, subjects of authority.*

Стаття надійшла 27 березня 2018 р.

УДК 342.518

О. Л. Хитра

РОЛЬ ТА МІСЦЕ ДЕРЖАВНОЇ СЛУЖБИ УКРАЇНИ З НАДЗВИЧАЙНИХ СИТУАЦІЙ У ВИРІШЕННІ КРИЗОВИХ СИТУАЦІЙ, ЩО ЗАГРОЖУЮТЬ НАЦІОНАЛЬНІЙ БЕЗПЕЦІ

Сформульовано концептуальні положення визначення ролі та місця Державної служби України з надзвичайних ситуацій у вирішенні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці, а також виокремлено основні проблеми, що знижують ефективність діяльності Державної служби України з надзвичайних ситуацій у вирішенні кризових ситуацій у зазначеній сфері управління. Результати розгляду запропоновано використовувати і у сучасній правовій науці, і у практиці реформування сектора безпеки і оборони країни.

Ключові слова: *національна безпека, кризова ситуація, кризова ситуація, що загрожує національній безпеці, надзвичайна ситуація, Державна служба України з надзвичайних ситуацій.*

Постановка проблеми. Прийнята у 2015 році нова редакція Воєнної доктрини України, яка є системою поглядів на причини виникнення, сутність і характер сучасних воєнних конфліктів, принципи і шляхи запобігання їх виникненню, підготовку держави до можливого воєнного конфлікту, а також на застосування воєнної сили для захисту державного суверенітету, територіальної цілісності, інших життєво важливих національних інтересів [1], визначила нову систему інституцій, які мають поєднуватися у Сектор безпеки і оборони (охоплену

єдиним керівництвом сукупність органів державної влади, Збройних Сил України, Державної служби спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державної спеціальної служби транспорту, інших утворених відповідно до законів України військових формувань, правоохоронних органів спеціального призначення [1]) та спрямовувати свою діяльність на захист національних інтересів від зовнішніх і внутрішніх загроз національній безпеці України.

Автори Воєнної доктрини, оцінюючи дії за призначенням складових Сектора безпеки і оборони, розділили його на: 1) сили безпеки – державні правоохоронні та розвідувальні органи, сили цивільного захисту та органи загальної компетенції, на які Конституцією та законами України покладено функції із забезпечення національної безпеки України; 2) сили оборони – Збройні Сили України, Державну службу спеціального зв'язку та захисту інформації України, Державну спеціальну службу транспорту, інші утворені відповідно до законів України військові формування, а також правоохоронні та розвідувальні органи, в частині залучення їх до виконання завдань з оборони держави.

Сучасна Державна служба України з надзвичайних ситуацій (далі – ДСНС) є центральним органом виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ, який реалізує державну політику у сфері цивільного захисту, захисту населення і територій від надзвичайних ситуацій та запобігання їх виникненню, ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, рятувальної справи, гасіння пожеж, пожежної та техногенної безпеки, діяльності аварійно-рятувальних служб, а також гідрометеорологічної діяльності [2]. Віднесення ДСНС до сил безпеки порушує питання про визначення її ролі та місця у вирішенні кризових ситуацій будь-якого рівня, зокрема й тих, що загрожують національній безпеці.

Стан дослідження. Проблеми національної безпеки, різні аспекти її забезпечення достатньо опрацьовані й у науковій літературі, й у освітньому процесі в галузях знань 08 «Право» та 25 «Воєнні науки, національна безпека, безпека державного кордону». Водночас у відповідних наукових працях здебільшого досліджувалося питання реагування на надзвичайні ситуації соціального характеру та взаємодії військових формувань і правоохоронних органів за цих обставин.

Діяльність ДСНС розглядалася зазвичай щодо впливу на неї умов військово-політичної та екологічної обстановки, зокрема у роботі Ю. О. Шматової. Питання результатів діяльності територіальних

підрозділів ДСНС досліджувалися В. С. Білобородько, В. В. Вороненко, Н. В. Григоренко та іншими вітчизняними вченими.

Мета – на основі аналізу положень чинного законодавства, що регулює діяльність окремих складових сектора безпеки і оборони України та діяльність ДСНС, сформулювати концептуальні положення щодо визначення ролі та місця ДСНС у вирішенні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці, а також виокремити основні проблеми, що знижують ефективність діяльності ДСНС у вирішенні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України.

Виклад основних положень. Як нагадують автори аналітично-огляду стану техногенної та природної безпеки в Україні за 2016 рік захист населення, об'єктів економіки, національного надбання від згубного впливу надзвичайних ситуацій техногенного, природного або іншого характеру є невід'ємною складовою системи забезпечення національної безпеки України [3]. Відповідно до сфери використання поняття «кризові ситуації, що загрожують національній безпеці» слід включити процеси врегулювання цивільно-військових відносин за участю сил цивільного захисту у складі органів державної влади, військових формувань, утворених відповідно до законів України, діяльність яких безпосередньо спрямована на захист національних інтересів України від зовнішніх та внутрішніх загроз. Таке твердження можемо доповнити, що згідно з положеннями Закону України «Про основи національної безпеки» вказана сукупність складається з окремих складових Воєнної організації держави [4].

Умовами розгляду ситуації як такої, що загрожує національній безпеці є наявність кваліфікованих за фізичною, хімічною, біологічною чи іншою дією (впливом) небезпечних чинників, негативних наслідків та/або ухвалення рішення уповноваженою на те посадовою особою чи колективним органом. Територія та населення України недавнім часом знаходилися під комплексною дією чинників, що негативно впливали на життєдіяльність країни через виникнення надзвичайних ситуацій техногенного і природного характеру, погіршення стану навколишнього природного середовища, загибель людей тощо. Відповідно до основних принципів цивільного захисту така сукупність небезпечних чинників становить зміст категорії «обстановка», яку прийнято позначати або як «надзвичайну ситуацію», або як «небезпечну подію». Враховуючи викладене щодо діяльності ДСНС, вважаємо, що сучасна загальна система забезпечення національної безпеки має розглядатися як організована державою сукупність державних органів (законодавчої, виконавчої та судової влад), громадських організацій, посадових осіб та окремих громадян, об'єднаних, серед

іншого, цілями та завданнями щодо цивільного захисту. Відповідно, у межах загальної системи забезпечення національної безпеки важливе місце повинно належати підсистемі цивільного захисту, яка сьогодні має вигляд Єдиної державної системи цивільного захисту, що «очолюється» ДСНС.

Вказане функціональне об'єднання окремих складових Воєнної організації держави здійснюється з урахуванням їх «призначення» за принципами утворення відповідних підсистем Єдиної державної системи цивільного захисту. Результатом такої діяльності, з огляду на концептуальні положення розвитку сектора безпеки і оборони, повинно бути отримання позитивної оцінки ДСНС як «очільника» Єдиної державної системи цивільного захисту щодо формування національних безпекових та оборонних спроможностей, які, у перспективі, «забезпечать створення національної системи реагування на кризові ситуації, своєчасне виявлення, запобігання та нейтралізацію зовнішніх і внутрішніх загроз національній безпеці, гарантування особистої безпеки, конституційних прав і свобод людини і громадянина ... оперативне спільне реагування на кризові та надзвичайні ситуації» [5]. Відповідно до стратегії забезпечення національної безпеки вирішення поставлених завдань вбачається здійснювати поетапно та узгоджувати по мірі нарощування оперативних спроможностей сил безпеки, поступово підвищуючи рівень їх готовності до невідкладного реагування на виклики й загрози національній безпеці України.

За такого підходу доцільним є аналіз сучасних функцій ДСНС. Так, згідно з п. 4 Положення про Державну службу України з надзвичайних ситуацій за нею закріплене виконання понад 70 функцій, серед яких слід виокремити: 2) здійснення безпосереднього керівництва діяльністю Єдиної державної системи цивільного захисту; 3) формування проєктів планів у сфері цивільного захисту державного рівня на мирний час та в особливий період, подання їх Міністрові внутрішніх справ для внесення в установленому порядку на розгляд Кабінету Міністрів України, організація планування заходів цивільного захисту центральними та місцевими органами виконавчої влади; 8) здійснення заходів щодо радіаційного і хімічного захисту, координація та контроль здійснення заходів щодо захисту населення і територій у разі виникнення радіаційних аварій та надзвичайних ситуацій, пов'язаних із виливом (викидом) небезпечних хімічних речовин; 9) здійснення разом із центральними та місцевими органами виконавчої влади, органами місцевого самоврядування, підприємствами, установами, організаціями прогнозування імовірності виникнення надзвичайних ситуацій, визначення показників ризику та здійснення

районування території України щодо ризику виникнення надзвичайних ситуацій; 11) видання експертних висновків про рівень надзвичайної ситуації, ведення їх обліку; 12) координація діяльності центральних та місцевих органів виконавчої влади, суб'єктів господарювання щодо здійснення заходів з евакуації населення; 13) забезпечення здійснення заходів з мінімізації та ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій, пов'язаних із технологічними терористичними проявами та іншими видами терористичної діяльності під час проведення антитерористичних операцій, а також проведення просвітницької та практично-навчальної роботи з метою підготовки населення до дій в умовах вчинення терористичного акту; 19) забезпечення гасіння пожеж, рятування людей, надання допомоги в ліквідації наслідків аварій, катастроф, стихійного лиха та інших видів небезпечних подій, що становлять загрозу життю або здоров'ю людей чи призводять до завдання матеріальних збитків; 20) створення оперативного матеріального резерву для запобігання виникненню надзвичайних ситуацій і ліквідації їх наслідків; 22) реалізація в межах повноважень, передбачених законом, державної політики у сфері волонтерської діяльності щодо надання допомоги громадянам, які постраждали внаслідок стихійного лиха, екологічних, техногенних та інших катастроф, а також щодо ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій техногенного або природного характеру; 25) здійснення оповіщення та інформування центральних та місцевих органів виконавчої влади про загрозу виникнення і виникнення надзвичайних ситуацій, методичного керівництва щодо створення і належного функціонування систем оповіщення цивільного захисту різного рівня; 32) забезпечення в межах повноважень, передбачених законом реалізації державної політики з питань медичного та біологічного захисту населення в разі виникнення надзвичайних ситуацій; 33) здійснення ліквідації медико-санітарних наслідків надзвичайних ситуацій, надання екстреної медичної допомоги у зоні надзвичайної ситуації (осередку ураження) постраждалим та рятувальникам; 40) організація та проведення перевірки стану готовності функціональних і територіальних підсистем єдиної державної системи цивільного захисту та відповідних органів управління ними до дій у разі виникнення надзвичайних ситуацій; 46) перевірка наявності й утримання в стані готовності автоматизованих систем раннього виявлення загрози виникнення надзвичайних ситуацій та оповіщення населення в разі їх виникнення та систем протипожежного захисту на об'єктах, які підлягають обладнанню такими системами.

Своєю чергою, покладення на ДСНС вказаного обсягу завдань та функцій вимагає відповідного рівня забезпечення та насамперед

порушує питання щодо правового забезпечення формування штату ДСНС та її кадрового резерву в умовах і мирного часу, і кризової ситуації, що загрожує національній безпеці. Як вказували автори проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України» (щодо формування належних правових і організаційних заasad забезпечення системи цивільного захисту ресурсами (людськими, матеріально-технічними) у разі введення в державі (окремих її регіонах) режимів воєнного або надзвичайного стану (проведення цільової мобілізації), що був поданий до Верховної Ради України у 2011 році, «... стан справ практично унеможливує виконання завдань і заходів цивільного захисту органами управління та силами МНС, функціональними і територіальними підсистемами єдиної системи цивільного захисту в особливий період» [6]. На основі доопрацювання вказаного проекту та його увідповіднення до сучасної державної політики забезпечення національної безпеки у 2015 році був прийнятий відповідний Закон України, яким встановлено кримінальну відповідальність за ухилення від проходження служби цивільного захисту в особливий період чи у разі проведення цільової мобілізації, внесені зміни до законів України «Про правовий режим надзвичайного стану», «Про оборону України», «Про основи Національної безпеки України».

Згідно з чинною редакцією останнього до переліку основних загроз національній безпеці та національним інтересам (ст. 7) віднесено: «невідповідність сучасним викликам стану єдиної державної системи цивільного захисту, сил цивільного захисту, їх технічного оснащення; значне антропогенне і техногенне перевантаження території України, зростання ризиків виникнення надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру; погіршення технічного стану гідротехнічних споруд каскаду водосховищ на річці Дніпро; непідтримання в належному технічному стані ядерних об'єктів на території України; небезпека техногенного, зокрема ядерного та біологічного, тероризму» [7]. Однак навіть віднесення вказаних проблем до кола загроз національній безпеці не призвело до наділення ДСНС додатковими повноваженнями.

Про відсутність у ДСНС власних повноважень для керівництва Єдиною державною системою цивільного захисту у кризових ситуаціях, що загрожують національній безпеці, свідчить аналіз положень Закону України «Про Раду національної безпеки і оборони України». Так, координація діяльності органів виконавчої влади при виникненні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України, включена до змісту однієї з трьох основних функцій РНБО

(ст. 3). Відповідно до встановленої компетенції (ст. 4) РНБО розробляє та розглядає на своїх засіданнях питання і подає пропозиції Президентові України та/або приймає рішення щодо невідкладних заходів із вирішення кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України; координує та контролює діяльність органів виконавчої влади по організації захисту населення та забезпеченню його життєдіяльності, охороні життя, здоров'я, конституційних прав, свобод і законних інтересів громадян, підтриманню громадського порядку при виникненні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці України [8].

До вказаного додамо, що до складу РНБО за посадою входить Міністр внутрішніх справ України, який наділений повноваженнями щодо формування державної політики у сфері цивільного захисту. Відтак ДСНС як центральний орган виконавчої влади, діяльність якого спрямовується і координується Кабінетом Міністрів України через Міністра внутрішніх справ, у межах заходів з вирішення кризової ситуації, що загрожує національній безпеці, навіть тих, що законом віднесені до сфери цивільного захисту, має здійснювати свою діяльність через організаційну діяльність Міністра внутрішніх справ.

Висновки. Система суб'єктів реагування на кризові ситуації, що загрожують національній безпеці України, має з часом охопити всі складові сектора безпеки і оборони, зокрема й Президента України, Раду національної безпеки і оборони України, Міністерство оборони України, Збройні Сили України, Міністерство внутрішніх справ України, Національну гвардію України, Національну поліцію України, Державну прикордонну службу України, Державну міграційну службу України, Державну службу України з надзвичайних ситуацій, інші складові, що визначені законами України, що вимагає перегляду сталої практики цивільного захисту з метою напрацювання змін до чинного законодавства та визначення ДСНС окремим суб'єктом вирішення кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці. Одним із таких заходів є напрацювання та реалізація концептуальних засад управління ризиками виникнення надзвичайних ситуацій різного характеру.

Конкретизація роботи щодо Концепції управління ризиками виникнення надзвичайних ситуацій має включати співвідношення завдань та функцій ДСНС щодо запобігання та ліквідації наслідків надзвичайних ситуацій та кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці.

Окремими заходами щодо визначення ролі та місця ДСНС у вирішенні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці,

мають бути: перегляд Плану заходів щодо реалізації Концепції управління ризиками виникнення надзвичайних ситуацій техногенного та природного характеру на 2015–2020 роки, затвердженого розпорядженням Кабінету Міністрів України від 25 березня 2015 року № 419-р у напрямі визначення тих надзвичайних ситуацій, які за рівнем завданих збитків та іншими чинниками можуть вважатися такими, що загрожують національній безпеці; конкретизація складу виконавців вказаного Плану; визначення та затвердження рішенням уряду алгоритму дій суб'єктів, що забезпечують процес управління ризиками у кризових ситуаціях, що загрожують національній безпеці; впровадження (імплементация) Директиви Севезо III 2012/18/ЄС Європейського парламенту та Ради ЄС від 4 липня 2012 року «Про контроль значних аварій, пов'язаних з небезпечними речовинами»; проведення подальших наукових досліджень процесу управління ризиками та кризовими ситуаціями, що загрожують національній безпеці.

1. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 2 вересня 2015 року «Про нову редакцію Воєнної доктрини України» Указ Президента України від 24.09.2015 № 555/2015. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/555/2015/paran8?nreg=555%2F2015&find=1&text=%EA%F0%E8%E7&x=6&y=6#n8>

2. Про затвердження Положення про Державну службу України з надзвичайних ситуацій: Постанова Кабінету Міністрів України від 16 грудня 2015 р. № 1052. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1052-2015-p>

3. Аналітичний огляд стану техногенної та природної безпеки в Україні за 2016 рік. URL: <http://www.dsns.gov.ua/ua/Analitichniy-oglyad-stanu-tehnogennoyi-ta-prirodnoyi-bezpeki-v-Ukrayini-za-2015-rik.html?PRINT>

4. Про основи національної безпеки Закон України від 19.06.2003 № 964-IV. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/964-15>

5. Про рішення Ради національної безпеки і оборони України від 4 березня 2016 року «Про Концепцію розвитку сектору безпеки і оборони України»: Указ Президента України від 14.03.2016 № 92/2016. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/92/2016/paran12#n12>

6. Пояснювальна записка до проекту Закону України «Про внесення змін до деяких законодавчих актів України». URL: http://w1.c1.rada.gov.ua/pls/zweb2/webproc4_1?pf3511=52564

7. Про внесення змін до деяких законодавчих актів України: Закон України від 12.02.2015 № 186-VIII. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/186-19>

8. Про Раду національної безпеки і оборони України: Закон України від 05.03.1998 № 183/98-ВР. URL: <http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/183/98-%D0%B2%D1%80>

Khytra O. L. Role and place of the State Emergency Service of Ukraine in solving crises situations threatening national security

The conceptual provisions for determining the role and place of the State Emergency Service of Ukraine (hereinafter – SES) in solving crisis situations that threaten national security, and the main problems that reduce the effectiveness of the State Emergency Service of Ukraine activity in this sphere have been outlined in this article.

It has been noted, that the separated measures to determine the role and place of the SES in solving of crises situations threatening national security, should be the next: the review of the Action Plan for the implementation of the Concept of Risk Management for Man-made and Natural Emergencies for 2015–2020, approved by the Cabinet of Ministers of Ukraine from March 25, 2015, № 419-p in the direction of identifying those emergencies that, by the level of losses and other factors, can be considered as threatening the national security; specifying the executives staff for the specified Plan; determination and approval by the governmental decision the algorithm of entities actions, that provide the risk management process in crisis situations that threaten national security; implementation of the Seveso III 2012/18/EC provision of the European Parliament and of the Council of the EU from 4 July 2012 «On the Control of Major Accidents Related to Hazardous Substances»; carrying out further scientific researches on the risk management process and crisis situations threatening national security.

The results of the consideration should be used both in modern law science and in the practice of reforming the country's security and defense sector. It has been emphasized, that the system of subjects of responding to crisis situations, threatening the national security of Ukraine, should eventually cover all components of the security and defense sector, including the State Emergency Service of Ukraine.

Within the framework of measures for reforming the security and defense sector, a special attention has been drawn to the need to review the permanent practice of civil protection and to determination the State Emergency Service of Ukraine as a separate subject for resolving crisis situations that threaten national security. As one of the main measures of reform has been recognized the development and implementation of the conceptual bases for managing the risks of emergencies of different nature, the ratio of tasks and functions of the State Emergency Service of Ukraine for preventing and elimination the consequences of emergencies and crisis, threatening national security.

It has been proposed to identify those emergency situations that, by the level of losses and other factors, can be considered as threatening national security, to specify the executives staff for the implementation of emergencies management plan, to identify and approve by the government decision the algorithms of the entities actions, which provide the risk management process in crisis situations, threatening the national security.

Key words: national security, crisis situation, threatening national security, emergency situation, State Emergency Service of Ukraine.

Стаття надійшла 5 квітня 2018 р.

ПРОБЛЕМИ ЗАБЕЗПЕЧЕННЯ ДОСТУПУ ГРОМАДЯН ДО ПУБЛІЧНОЇ ІНФОРМАЦІЇ ВІД ОРГАНІВ ДЕРЖАВНОЇ ВЛАДИ

На підставі міжнародного та національного законодавства проаналізовано проблемні питання процесу забезпечення доступу громадян до публічної інформації від органів державної влади. Визначено недоліки в інформаційному правовому забезпеченні, які негативно впливають на динаміку поінформованості громадян та доведено, що стан виконання основних положень законів України «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації» не відповідає основним вимогам сучасності.

На підставі дослідження предмета регулювання права громадян на доступ до публічної інформації від органів публічної влади визначено, що норми галузей права регулюють та захищають правові відносини з приводу інформації, яка, без пояснення причини подання запиту, є об'єктом особистих немайнових прав, об'єктом особистих прав фізичної чи юридичної особи. У межах апробації зазначеної проблематики надано пропозиції щодо удосконалення інформаційного законодавства та вирішення шляхів їх якісного оновлення.

Ключові слова: *доступ громадян, публічна інформація, органи державної влади, інформаційне правове забезпечення, національне законодавство, галузь права.*

Постановка проблеми. Процес становлення та розвитку демократичної державності в Україні безперечно пов'язаний з правовою регламентацією доступу громадян до публічної інформації. Прозорість влади, відповідно до чинного законодавства, повинна належно бути спрямована на реалізацію діалогу із громадянами та забезпечувати постійний доступ до повної та об'єктивної інформації на всіх етапах діяльності органів державної влади та її посадових осіб. Такий підхід створює наближеність влади до громадськості, виявлення недоліків у їхній діяльності та вирішення нагальних потреб розвитку цивілізованого демократичного суспільства. Відповідно, якщо громадськість не відстежуватиме політику влади щодо її відкритості та не буде проінформована про їх діяльність, владні публічні реформаторські спрямування будуть зведені нанівець.

Стан дослідження. У сучасному національному законодавстві аспекти прозорості та забезпечення доступу громадян до публічної інформації у сфері діяльності органів державної влади досліджували: В. Авер'янов, В. Андрусів, І. Арістова, О. Бабінова, А. Буханевич, О. Вашук, В. Горбатюк, О. Григорян, Н. Гудима, А. Гуза, Д. Гунін, В. Дерещ, І. Жаровська, Р. Калюжний, В. Колісник, А. Марущак, В. Мельниченко, О. Совгіря, С. Телешун, Є. Тихомирова, І. Усенко, О. Шпортко, В. Яворський інші науковці.

Метою цієї статті є дослідження державно-правової практики забезпечення доступу громадян до публічної інформації від органів державної влади та аналіз окремих недоліків в інформаційному правовому забезпеченні, з визначенням шляхів удосконалення законодавства, яке повинно позитивно вплинути на демократичний розвиток в Україні.

Виклад основних положень. Однією з проблем у сфері інформації, яка заважає удосконаленню національного інформаційного простору в Україні, є безпідставне відмовлення органами державної влади права громадян до їх публічного доступу. За повідомленням представниці омбудсмена з питань доступу до публічної інформації Ірини Кушнір, тільки станом на середину грудня 2016 р. до їхнього офісу надійшло біля 1500 скарг на порушення доступу до публічної інформації і було покарано 200 чиновників за ненадання публічної інформації. За 2016 р. було складено близько 220 протоколів. Здебільшого всі справи було виграно, з яких у 35 випадках суд не погодився [1].

Реалізація нормативно-правового регулювання доступу громадян до публічної інформації від органів державної влади забезпечується на підставі міжнародно-правових актів, зокрема, Конвенцію про захист прав людини й основоположних свобод [2]. Не менш важливим у сфері права доступу громадян до публічної інформації є Конвенція про доступ до офіційних документів [3], прийняту Комітетом Міністрів Ради Європи 27 листопада 2008 р.

Національне законодавство у досліджуваній сфері регулюється Конституцією України та інформаційним законодавством. З цього приводу в частині 1 статті 32 Конституції України, яка ґрунтовно спирається на ст. 10 Європейської конвенції про захист прав та основних свобод людини, вказується на «право кожного вільно збирати, зберігати, використовувати і поширювати інформацію усно, письмово або в інший спосіб – на свій вибір» [4]. Крім того, у травні 2011 р. набув чинності Закон України «Про доступ до публічної інформації», який визначив порядок здійснення та забезпечення права кожного на доступ до інформації, що знаходиться у володінні суб'єктів владних повнова-

жень, інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом, та інформації, що становить суспільний інтерес [5]. З приводу цього, нам імпонує думка О. Григорян, яка на підставі світового і вітчизняного досвіду забезпечення прозорості та відкритості органів державної влади, місцевого самоврядування в реалізації інформаційної політики вказує, що «якість нормативно-правової бази щодо вільного доступу громадян до інформації про діяльність органів державної влади та місцевого самоврядування є головними чинниками такої відкритості» [6].

Беручи до уваги діяльність Кабінету Міністрів України, зазначимо, що у 2014–2015 рр. він взяв зобов'язання забезпечити належну реалізацію інформаційного законодавства, одним із напрямів якої є забезпечення доступу до публічної інформації. Водночас, незважаючи на те, що розпорядженням Кабінету Міністрів України від 24 липня 2013 р. № 614-р схвалено Концепцію Державної цільової програми створення та функціонування інформаційної системи надання адміністративних послуг на період до 2017 року» [7], якою, зокрема, передбачено створення та забезпечення функціонування цілодобової Урядової телефонної довідки про адміністративні послуги на базі державної установи «Урядовий контактний центр» по окремому багатоканальному телефонному номеру, стан виконання основних положень законів України «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації» не відповідає основним вимогам сучасності та далекий від удосконалення. Сьогодні в діяльності органів публічної влади та місцевого самоврядування у процесі реалізації права доступу до публічної інформації немає чіткого механізму його забезпечення, їх діяльність має декларативні положення щодо обміну інформацією, які потребують використання сучасної інформаційної та управлінської технологій, єдиних стандартів якості для надання інформаційних та інших послуг громадськості.

Однією із проблем в означеній сфері нормативно-правового забезпечення є питання проведення дослідження предмета регулювання права громадян на доступ до публічної інформації від органів державної влади. На підставі проведеного аналізу слід констатувати, що аспекти виникнення інформаційних відносин, за винятком основних законів, є предметом регулювання багатьох галузей права. Приміром, нормами конституційного права регулюється право громадян на їх доступ до внутрішньої структури будь-якого державного органу (якщо він не захищений законом державною таємницею), його витрат на реалізацію діяльності, права знайомитися в органах державної влади, органах місцевого самоврядування, установах і організаціях з відомо-

стями про себе, які не є державною або іншою захищеною законом таємницею та з іншою інформацією. Не менш важливими у сфері нормативно-правового регулювання інформаційних відносин є норми адміністративного права, які, наприклад, визначають порядок проведення контролю у сфері права доступу громадян до публічної інформації у частині її отримання від органів публічної влади (посадових осіб) після проведення перевірок їх діяльності, адміністративну відповідальність та види стягнення за порушення законодавства про доступ до публічної інформації тощо. Норми фінансового права у цій сфері регулюють фінансові відносини з приводу отримання інформації про матеріально-технічне забезпечення органів державної влади, публічного доступу до банківської, страхової, бюджетної, валютної діяльності. Значущість норм господарського та цивільного права у вказаній сфері полягає в отриманні інформації про порядок реєстрації дозвільних документів, про власність на майно тощо. Відтак, не вдаючись до подальшого правового аналізу предмета регулювання інших галузей права, констатуємо, що з огляду на основні ознаки поняття права доступу громадян до публічної інформації від органів державної влади, норми галузей права регулюють та захищають правові відносини з приводу інформації, яка, без пояснення причини подання запиту, є об'єктом особистих немайнових прав, об'єктом особистих прав фізичної чи юридичної особи.

Цікавою також в інформаційному просторі України є полеміка щодо віднесення інформації до «публічної» чи не «публічної». Виходячи зі складного трактування поняття «публічна інформація», як це визначається у Законі України «Про доступ до публічної інформації», що, до речі, призводить до нерозуміння його суті і органами публічної влади, і звичайними громадянами, основними ознаками публічної інформації є:

- 1) інформація, яка відображена та задокументована будь-якими засобами;
- 2) інформація, яка відображена та задокументована на будь-яких носіях;
- 3) інформація, що була отримана або створена у процесі виконання суб'єктами владних повноважень своїх обов'язків;
- 4) інформація, яка знаходиться у володінні суб'єктів владних повноважень;
- 5) інформація, яка знаходиться у володінні інших розпорядників публічної інформації, визначених цим Законом

Заразом у Довідці Вищого адміністративного суду України (далі – Довідка) [8], яку він оприлюднив з приводу вивчення та узагальнен-

ня практики застосування адміністративними судами положень Закону України «Про доступ до публічної інформації», у п. 5 Висновків Довідки, з яким ми деякою мірою не погоджуємося, йдеться, що... «суди повинні відмовляти в задоволенні позову, який пред'явлено з вимогою щодо оскарження рішень, дій чи бездіяльності розпорядників публічної інформації щодо її ненадання, якщо під час судового розгляду буде встановлено, що позивач зажадав у відповідача інформацію відповідно до законів України «Про інформацію» [9], «Про звернення громадян» [10]. Відтак вважаємо, що посилання на лише вказані закони України і водночас не спираючись на основний закон України «Про доступ до публічної інформації», зміст якого саме і регулює відносини з приводу можливого порушення права на доступ до інформації, є неправильним і вказане не повинно призводити до відмови в розгляді позовів у адміністративних судах.

Надалі вважаємо за доцільне акцентувати на проблемі, пов'язаній з обмеженням доступу до інформації, яка повинна застосовуватися лише «в особливих випадках». У досліджуваному контексті виникає доволі логічне питання щодо визначення та забезпечення доцільності чи недоцільності віднесення інформації, яка може завдати шкоду чи небезпеку. У Законі України «Про доступ до публічної інформації» однозначну відповідь на це запитання ми не знаходимо.

Крім того, аналізуючи ч. 2 ст. 21 Закону України «Про інформацію», де вказується на зміст конфіденційної інформації, яка є інформацією про фізичну особу, а також інформацію, доступ до якої обмежено фізичною або юридичною особою..., слід констатувати, що на практиці ця норма суперечить п. 6 ст. 2 Закону України «Про доступ до публічної інформації», де зазначається, що: «Не належать до інформації з обмеженим доступом відомості, зазначені у декларації особи, уповноваженої на виконання функцій держави або місцевого самоврядування...».

Тепер щодо змісту ч. 7 ст. 6 Закону України «Про доступ до публічної інформації», де вказується, що обмеженню доступу підлягає інформація, а не документ. На нашу думку, зміст вказаної норми є не чітко визначеним, бо якщо ж у документі міститься інформація з обмеженим доступом, то для ознайомлення повинна надаватися інформація, доступ до якої не обмежений. Крім того, якщо право громадськості на отримання інформації переважає, то конфіденційну інформацію дозволяється розголосити і доступ до неї не може бути обмежений.

У цьому контексті важливим питанням є реалізація трискладового тесту, за допомогою якого зважується шкода від розкриття

суспільно важливої інформації, яка завдається легітимній меті, і шкода від втаємничення цієї інформації. У ч. 2 ст. 6 Закону Про доступ до публічної інформації цей тест прописаний цілком коректно. А ось у Законі України «Про інформацію» (ст. 29 та ч. 3 ст. 30) – ні. Якщо розуміти ч. 3 ст. 30 буквально, то будь-яку суспільно необхідну інформацію з обмеженим доступом можна розголошувати незалежно від збитків, які будуть водночас завдані. Це ще одна неузгодженість двох нових законів.

Однією з причин незадовільного стану забезпечення Закону України «Про доступ до публічної інформації» є також низка порушень, що пов'язані з безпідставною відмовою та відстрочкою у задоволенні запиту на інформацію. Це насамперед стосується невиконання ч. 3 ст. 22 цього Закону, коли розпорядник інформації, якому за статусом або характером діяльності відомо або має бути відомо, хто нею володіє, умисно відмовляється спрямувати цей запит належному розпоряднику з одночасним повідомленням про це запитувача. Тому пропонуємо ч. 2 ст. 23 Закону України «Про доступ до публічної інформації» доповнити таким пунктом: «Невиконання розпорядниками обов'язку направлення запиту належному розпоряднику з одночасним повідомленням про це запитувача відповідно до ч. 3 ст. 22 цього Закону».

Висновки. Проведене дослідження інформаційного та адміністративного законодавства України стосовно права на доступ громадян до публічної інформації надало можливість констатувати, що як свідчить сучасна державно-правова практика, органи публічної влади, порушуючи ст. 7 Закону «Про інформацію», яка гарантує всім суб'єктам інформаційних відносин рівні права і можливості доступу до інформації, шукаючи різні приводи, але тільки не на користь права доступу громадян до публічної інформації, на власний розсуд ухвалюють рішення про відмову у наданні інформації, скеровують громадян до іншої державної інстанції без конкретних пропозицій щодо шляхів їх реалізації, або ж взагалі лише побічно їх інформують. Зазвичай це пов'язано з отриманням громадянами публічної інформації про нормативно-правові акти місцевих органів виконавчої влади і здебільшого з неправомірним застосуванням грифів «ДСК» (для службового користування), які діють ще з радянських часів, недотримуючись правомірності трискладового тесту, що міститься у законі України «Про доступ до публічної інформації», згідно з яким має бути пройдена інформація щодо її обмеженого доступу, навмисним приховуванням або знищенням інформації чи документів, які є об'єктом зацікавленості громадян та низка інших умисно протиправних дій розпоряд-

ників інформації. Отже, аналіз вказаних недоліків у сфері доступу громадян до публічної інформації доводять про те, що державні органи влади у інформаційних відносинах з громадянами не можуть бути власником і розпоряджатися інформацію на свій розсуд і на підставі нормативно-правових актів повинні дотримуватися законодавства та забезпечувати право громадян на вільний доступ до публічної інформації, незалежно від того, як вона потрапила до органів публічної влади, важливе для громадян – це є те, що вона є у їх володінні.

Зазначені проблеми свідчать, що чинне інформаційне законодавство України, а також реформаційні процеси, які спрямовані на впровадження у національну систему визнаних світових і європейських стандартів з права доступу громадян до публічної інформації, не є завершеними, що у подальшому вимагають якісного їх оновлення та удосконалення. Виникає нагальна потреба у прийнятті нових доопрацьованих законопроектів «Про інформацію» та «Про доступ до публічної інформації», які б відповідали сучасному рівню розвитку інформаційних відносин в Україні, забезпечуючи кожному право вільно одержувати і передавати інформацію без зайвого втручання органів державної влади.

1. За рік близько 200 чиновників покарано за ненадання публічної інформації. URL: <https://hromadskeradio.org/programs/kyiv-donbas/za-rik-blyzko-200-chynovnykiv-pokarano-za-nenadannya-publichnoyi-informaciyi>

2. Конвенція про доступ до офіційних документів. URL: http://crimcor.rada.gov.ua/komzloch/control/uk/publish/article;jsessionid=c75d14a4396ddb62f4f196e8fd76b58e?art_id=49046&cat_id=46352.

3. Конвенція про доступ до офіційних документів. URL: http://crimcor.rada.gov.ua/komzloch/control/uk/publish/article;jsessionid=c75d14a4396ddb62f4f196e8fd76b58e?art_id=49046&cat_id=46352.

4. Конституція України: прийнята на п'ятій сесії Верховної Ради України 28.06.1996 р. К.: Феміна, 1996. 64 с.

5. Про доступ до публічної інформації: Закон України від 13.01.2011 р. № 2939-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2939-17/print>

6. Григорян О. О. Світовий і вітчизняний досвід забезпечення прозорості та відкритості органів державної влади, місцевого самоврядування в реалізації публічної політики (інформаційний аспект). URL: www.academy.gov.ua/ej/ej15/txts/12GOOPIA.pdf.

7. Про схвалення Концепції Державної цільової програми створення та функціонування інформаційної системи надання адміністративних послуг на період до 2017 року: розпорядження Кабінету Міністрів від 24.07.2013 р. № 614-р. URL: http://search.ligazakon.ua/l_doc2.nsf/link1/KR130614.html

8. Довідка про вивчення та узагальнення практики застосування адміністративними судами положень Закону України «Про доступ до публічної інформації». URL: http://www.vasu.gov.ua/sudovapraktika/uzagalnennya/dov_pub_inf/

9. Про інформацію: Закон України від 02.10.1992 р. № 2657-XII. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/2657-12>

10. Про звернення громадян: Закон України від 02.10.1996 р. № 393/96-ВР. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393-96-вр>

11. Європейська Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р. / редакція від 27.05.2009 р. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_004

Chystokletov L. H., Shishko V. I. Problems of providing citizens' access to public information from State authorities

The article, based on international and national legislation, analyzes the problematic issues of the process of ensuring citizens access to public information from state authorities.

Disadvantages in the information legal provision, that adversely affect the dynamics of citizens' awareness have been mentioned, and it was stated, that the conditions of implementation of the main provisions of the laws of Ukraine «On Information» and «On Access to Public Information» do not correspond to the basic requirements of the present time and ought to be improved. It has been proved, that the unregulated information law, namely, the complex interpretation of the concept of «public information» as defined in the Law of Ukraine «On Access to Public Information», leads to misunderstanding of its essence as by public authorities, so by the ordinary citizens.

The main public information features, which state, firstly, that information, displayed and documented by any means and on any medium, that was received or created during the execution by the authorities their duties, and, secondly, information in the possession of the authorities, and other administrators of public information, determined by this Law, have been determined.

On the basis of the subject study of regulating the citizens' right to access public information from public authorities it has been indicated, that the norms of the legislative sphere regulate and protect legal relations with regard to information, which, without explaining the reason for the request, is the object of personal non-proprietary rights, and is the object of personal rights of a natural or legal person. Proceeding from paragraph 5 of the conclusions of the Supreme Administrative Court Reference, which was made public regarding the study and generalization of the practice of administrative courts' application of the provisions of the Law of Ukraine «On Access to Public Information» it has been proved, that references to only the laws of Ukraine «On Information», «On Appeals of Citizens» and at the same time, not based on the basic law of Ukraine «On Access to Public Information», the content of which exactly regulates relations regarding a possible violation of the right to access information, in our opinion, is not correct and should not lead to a refusal to consider claims in administrative courts.

The article states, that the above mentioned disadvantages in the sphere of citizens' access to public information indicate, that public authorities in the informational relations with citizens are not the only owners of information and they can't use information according to their own decision; and on the basis of normative legal acts they should adhere to the legislation and ensure the citizens right to have free access to public information.

As part of the approbation of the above mentioned issues, the proposals have been given concerning the improvement of the information legislation and solving the problem of their qualitative upgrade.

Key words: *citizens' access, public information, state authorities, information legal support, national legislation, branch of law*

Стаття надійшла 5 квітня 2018 р.

Розділ 4

КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС. КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛІСТИКА

УДК 343.231

С. В. Албул,
К. Н. Манойленко

АНАЛІТИЧНИЙ ОГЛЯД ПРОБЛЕМ ПРОТИДІЇ ЗЛОЧИНАМ ПРОТИ ВЛАСНОСТІ ТУРИСТІВ В УКРАЇНІ

Вивчено питання наукової розробленості проблем протидії злочинам проти власності туристів в Україні та основних напрямів їх наукових досліджень. Проаналізовано основні положення сучасних наукових розробок у галузях кримінального права, кримінології, криміналістики, теорії оперативно-розшукової діяльності. На підставі аналізу сучасних поглядів, результатів особистого дослідження подано власне ставлення до означеного питання та запропоновано якісно нові підходи до визначення перспективних напрямів протидії злочинам проти власності туристів в Україні.

Ключові слова: злочинність; злочини проти власності; мотиви вчинення злочинів; оперативно-розшукова діяльність; протидія злочинам; туристи.

Постановка проблеми. Євроінтеграційний курс політики сучасної України супроводжується підвищенням зацікавленості іноземних країн до нашої держави. Така зацікавленість виявляється у всіх напрямках, одним з яких є туризм. Водночас противагою позитивним процесам інтеграції України виступають деструктивні чинники, одним з яких є сучасна злочинність, яка характеризується високим рівнем, несприятливою динамікою та структурою. Зауважимо, що одним із міжнародних критеріїв оцінювання рівня цивілізованості держави, утвердження в ній європейських цінностей і демократичних ідеалів є стан законності та правопорядку, захищеність громадян від злочинних посягань. У наведеному контексті особливого значення набуває питання безпеки перебування туристів в Україні.

Науковці стверджують, що сучасні кількісно-якісні зміни показників злочинності в Україні обумовлені низкою чинників – соціально-економічного, політичного, військового характеру [1, с. 14].

Економічна нестабільність, правовий нігілізм, незадоволення населення результатами реформ у соціально-економічній сфері, слабкість правоохоронної системи тощо. Всі ці та інші фактори в умовах проведення антитерористичної операції (гібридної війни), яка супроводжується неконтрольованим обігом вогнепальної зброї та вибухівки на території держави, призводять до кардинальних змін у характері злочинних посягань загально кримінального спрямування у бік підвищення агресивності. Аналіз статистичних даних свідчить, що значний масив продовжують складати злочини проти власності – крадіжки, грабежі, розбої та вимагання. За період 2012–2016 рр. на території України було зареєстровано 232368 грабежів, 41298 розбоїв та 3648 вимагань [2]. Погоджуємося з думкою науковців, які стверджують, що злочинність проти власності сьогодні є однією з найбільших загроз для системи внутрішньої безпеки, життя та здоров'я, майна громадян будь-якої держави [3, с. 23].

Стан дослідження. Проблемними аспектами протидії злочинам проти власності займалися низка науковців – фахівці у галузі кримінального права, криміналістики, кримінального процесу, кримінології, оперативного-розшукової діяльності тощо. Аналіз їх наукових здобутків свідчить про значний внесок у формування напрямів протидії цим злочинам.

Зокрема проблеми протидії злочинам проти власності досліджувалися у працях С. В. Албула, А. В. Андрушка, А. М. Бабенка, А. В. Баб'яка, В. С. Батиргарєєвої, А. Ф. Белінського, Б. М. Головіна, С. В. Дьоменка, В. П. Захарова, І. В. Іваненка, М. Г. Колодяжного, М. Й. Коржанського, П. С. Матишевський, С. В. Нікітенка, Д. Й. Никифорчука, Д. В. Петрова, О. О. Подобного, О. М. Поповича, М. В. Стащак, В. В. Тіщенко, В. І. Холостова, В. В. Шендрика, Н. В. Яницької та багатьох інших науковців.

Метою статті є аналіз сучасного стану наукової розробленості проблем протидії злочинам проти власності туристів в Україні та окреслення перспективних напрямів такої протидії в сучасних умовах.

Виклад основних положень. Різномасштабність цієї проблеми пояснює багатобічність наукових розробок. Наприклад, С. В. Албул у дисертації «Кримінологічна характеристика корисливо-насильницьких злочинів відносно іноземних громадян» досліджує комплекс питань щодо етіологічних, феноменологічних особливостей та закономірностей корисливо-насильницьких злочинів відносно іноземців в Україні; вивчає природу, закономірності й особливості віктимізації та віктимності іноземців в Україні. Науковцем детально роз'яснено комплекс питань теоретичного і практичного характеру, пов'язаних

з розробкою організаційно-правових заходів боротьби зі злочинністю стосовно іноземців, подано кримінологічну характеристику корисливо-навальницьких злочинів щодо іноземних громадян в Україні, розкрито їх чинники, рівні, структуру та географію, викладено аналіз стану латентності, а також розкрито відомості щодо особи злочинця та жертви злочину [4]. У дисертації, а також у низці наукових праць («Насильство при вчиненні корисливо-навальницьких злочинів проти власності»; «Корисливо-навальницькі злочини відносно іноземців в Україні: кримінологічний аналіз» тощо) С. В. Албул, досліджуючи особливості вчинення корисливо-навальницьких злочинів відносно іноземців в Україні, розглядає й кореляційну залежність динаміки таких злочинів від рівнів міграційних процесів, виокремлює їх регіональну специфіку, що дещо стосується й предмета нашого дослідження.

Загальним питанням запобігання злочинам у туристичній галузі присвячена ґрунтовна монографія А. В. Андрушка «Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінологічна характеристика та запобігання» (2016 р.) [5]. Дослідження В. С. Батиргарєєвої були присвячені питанням кримінологічної характеристики та попередження розбоїв, поєднаних з проникненням у житло [6]. Своєю чергою, сфера наукових інтересів Б. М. Головкіна охоплювала феномен, детермінацію та напрями запобігання корисливої навальницької злочинності в Україні [7]. Питанням, що стосуються кримінологічного аналізу злочинів проти власності, їх ознак, детермінації та соціальної обумовленості присвячені ґрунтовні праці таких науковців, як А. Ф. Белінський та М. Й. Коржанський («Корислива злочинна діяльність», 1998 р.) [8], С. В. Нікітенко («Профілактика корисливих та корисливо-навальницьких злочинів, скоєних жінками на тлі наркоманії», 2004 р.) [9], О. М. Попович («Кримінологічна характеристика групових корисливо-навальницьких злочинів та їх попередження органами внутрішніх справ», 2000 р.) [10].

Кримінально-правовим аспектам кваліфікації та відповідальності за злочини проти власності присвячені роботи В. А. Владимірова і В. І. Холостова [11]. Проблемним аспектам кримінально-правового та кримінологічного аналізу окремих видів злочинів проти власності присвятили свої наукові доробки такі вітчизняні вчені, як С. В. Дьоменко («Вимагання: кримінально-правовий та кримінологічний аналіз», 2006 р.) [12], І. В. Іваненко («Бандитизм: кримінологічне та кримінально-правове дослідження», 2003 р.) [13], М. Г. Колодяжний («Кримінологічна характеристика та запобігання вимаганням, поєднаним із насильством», 2010 р.) [14], Д. В. Петров («Кримінологічна характеристика та запобігання грабеджам і розбоєм, що вчиняються непо-

внолітніми у громадських місцях», 2015 р.) [15], Н. В. Яницька («Групова корисливо-насильницька злочинність молоді і її попередження», 2000 р.) [16].

Вагомий внесок у вирішення актуальних проблем протидії злочинам проти власності у різні часи зробили вчені-криміналісти та процесуалісти – Ю. П. Аленін, Б. Ю. Бистрицький, І. Л. Калімбет, П. К. Кривошеїн, Ю. А. Кричун, В. М. Мельничок, В. В. Тіщенко, А. В. Хірсін, Г. В. Щербакова та інші. Серед вітчизняних науковців-криміналістів варто виокремити праці таких вчених, як Ю. П. Аленін («Про класифікацію очагів корисливо-насильницьких злочинів», 1993 р.) [17], П. К. Кривошеїн («Розслідування розбійних нападів», 1990 р.) [18], В. В. Мельничок («Розслідування вимагання в сучасних умовах», 1998 р.) [19], які присвячені питанням комплексного криміналістичного аналізу корисливо-насильницьких злочинів та методикам їх розслідування на той час.

На наш погляд, особливої уваги, з огляду на предмет нашого дослідження, заслуговують наукові праці професора В. В. Тіщенка – «Криміналістична характеристика корисливо-насильницької злочинної діяльності» (1993 р.), «Правові та організаційні можливості використання відомостей, отриманих в ході оперативно-розшукових заходів, для розкриття корисливо-насильницьких злочинів» (1996 р.), «Механізм вчинення корисливо-насильницьких злочинів» (2000 р.), «Корисливо-насильницькі злочини: криміналістичний аналіз» (2002 р.) та дисертації на здобуття наукового ступеню доктора юридичних наук «Концептуальні основи розслідування корисливо-насильницьких злочинів» (2003 р.) [20]. Серед значних доробок науковця варто виокремити розроблення поняття криміналістичної характеристики злочинів проти власності, аналіз її структури та елементів (суб'єктів, об'єктів, обставинки та механізму вчинення), вироблення теоретичної концепції та принципів розробки приватних методик розслідування таких злочинів. Водночас розслідування розглядається автором як системна інформаційно-пізнавальна діяльність та як діяльність організаційно-управлінська. Крім того, знайшли свого подальшого розвитку такі напрями, як криміналістичний аналіз слідчих ситуацій (оцінка первинної інформації, висування та перевірка версій тощо), вирішення типових завдань початкового етапу розслідування, організація взаємодії слідчих з оперативними підрозділами, програмування подальшого етапу розслідування тощо.

Заслуговують на увагу й дослідження, підготовлені Ю. А. Кричуном «Основи виявлення та розслідування корисливо-насильницьких злочинів» (2005 р.) [21], А. В. Хірсином «Криміналістичне забезпечен-

ня розслідування корисливо-насилницької організованої злочинної діяльності» (2006 р.) [22] та Г. В. Щербаковою «Початковий етап розслідування розбоїв, вчинених з метою заволодіння приватним майном громадян» (2006 р.) [23]. Також зазначимо, що вказані наукові праці стосовно процесуальних особливостей розслідування злочинів проти власності та його криміналістичного забезпечення були підготовлені за часів чинності старого Кримінально-процесуального кодексу України. За період чинності Кримінального процесуального кодексу України, прийнятого Верховною Радою України 13 квітня 2012 р., підготовлені наукові дослідження Б. Ю. Бистрицького «Розслідування грабежів, учинених неповнолітніми» (2016 р.), І. Л. Калімбета «Розслідування групових корисливо-насилницьких злочинів неповнолітніх» (2017 р.), які, хоча і враховували положення нового процесуального закону, але стосувалися лише певної категорії кримінальних правопорушень.

За різні часи питанням організації і тактики протидії злочинам проти власності були присвячені праці багатьох науковців у галузі оперативно-розшукової діяльності, серед яких слід виокремити таких докторів юридичних наук: К. В. Антонов, О. М. Бандурка, В. О. Біляєв, М. П. Водько, В. Я. Горбачевський, М. Л. Грібов, Е. О. Дідоренко, В. П. Захаров, І. П. Козаченко, Д. Й. Никифорчук, В. Л. Ортинський, О. О. Подобний, М. Б. Саакян, М. В. Стацак, В. Є. Тарасенко, Р. В. Тарасенко, В. В. Шендрик. Окремим оперативно-розшуковим аспектам вказаної проблематики присвячені роботи А. В. Баб'яка, В. А. Грабельникова, О. О. Дерев'ягіна, О. І. Козаченка, А. Г. Лісового, В. Б. Любчика, О. В. Нікітіна, В. В. Приловського, В. М. Рудіка, В. М. Сілюкова, В. Г. Телійчука та інших.

Питання оперативно-розшукової протидії злочинам проти власності тривалий час ставали предметом наукових розробок вчених. З урахуванням часу підготування цих робіт, криміногенної ситуації того часу, чинного законодавства та інших складових, сьогодні більшість з них становить лише теоретичну цінність, як базовий потенціал та підґрунтя для порівняльного аналізу. Так, інтерес становлять праці В. А. Пашковського «Проблеми боротьби з крадіжками, грабежами та розбоями», яка була видана у 1980 р. [22], Б. П. Смагоринського «Оперативно-розшукова тактика та організація розкриття крадіжок, грабежів, розбійних нападів та шахрайств», видана у 1986 р. [26]. Докладно надаючи оперативно-розшукову характеристику цих злочинів, науковці пропонують конкретні рекомендації щодо протидії оперативно-розшуковими заходами. Своєю чергою, безпосередньо тактичним питанням оперативно-розшукового попередження та розкриття злочинних посягань на майно туристів було присвячено наукову працю

Ю. М. Худякова та Е. П. Вечерніна «Попередження та розкриття посягань на особисте майно іноземних громадян», яка була видана у 1988 р. у Всесоюзному науково-дослідному інституті МВС СРСР, що існував на той час [24].

На теренах незалежної України значна кількість вчених досліджувала проблемні питання оперативно-розшукової протидії злочинам проти власності і на рівні дисертаційних робіт, і на рівні наукових статей та навчальних посібників. Значний внесок у розробку наукових засад оперативно-розшукової протидії злочинам проти власності зробив професор О. О. Подобний. Підготовлена ним у 2013 р. дисертація на здобуття наукового ступеню доктора юридичних наук була присвячена теоретичним, правовим та організаційно-тактичним основам оперативно-розшукової діяльності органів внутрішніх справ у боротьбі з корисливо-насильницькою організованою злочинністю [25]. Він на концептуальному рівні окреслив основні кримінологічні підходи щодо боротьби з корисливо-насильницькою організованою злочинністю; визначив межі кримінально-правової регламентації боротьби з корисливо-насильницькою організованою злочинністю; обґрунтував місце оперативно-розшукової боротьби з корисливо-насильницькою організованою злочинністю в загальній теорії оперативно-розшукової діяльності; встановив взаємозалежність оперативно-розшукової та кримінально-процесуальної діяльності в сучасних умовах реформування кримінального судочинства; запропонував зміст оперативно-розшукової характеристики корисливо-насильницької організованої злочинності; класифікував корисливо-насильницькі організовані злочинні угруповання, визначив їх структурну побудову; окреслив соціально-психологічні особливості учасників корисливо-насильницьких організованих злочинних угруповань, запропонував найсуттєвіші критерії класифікації конфліктів, що виникають у таких угрупованнях; обґрунтував значення і взаємозв'язок субкультури та інфраструктури корисливо-насильницької організованої злочинності; систематизував історичні етапи розвитку оперативних підрозділів по боротьбі з корисливо-насильницькою організованою злочинністю; окреслив чинну систему й структуру оперативних підрозділів по боротьбі з корисливо-насильницькою організованою злочинністю, їх вади та напрями оптимізації; виявив недоліки у визначенні завдань та функцій системи оперативних підрозділів по боротьбі з корисливо-насильницькою організованою злочинністю; визначив компетенцію працівників оперативних підрозділів, що здійснюють боротьбу з корисливо-насильницькою організованою злочинністю; окреслив проблеми взаємодії та координації оперативних підрозділів у боротьбі з корисливо-нась-

ницькою організованою злочинністю; визначив суб'єкти, об'єкти і пошукові ознаки оперативного пошуку корисливо-насильницької організованої злочинності, а також поняття, суб'єкти, види, завдання та перспективні напрями правоохоронної розвідки у зазначеній сфері; запропонував шляхи вирішення сучасних проблем оперативної розробки корисливо-насильницьких організованих злочинних угруповань, окреслив завдання такої розробки та умови їх реалізації; обґрунтував напрями оптимізації документування корисливо-насильницької організованої злочинної діяльності; класифікував операції з реалізації матеріалів оперативної розробки корисливо-насильницьких організованих злочинних угруповань; визначив сутність оперативно-розшукового забезпечення кримінального судочинства у провадженнях про корисливо-насильницьку організовану злочинну діяльність [25].

Питанням протидії злочинам проти власності присвятив свої наукові праці професор Д. Й. Нікіфорчук («Оперативно-розшукова характеристика бандитизму», 2000 р., «Боротьба оперативних підрозділів МВС України з бандитськими формуваннями», 2000 р., «Організація і тактика оперативної розробки бандитських формувань», 2002 р., «Протидія грабеджам оперативними підрозділами МВС України», 2011 р. [26]).

Тактичні аспекти оперативно-розшукової протидії окремим видам злочинів проти власності присвячені праці А. В. Баб'яка, М. В. Стацака, В. В. Шендрика [27]. Питання оперативно-розшукової протидії злочинам проти власності, вчиненим в районі проведення антитерористичної операції, аналізуються в колективній монографії С. В. Албула, О. Ю. Анциферова, В. В. Шендрика, Я. В. Стрелюка «Теоретично-прикладні засади протидії підрозділами карного розшуку злочинам проти власності у районі проведення антитерористичної операції» [28].

Необхідно, на наш погляд, вказати значну кількість досліджень, серед яких здобутки М. Г. Богуславського «Організація і тактика оперативної розробки організованих злочинних груп корисливо-насильницького спрямування (за матеріалами підрозділів ГУБОЗ МВС України)», К. В. Драчової «Протидія грабеджам та розбоям, які вчиняють неповнолітніми», О. І. Козаченка «Попередження та розкриття грабеджів, поєднаних з проникненням у житло, інше приміщення чи сховище», А. Г. Лісового «Організація й тактика попередження та розкриття розбійних нападів на об'єкти, що знаходяться під охороною (за матеріалами підрозділів карного розшуку МВС України)», В. В. Плукар «Тактичні основи розкриття розбоїв, вчинених організованими групами», В. В. Приловського «Організаційно-тактичні основи діяль-

ності карного розшуку щодо попередження та розкриття корисливо-насильницьких злочинів», В. М. Рудіка «Оперативно-розшукове забезпечення кримінального судочинства у справах про корисливо-насильницькі злочини», В. О. Сілюкова «Організація і тактика розкриття серійних розбійних нападів», В. Г. Телійчука «Особливості попередження та розкриття оперативними підрозділами МВС України розбійних нападів на квартири громадян», В. В. Черепушака «Взаємодія підрозділів карного розшуку з органами досудового слідства у протидії корисливо-насильницьким злочинам». Водночас, незважаючи на суттєвий науковий інтерес до проблемних аспектів оперативно-розшукової протидії злочинам проти власності, питання правових та організаційно-тактичних засад протидії злочинам проти власності туристів в Україні потребують, за нашим переконанням, подальших ґрунтовних досліджень.

Висновки. Вивчення дисертаційних і монографічних досліджень недавніх років свідчить про недостатню розробленість загальних теоретичних та організаційно-тактичних питань протидії злочинам проти власності туристів в Україні. Досі невизначеними і не розробленими є: питання нормативно-правового регулювання протидії злочинам проти власності туристів в Україні; визначення особливостей оперативно-розшукової характеристики протидії злочинам проти власності туристів в Україні; зміст та недоліки інформаційно-аналітичного забезпечення протидії злочинам проти власності туристів; напрями внутрішньої та зовнішньої взаємодії підрозділів Національної поліції у протидії злочинам проти власності туристів в Україні; тактичні особливості оперативно-розшукових заходів з протидії злочинам проти власності туристів; особливості використання негласних працівників у протидії злочинам проти власності туристів. Це вказує на актуальність та необхідність розв'язання наукового завдання, що полягає в розробленні сучасних напрямів організації і тактики протидії злочинам проти власності туристів в Україні та розробці на їх основі науково обґрунтованих практичних рекомендацій.

1. Протидія кримінальним правопорушенням підрозділами карного розшуку МВС України: навчальний посібник / С. В. Албул, Т. С. Демедюк, О. Є. Користін та ін. Одеса: ОДУВС, 2015. 354 с.

2. Злочинність в Україні. Основні показники стану та структури злочинності за 2012–2016 роки: статистичний збірник. К.: ВПЦ МВС України, 2016. 201 с.

3. Албул С. В. Корисливо-насильницькі злочини відносно іноземців в Україні: кримінологічний аналіз: монографія. Одеса: Видавець Букаєв В. В., 2009. 144 с.

4. Албул С. В. Кримінологічна характеристика корисливо-насильницьких злочинів відносно іноземних громадян: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Одеса: ОНЮА, 2005. 194 с.

5. Андрушко А. В., Нестерова І. А. Злочинність у сфері туристичного бізнесу: кримінологічна характеристика та запобігання: монографія. Ужгород: ІВА, 2016. 218 с.

6. Батигареєва В. С. Кримінологічна характеристика та попередження розбоїв, поєднаних з проникненням у житло: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Х., 2002. 20 с.

7. Головкін Б. М. Корислива насильницька злочинність в Україні: феномен, детермінація, запобігання: монографія. Х.: Право, 2011. 440 с.

8. Коржанський М. І., Белинський А. Ф. Корислива злочинна діяльність: монографія. К.: Генеза, 1998. 358 с.

9. Нікітенко С. В. Профілактика корисливих та корисливо-насильницьких злочинів, скоєних жінками на тлі наркоманії: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Х.: ХНУВС, 2004. 214 с.

10. Попович О. М. Кримінологическая характеристика групповых корыстно-насильственных преступлений и их предупреждение органами внутренних дел: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. «Уголовное право и кримінологія; уголовно-исполнительное право». М., 2000. 165 с.

11. Владимир В. А., Холостов В. И. Ответственность за грабеж и личность грабителя: учебное пособие. М.: ВНИИ МВД СССР, 1976. 340 с.

12. Дьоменко С. В. Вимагання: кримінально-правовий та кримінологічний аналіз: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». К., 2006. 20 с.

13. Іваненко І. В. Бандитизм: кримінологічне та кримінально-правове дослідження: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Одеса, 2003. 20 с.

14. Колодяжний М. Г. Кримінологічна характеристика та запобігання вимаганням, поєднаним із насильством: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Х., 2010. 20 с.

15. Петров Д. В. Кримінологічна характеристика та запобігання грабеджам і розбоям, що вчиняються неповнолітніми у громадських місцях: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». К.: Національна академія прокуратури України, 2015. 255 с.

16. Яницька Н. В. Групова корисливо-насильницька злочинність молоді і її попередження: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.08. «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». К., 2000. 20 с.

17. Аленин Ю. П., Тищенко В. В. О классификации очагов корыстно-насильственных преступлений. *Актуальные проблемы уголовного процесса и криминалистики на современном этапе: межвузовский сборник научных трудов*. Одесса: ОГУ им. И. И. Мечникова, 1993. С. 56–61.

18. Кривошеин П. К. Расследование разбойных нападений: учебное пособие. К.: РИО МВД УССР, 1990. 218 с.

19. Мельничок В. М. Розслідування вимагання в сучасних умовах: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза». – К., 1998. 20 с.

20. Тищенко В. В. Концептуальні основи розслідування корисливо-насильницьких злочинів: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Одеса: ОНЮА, 2003. 445 с.

21. Кричун Ю. А. Основи виявлення та розслідування корисливо-насильницьких злочинів: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 21.07.04. «Оперативно-розшукова діяльність». Одеса: ОЮІ ХНУВС, 2005. 20 с.

22. Хірсіні А. В. Криміналістичне забезпечення розслідування корисливо-насильницької організованої злочинної діяльності: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». К.: КНУВС, 2006. 291 с.

23. Щербаківа Г. В. Початковий етап розслідування розбоїв, вчинених з метою заволодіння приватним майном громадян: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». К.: КНУВС, 2006. 200 с.

24. Вечернін Э. П., Кравченко М. В., Худяков Ю. М. Предупреждение и раскрытие посягательств на личное имущество иностранных граждан. М.: ВНИИ МВД СССР, 1988. 156 с.

25. Подобний О. О. Теоретичні, правові та організаційно-тактичні основи оперативно-розшукової діяльності органів внутрішніх справ у боротьбі з корисливо-насильницькою організованою злочинністю: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. д-ра юрид. наук: 12.00.09. «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза; оперативно-розшукова діяльність». Одеса: НУ «Одеська юридична академія», 2013. 40 с.

26. Протидія грабєжам оперативними підрозділами МВС України: навчальний посібник / Д. Й. Никифорчук, В. І. Василичук, О. І. Козаченко та ін.; за заг. ред. О. М. Джужі. Хмельницький: ХНУ, 2011. 115 с.

27. Теорія і практика протидії вимагання оперативними підрозділами органів внутрішніх справ України: монографія / А. В. Баб'як, І. О. Крепаков, О. С. Омельченко та ін. Львів: Галицька видавнича спілка, 2012. 246 с.

28. Теоретично-прикладні засади протидії підрозділами карного розшуку злочинам проти власності у районі проведення антитерористичної операції: монографія / С. . Албул, О. Ю. Анциферов, Я. В. Стрелюк, В. В. Шендрік та ін.; за заг. Ред. С. М. Гусарова. Х.: ХНУВС, 2015. 356 с.

Albul S. V., Manojlenko K. N. Analytical review of the problem of counteracting crimes against the property of tourists in Ukraine

The article is devoted to the issues of scientific development of the problems of counteracting crimes against the property of tourists in Ukraine and the main

directions of their scientific research. The article analyzes the main provisions of modern scientific developments in the field of criminal law, criminology, criminology, the theory of operational-search activity. The authors analyze in detail criminal-legal, criminalistic, procedural, and also operative-search aspects of counteraction against crimes against property of tourists in Ukraine.

The authors, based on the analysis of existing points of view, the results of personal research, express their own attitude to this issue and offer qualitatively new approaches to determining promising areas of counteracting crimes against the property of tourists in Ukraine.

It is noted that at the conceptual level, scientists outline the main criminological approaches to combating selfish-violent organized crime; the boundaries of the criminal-legal regulation of the fight against mercenary-violent organized crime are defined; the place of operative-search fighting against selfish-violent organized crime in the general theory of operative-search activity is substantiated; the ratio of operational and investigative and criminal-procedural activity in the current conditions of criminal justice reform is determined; the content of operative-search characteristics of selfish-violent organized crime, etc. was proposed. Despite the significant scientific interest in the problematic aspects of operational-search counteraction to crimes against property, the question of legal, organizational and tactical grounds for combating crimes against the property of tourists in Ukraine requires, in our conviction, further thorough research.

Key words: motives for the commission of crimes; operative-search activity; crime; crimes against property; counteraction to crimes; tourists.

Стаття надійшла 13 березня 2018 р.

УДК 343.123

**Л. Ф. Гула,
Н. Л. Гула**

ДЕТЕРМІНАНТИ ЗЛОЧИННОСТІ В КРИМІНАЛЬНО-ВИКОНАВЧИХ УСТАНОВАХ

Розглянуто поняття та зміст детермінантів злочинності в кримінально-виконавчих установах. Охарактеризовано структуру обставин, що сприяють вчиненню злочинів засудженими у місцях позбавлення волі. Окреслено фактори, що зумовлюють недоліки у діяльності кримінально-виконавчих установ. Визначено основні внутрішні чинники, що спонукають вчинення злочинів засудженими у місцях позбавлення волі. З'ясовано залежність пенітенціарної злочинності від непрофесійної діяльності персоналу зазначених установ, що належить до основних недоліків у системі виконання кримінальних покарань.

Ключові слова: пенітенціарна злочинність; детермінанти; причини, умови, внутрішні чинники, діяльність персоналу.

Постановка проблеми. З метою підвищення ефективності установ виконання покарань у протидії пенітенціарній злочинності необхідним є визначення змісту поняття причин та умов, що сприяють вчиненню злочинів засудженими, що обумовлено для безпомилкового їх виявлення та усунення на практиці, розроблення науково обґрунтованих висновків та рекомендацій, спрямованих на удосконалення стратегії і тактики їх запобігання.

Стан дослідження. Проблема детермінації злочинності – одна із головних у науці кримінології – цікавила багатьох учених з різних галузей знань, зокрема юристів, соціологів, психологів тощо. Тому не можна вважати цю тему малодослідженою. Її розробленням у радянський період займалися такі видатні кримінологи, як В. А. Внуков, Ю. Д. Блувштейн, О. А. Герцензон, І. І. Карпець, В. М. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, П. П. Михайленко, Й. С. Ной, О. Б. Сахаров та ін. За часів незалежної України над питанням детермінації злочинів працювали О. М. Бандурка, А. Ф. Волобуєв, Л. М. Давиденко, І. М. Даньшин, О. М. Джужа, А. П. Закалок, В. С. Зеленецький, А. Ф. Зелінський, О. Г. Кальман, О. М. Костенко, Н. Н. Ярмиш та ін.

Метою статті є дослідження детермінантів злочинів, що вчиняються засудженими в установах виконання покарання.

Виклад основних положень. Оскільки проблема детермінації пенітенціарних злочинів має певну специфіку, вважаємо за необхідне розглянути теоретичні та прикладні аспекти детермінації цього різновиду злочинної поведінки.

Проводячи дослідження, необхідно зазначити, що в структурі детермінації злочинів прийнято вирізняти дві групи обставин: обставини формування особистості (антисуспільна установка) та обставини зовнішнього матеріального світу (конкретна життєва ситуація), що впливають на особу, коли вона вибирає злочинну поведінку. Такі обставини безпосередньо не спричиняють скоєння злочину, їх потрібно розглядати лише як умови (детермінанти) вчинення конкретних пенітенціарних злочинів. Формуючи категорію «детермінанти вчинення злочину», вважаємо, що до сутнісних ознак цього поняття недоцільно вводити такі ґносеологічні характеристики, як необхідність, неминучість та закономірність причин та умов, що сприяють вчиненню злочину, як пропонують деякі вчені [1, с. 326].

Ці ознаки вказують лише на те, як можна з'ясувати наявність або відсутність зв'язку між певними явищами. Така позиція детально аргументована у монографії професора Н. Н. Ярмиш [2, с. 111–112].

Не менш важливим для розуміння суті детермінації злочинів є твердження про те, що в соціальних явищах детермінація не може

виступати як неминучість у вигляді лінійної залежності, позаяк вона завжди має ймовірний характер.

Н. Ф. Кузнецова наголошувала, що у детермінантах злочинності необхідно розрізняти соціальні явища, що її породжують і спричиняють несприятливі зміни стану і динаміки. Останні впливають на: а) інтенсивність дії явищ першої групи (наприклад, ослаблення боротьби зі злочинністю у певному регіоні); б) масштаб дії явищ першої групи (поява нових районів певного регіону); в) формування нових «ланцюгів спричинення», наприклад, обстановка надзвичайного стану) [3, с. 15]. А. П. Закалюк зазначає, що детермінація будь-якого суспільного феномену є складною, багаторівневою, комплексною, стосується значної кількості суспільних відносин, процесів, які є предметом багатьох суспільних наук. Тому вирішення проблеми детермінації, зокрема проблеми детермінації злочинності, потребує знання основ детермінації суспільних процесів, утворень, суспільної діяльності, які наводять філософія та психологія, а також соціологія та соціальна психологія [4, с. 184].

Відповідно до цього детермінація злочинності – це сукупність явищ, процесів, фактів, проявів, з якими вона взаємопов'язана та якими вона зумовлена.

Необхідно зазначити, що термін «детермінація» походить від латинського *determinio*, який перекладається як «визначаю». Великий тлумачний словник сучасної української мови визначає поняття «детермінація» як встановлення причин виникнення чого-небудь. Детермінізм – матеріалістичне вчення про загальну причину, зумовленість явищ природи, суспільства й мислення [5, с. 117].

Водночас детермінація загалом є різновидом універсального зв'язку в світі, який виявляється у діалектичних формах взаємозалежності та взаємодії. Взаємозв'язки подій та явищ доволі різноманітні. За різними критеріями їх поділяють на: 1) внутрішні та зовнішні; 2) безпосередні та опосередковані; 3) прямі та зворотні; 4) стійкі та нестійкі; 5) суттєві та несуттєві; 6) необхідні та випадкові; 7) сильні та слабкі; 8) жорсткі (однозначні) та нежорсткі (багатозначні) тощо. Детермінація – це форма спрямованого зв'язку, коли один об'єкт визначає інший, можливо, ще не обумовлює, а надто не спричиняє його, але між ними є детерміністична залежність. «Детермінізм означає зв'язок, що виявляється у залежності речей (властивостей речей і відносин між ними, подій, процесів, станів) у їх існуванні та зміні від будь-яких факторів» [6, с. 30].

Основною рисою детерміністичного зв'язку між об'єктами (подіями, процесами, явищами) є наявність залежності між ними, одного від іншого, а реально – одного від інших об'єктів.

Відомий кримінолог Н. Ф. Кузнєцова, яка розробляла теорію кримінологічної детермінації у зазначений період (з 80-х років ХХ ст.), у системі кримінологічної детермінації виокремлює три основні елементи: причини, умови та кореляти [7, с. 11].

Названі терміни належать до теорії детермінації та її складової – теорії причинності.

Причиною називають *явища (системи)*, які *породжують, продукують інші явища (системи)* – *наслідки*. Тобто між причиною і наслідком є зв'язок генетичний, продукувальний. У тлумачних словниках слово «причина» етимологічно пов'язують із дієсловом «вчиняти», тобто робити, творити, виробляти (явище, яке зумовлює або продовжує інше явище, мотив) [8, с. 496].

У системі причинності злочинності є всі згадані види причинного зв'язку: бінарний, злочинний ланцюг, причинна мережа.

Причини й умови злочинності за походженням і за суттю соціальні. Вони завжди входять у систему соціальних суперечностей суспільства.

Причини й умови злочинності залежно від рівня їхньої дії можна класифікувати на: 1) причини і умови злочинності загалом; 2) причини й умови окремих видів злочинності; 3) причини й умови конкретних злочинів.

За змістом детермінанти злочинності можна поділити на економічні, соціальні, політичні, духовні, ідеологічні, організаційно-управлінські тощо.

О. М. Джужа, П. П. Михайленко та інші вчені вказують, що причини – це ті процеси і явища, які породжують злочинність, а також посередній наслідок. Що стосується умов, то вони безпосередньо не зумовлюють злочинність, але «відкривають шлях» для дії причин, полегшують настання суспільно небезпечних наслідків. Умовами є всілякі недоліки в управлінській та організаційній сферах діяльності у різних галузях господарства і державного апарату [9, с. 79–91].

Умови є другим після причин видом детермінантів, їх зв'язок з причиною та наслідком називають *обумовленням*. *Умови, що сприяють злочинності*, – це факти реальної дійсності, які безпосередньо злочинність не спричиняють, але наявність яких сприяє її існуванню. Здебільшого це недоліки у функціонуванні установ виконання покарань, охорони, режиму, виховного процесу тощо. Це можуть бути і упущення в діяльності Державної пенітенціарної служби України загалом, прокурорського нагляду, прогаліни у законодавстві. Вони об'єктивно сприяють існуванню злочинності, хоч прямо її не породжують.

Умови поділяють на дві групи:

- 1) умови, що сприяють виникненню (формуванню) причин;
- 2) умови забезпечення реалізації результативного процесу вчинення злочинів.

Зв'язок корелятивів з наслідком – кореляція, під час якої синтезуються: необхідність та випадковість, можливість та дійсність, причини та наслідки, визначеність та невизначеність, однозначність та неоднозначність [10, с. 53].

Вирізняють ще такі види детермінації, як *фундаментальна залежність* та *зв'язок станів*.

Ю. В. Александров зазначає, що детермінанти злочинності класифікують за видами, механізмом дії, формами, змістом, часом та іншими параметрами. Формування і дія детермінантів злочинності залежать від антисоціальних потреб, інтересів, цілей і цінностей, системи поглядів, свідомості на соціальному, мікросоціальному, груповому та індивідуальному рівнях, а також від конкретних соціальних відносин, дії правових систем і суспільних інститутів, економічних, політичних, ідеологічних та інших чинників, які визначають ієрархічно-структуровану цілісність цієї макросистеми і сукупно утворюють комплекс причин, який безпосередньо впливає на стан злочинності [9, с. 61].

Як підтверджує наше дослідження, у місцях позбавлення волі засуджені за допомогою насильства намагаються компенсувати все те, що вони втратили, потрапивши за ґрати. Але насильницькі дії не завжди виражають протест. Зазвичай насильство є звичним грубим способом вирішення такої життєвої ситуації, коли засуджений навіть не бажає замислюватися над тим, як ці питання вирішити іншим способом. Особливість насильства в установах виконання покарань полягає в тому, що якщо діяння має характер протесту, то зазвичай воно спрямоване на іншого засудженого. На пенітенціарну злочинність впливають психологічні та соціальні механізми, які приводять представників цієї категорії засуджених з психічними аномаліями до насильства, а іноді й до вандалізму серед спецконtingенту.

В окремих кримінологічних дослідженнях стверджують, що злочинність серед засуджених породжує дисфункції інституту виконання кримінальних покарань, що, своєю чергою, сприяє вчиненню злочинів ув'язненими. Якщо виправні установи не відповідають своєму призначенню, то вони лише поглиблюють деформацію особи злочинця.

Здійснені наші дослідження та вивчені аналітичні довідки Державної виконавчої служби України за останні десять років [11]

свідчать, що до обставин і факторів, які негативно впливають на оперативну обстановку і стан злочинності серед засуджених, належать:

а) кількісні та якісні зміни в складі контингенту ув'язнених, а саме зменшення їх кількості, оскільки в місцях позбавлення волі залишилися засуджені з високим ступенем криміногенності; неможливо забезпечити їхню трудову зайнятість, що пов'язано з економічною і фінансовою кризами в державі;

б) якісні зміни в складі контингенту, які самі собою не можуть бути причинами та умовами злочинів, але від окремих категорій анти-соціальної спрямованості можна очікувати вчинення злочинів та інших протиправних дій;

в) недоліки в організаційно-управлінській діяльності УВП: недостатня забезпеченість об'єктів установ необхідними спорудами та речами, неукомплектованість частин, служб і підрозділів особовим складом, його незадовільна професійна підготовка тощо;

г) недоліки в організації та реалізації профілактичної роботи та у правозастосувальній практиці;

г) недоліки у забезпеченості надійності охорони об'єктів УВП, їхньої взаємодії з правоохоронними та іншими державними органами, недостатня забезпеченість інженерно-технічними засобами об'єктів охорони та нагляду (стан сигналізації, уразливі стосовно вчинення втеч місця, обладнання контрольно-перепускних пунктів, догляд транспорту, контроль за виконанням обов'язків підрозділами охорони, безпеки тощо);

д) недоліки в організації та забезпеченні режиму тримання осіб, які перебувають в УВП, у правовій та іншій роз'яснювальній роботі, доступ засуджених до обладнання на виробництві та до інших речей, які заборонені режимом; у дотриманні правил тримання у камерах ШЗО та ПКТ на інших локальних об'єктах, що потребують особливо-го контролю, а також під час пересування засуджених з об'єкта на об'єкт;

е) недоліки у веденні правозастосовної діяльності (у дисциплінарній практиці, засобів заохочення та стягнення, засобів безпеки та припинення протиправних дій з боку засуджених);

є) недоліки в організації та проведенні юридичних консультацій (недостатнє знання оперативної обстановки, процесів, які відбуваються у середовищі контингенту, впливу неформальних лідерів угруповань негативної спрямованості, осіб, які замислюють злочин, відсутність заходів стосовно інформації про негативні явища, випадки підготовки до вчинення злочинів, несвоєчасне виявлення причин та умов можливого їх скоєння; в роботі з виявлення осіб, схильних

до злочинної поведінки, взяття їх на профілактичні обліки, забезпечення особистого нагляду за ними, неприйняття офіційних заходів викриття антисоціальної діяльності з боку угруповань та окремих осіб, заборонених зв'язків та каналів передавання засудженим недозволених предметів та речей);

ж) недоліки у виховній, особливо індивідуально-профілактичній роботі з особами, які порушують режим, внутрішній порядок та схильні до вчинення злочинів, а також до інших соціально небезпечних явищ – наркоманії, пияцтва, самогубств тощо;

з) недоліки в матеріально-побутовому, комунальному забезпеченні осіб, утримуваних в УВП;

и) недоліки в медичному обслуговуванні (медико-профілактичній роботі стосовно захворювань та виявлення осіб категорії «ображених», схильних до наркоманії, токсикоманії, самогубств, проведенні належної лікувально-профілактичної роботи), та низка інших недоліків, що впливають на стан злочинності в УВП.

Висновки. Важливим чинником пенітенціарної злочинності є недоліки в системі виконання кримінальних покарань. Успішне функціонування цієї системи залежить від багатьох чинників, зокрема: чіткого визначення її цілей, завдань, раціональної організації внутрішніх та зовнішніх зв'язків, належного ресурсного забезпечення. Інакше у цій системі виникатимуть збої, конфлікти і між засудженими, і між ними та адміністрацією виправних установ, що негативно позначатиметься на перевихованні засуджених.

Причини та умови злочинності засуджених у місцях позбавлення волі пов'язані з низкою явищ. Це насамперед соціально-економічні та «ідеологічні» явища. Обмеженість матеріальних ресурсів і намір здобути доступ до них будь-якими способами, навіть ціною життя інших, стають рішучою домінантою користолюбства, насильства, жорстокості. Різко зменшився і, отже, змінився склад злочинців, погіршилися їхні основні кримінологічні риси. На рівень злочинності істотно впливає криміногенний склад спецконтингенту, серед якого у слідчих ізоляторах утримуються особи які зараховують себе до «злочинців у законі», «авторитетів» злочинного середовища, лідерів злочинних угруповань.

1. Литвинов О. М. Поняття і класифікація причин та умов, що сприяють вчиненню злочину. *Форум права*. 2008. № 2. С. 323–327.

2. Ярьмыш Н. Н. Теоретические проблемы причинно-следственной связи в уголовном праве (философско-правовой анализ): монография. Х.: Право, 2003. С. 110–112.

3. Кузнецова Н. Ф. Криминология: учебник / под ред. Б. В. Коробейникова, Н. Ф. Кузнецовой, Г. М. Миньковского. М.: Юридическая литература, 1988. 384 с.

4. Закалюк А. П. Курс сучасної української криминології: теорія і практика: у 3 кн. К.: Ін Юре, 2007. Кн. 1: Теоретичні засади та історія української криминологічної науки. 424 с.

5. Великий тлумачний словник сучасної української мови / уклад. і гол. ред. В. Т. Бусол. К.—Ірпінь: ВТФ «Перун», 2003. 1444 с.

6. Аскин Я. Ф. Философский детерминизм и научное знание. М.: Мысль, 1977. 745 с.

7. Кузнецова Н. Ф. Проблемы криминологической детерминации. М.: Юридическая литература, 1984. 323 с.

8. Тлумачний словник української мови / укл. Т. В. Ковальова, Л. П. Коврига. Х.: Синтекс, 2002. 787 с.

9. Криминологія: підручник для студ. вищих навч. закл. / О. М. Джужа, Я. Ю. Кондратьєв, О. Г. Кулик, П. П. Михайленко та ін.; за заг. ред. О. М. Джужа. К.: Юрінком Інтер, 2002. 368 с.

10. Янковский С. Г. Функциональная связь, корреляция и причинность. Категории причинности в диалектической концепции связи. Свердловск, 1974. 234 с.

11. Інформаційні бюлетені ДДУПВП та ДПтСУ. К.: ДПтСУ, 2007–2017. 452 с.

Hula L. F., Hula N. L. Determinants of criminality in the criminal-executive establishments

With the aim of increase of efficiency of establishments of punishment implementation in counteraction to penitentiary criminality is determination of the concept of reasons and conditions that assist committing crimes by the convicts, that stipulated for their faultless exposure and removal in practice, the development of scientifically reasonable conclusions and recommendations aimed at the improvement of strategy and tactics of their prevention.

It is stated in the article, that in the structure of crimes determination two groups of circumstances are distinguished: the circumstances of personality forming (antisocial setting) and the circumstances of the outer material world (definite vital situation), that influence a person while taking criminal behavior. A concept and essence of the determinants of criminality in criminal-executive establishments are considered. The structure of circumstances that assists committing crimes by the convicts in the places of imprisonment is described. The factors that determine faults in the activity of criminal-executive establishments are outlined. Basic internal factors that induce to committing crime by the convicts in the places of imprisonment are determined. The dependence of penitentiary criminality from the professional activity of staff of the marked establishments is found out.

It is proved that crimes in the environment of the convicts considerably are related to the stable distortion of their valued orientations. These are negative attitude to labor, norms of law, the idea that authority can be obtained by force or by humiliation of the weak, beating the similar persons, resistance to the management

of the correctional institution, creation of informal groups, violation of the regime requirements, etc.

Basic circumstances and factors that negatively influence on the state of criminality among the convicts are determined, among them are quantitative and qualitative changes of the prisoners contingent, namely decrease of their amount, as in the places of imprisonment there are the convicts with a high level of crime-pregnant situation; it is impossible to provide their employment, that is caused by economical and financial crises in the state; defects in organizational and administrative activity of criminal-executive establishments.

Key words: *penitentiary criminality; determinants; reasons, conditions, internal factors, activity of the stuff.*

Стаття надійшла 26 квітня 2018 р.

УДК 343.434

М. К. Дімітров

СИСТЕМА НОРМ ПРО ПОГРОЗУ ВБИВСТВОМ У КРИМІНАЛЬНОМУ ЗАКОНІ УКРАЇНИ

Досліджено систему норм, які передбачають відповідальність за різні склади погрози вбивством в статтях Особливої частини Кримінального кодексу України. Такі норми поділено на ті, де погроза вбивством є самостійним складом злочину (загальна та спеціальні норми), а також ті, де погроза вбивством є способом вчинення іншого злочину (як ознака основного (спеціальні норми) чи кваліфікованого (особливо кваліфікованого) складу (норми про складені злочини)).

Ключові слова: *погроза; вбивство; диференціація кримінальної відповідальності.*

Постановка проблеми. У наукових джерелах зазначається, що візитівкою сучасного кримінального права є спеціалізація, дрібнення норм про різні склади одного злочину [1]. Як прояв такої законодавчої лінії є, зокрема, наявність у кримінальному законі України системи норм, які передбачають відповідальність за погрози вбивством або ж у яких погроза вбивством є способом вчинення злочину. Така ситуація, вказують науковці, з одного боку, об'єктивна, оскільки є результатом диференціації кримінальної відповідальності. Втім з іншого – диференціація все ж становить небезпеку. Однак небезпека, не у ній самій, а у тому, що здійснюється вона фактично наосліп: значною мірою хаотично, наукового і соціально необґрунтовано, надто динамічно [1].

А тому запорукою оцінки ефективності кримінального закону в частині встановлення диференційованої відповідальності за різні склади одного злочину та основою правильного правозастосування є системний та наскрізний аналіз норм, у яких вказано на погрозу вбивством.

Стан дослідження. Науковці акцентують на поширеність вказівок на погрозу як конструктивну або кваліфікуючу ознаку. Щоправда, наводять різні кількісні показники, як от: майже у 30 статтях Особливої частини [2, с. 595]; у 57 назвах, частинах, примітках статей кримінального закону України [3, с. 383]. Такі розбіжності пояснюються, зокрема, різними підходами до самого поняття погрози, що лише засвідчує необхідність системного та наскрізного аналізу поняття погрози у кримінальному праві. Справді, не можна стверджувати, що питання кримінально-правового аналізу погроз залишилось на периферії науки. Наприклад, питання погроз як виду психічного насильства розглядалося на дисертаційному рівні О. Л. Гуртовенко [4]. Власне, кримінальна відповідальність за погрозу вбивством стала предметом дисертаційної роботи В. В. Шаблистого [5]. Не менш важливими є доробки І. В. Самощенка [6].

Мета статті полягає у розкритті системи кримінально-правових норм про склади злочинів, ознакою яких є погроза вбивством.

Виклад основних положень. Питання змісту та співвідношення між нормами, які передбачають відповідальність за різні склади одного злочину, у доктрині кримінального права розглядалося у площині аналізу так званих загальних та спеціальних норм; норм про ціле і частину; норм про прості та кваліфіковані (особливо кваліфіковані) чи привілейовані склади злочинів. Обґрунтовується в науці і теорія асоціації кримінально-правових норм як системи заборонних норм, елементами якої виступають функціонально пов'язані між собою генеральна (основна) та одна чи декілька варіантних щодо неї норм, або ж декілька варіантних норм, що цілісно забезпечують диференціювану охорону спільного безпосереднього (основного чи додаткового у складі складного) об'єкта від посягань, які характеризуються спільними визначальними ознаками, залежно від ступеня їх суспільної небезпеки [7, с. 77; 8, с. 23; 1; 9–13].

Не вдаючись до аналізу різноманітних теоретичних підходів, очевидним є те, що у кримінальному законі є система норм, у яких передбачено склади злочинів, ознакою яких є, зокрема, погроза вбивством. Водночас у науковій літературі слушно вказують на необхідність розмежовувати погрозу як самостійний склад злочину і як спосіб вчинення іншого злочину [3, с. 286] або ж на такі, що само-

стійно становлять об'єктивну сторону складу певного злочину, і такі, що є частиною об'єктивної сторони складу певного злочину [4, с. 53]. Вочевидь, що фактично йдеться про одне і те ж.

Проаналізуємо систему норм про погрозу вбивством, виділивши групу норм, де погроза вбивством є самостійним складом злочину (загальна та спеціальні норми), а також групу норм, де погроза вбивством є способом вчинення іншого злочину (як ознака основного (спеціальні норми) чи кваліфікованого (особливо кваліфікованого) складу (норми про складені злочини)).

За власними підрахунками в Кримінальному кодексі України 17 статей (частин статті), у яких закріплено норми про різні варіанти погрози вбивством. Без сумніву, загальною нормою про погрозу вбивством, яка передбачає мінімальну кількість необхідних конститутивних ознак, є норма, закріплена у ч. 1 ст. 129 КК України. Так, вказується на погрозу вбивством, якщо були реальні підстави побоюватися її реалізації. Отож, до обов'язкових об'єктивних ознак погрози вбивством належать: об'єкт – суспільні відносини щодо забезпечення безпеки життя людини; потерпілий, якому адресована погроза та який сприймає погрозу як реальну; суспільно небезпечне діяння, яке полягає у погрозі вбивством. До обов'язкових же суб'єктивних ознак належить вина у формі умислу та ознаки загального суб'єкта. Власне симбіоз таких ознак утворює ядро складів злочинів про погрозу вбивством. Інші ж ознаки складів злочинів погрози вбивством виступають як спеціальні, за допомогою них здійснюється диференціація кримінальної відповідальності за злочин. Такі норми спрямовані на регулювання правовідносин відповідно до загальної норми (ч. 1 ст. 129 КК України) при різних варіантах конкретних обставин. Варіантні вказівки у нормах КК України про погрозу вбивством належать до об'єктивних (об'єкта, потерпілого) та (або) суб'єктивних (мотив, мета) ознак складу злочину. Приміром, погроза вбивством, вчинена членом організованої групи або з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості (ч. 2 ст. 129 КК України) виділена виключно за суб'єктивними ознаками складу злочину. А саме за ознаками суб'єкта складу злочину у випадку вчинення членом організованої групи або ж за ознаками суб'єктивної сторони складу злочину (мотиву) – з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості.

Однак більшість спеціальних норм виокремлена водночас за об'єктивними та суб'єктивними ознаками. Так, усіх погрози вбивством щодо спеціальних потерпілих вирізняються порівняно із загальною нормою (ч. 1 ст. 129 КК України) особливостями об'єкта (ч. 1 ст. 345, ч. 1 ст. 345-1, ч. 1 ст. 346, ч. 1 ст. 350, ч. 1 ст. 377, ч. 1 ст. 398, ч. 1

ст. 405 КК України). Свідченням чого є їх розміщення у системі кримінального закону у відповідних Розділах Особливої його частини. Адже такі спеціальні потерпілі є і носіями певних повноважень, задля охорони яких встановлена відповідальність. Водночас такі погрози вбивством вчиняються у зв'язку з діяльністю таких спеціальних суб'єктів (на що прямо вказує законодавець), а це є свідченням мотиву вчинення таких посягань.

Безпека життя людини в нормах про погрозу вбивством, які розміщені в інших, окрім Розділу II Особливої частини КК України, розділах, є додатковим безпосереднім об'єктом у складі складного (комплексного) об'єкта. Такий складний об'єкт характеризується тим, що, маючи власний зміст, він одночасно включає і структурні елементи, і інші суспільні відносини. Останні завжди об'єднані єдиною потребою, інтересом, хоча «зовнішньо» проявляються як самостійні суспільні відносини; знаходяться у відносинах субординації, підпорядкування складному об'єкту [14, с. 285]. Наприклад, у нормі ч. 1 ст. 346 КК України про погрозу вбивством щодо державного чи громадського діяча авторитет, діяльність органів державної влади, політичних партій та безпека життя – це не два самостійні об'єкти, а один – складний. Безпека життя таких осіб охороняється із врахуванням їх соціальної ролі. Авторитет, діяльність органів державної влади, політичних партій, забезпечується, зокрема, безпекою життя їх носіїв. Тобто при посяганні на складний об'єкт заподіюється чи створюється загроза заподіяння шкоди усім суспільним відносинам, які становлять його зміст, що обумовлено як наявністю тісного зв'язку (переплетіння) суспільних відносин. Адже у таких випадках, як зазначає В. К. Глістін, соціальна значущість відносин, носієм яких є особа, її соціальні функції, а не людина сама собою, визначають сутність суспільно небезпечного посягання як об'єктивного критерію систематизації норм в кримінальному законі, як мірила об'єктивної небезпечності посягання [15, с. 37].

Окремої уваги потребує норма про погрозу використати радіоактивні матеріали з метою спричинення загибелі людей, якщо були підстави побоюватися здійснення цієї погрози (ч. 2 ст. 266 КК України). Така норма, зазвичай, упускається дослідниками під час аналізу норм про погрозу вбивством. Фактично ж наведена норма передбачає відповідальність за погрозу вбивством. Адже погроза використати радіоактивні матеріали – це погроза застосувати шкідливі властивості таких матеріалів [16, с. 812], які здатні заподіяти смерть людині. Врешті, така мета прямо вказана у нормі. Тобто є усі підстави відносити до спеціальної норми про погрозу вбивством виділену за

ознаками об'єкта (громадська безпека) та засобу вчинення злочину (радіоактивні матеріали).

Також до норми про погрозу вбивством є підстави віднести і терористичний акт (ч. 1 ст. 258 КК України), вчинений у формі не фізичних суспільно небезпечних діянь, які створюють небезпеку для життя людини, а у формі лише погрози їх вчинення. Йдеться саме про погрозу застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створюють небезпеку для життя людини, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста). Врешті, Закон України «Про боротьбу з тероризмом» від 20.03.2003 р. № 638-IV [17] терористичний акт та погрозу його вчинення номінує узагальнюючим терміном – тероризм. Як слушно зазначає О. Л. Гуртовенко, психічний вплив при тероризмі за своєю метою є різновидом психічного впливу при погрозі, тобто спрямований викликати переживання, зокрема з приводу можливих повторень терористичних актів. Психічний вплив під час тероризму може бути спрямований на невизначене коло осіб та становить надзвичайну небезпеку [4, с. 83].

Тобто погрози застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створюють небезпеку для життя людини, вчинені з метою, вказаною у ст. 258 КК України, є спеціальним видом погроз вбивством, виділених, зокрема, за метою. Тобто фактично вказівка на спеціальну мету перетворює погрозу вбивством у терористичний акт. Зрозуміло, що створення таких нових злочинів зумовлене реаліями сучасності, вимогами міжнародної спільноти, а тому, мабуть, є неминучим. Тим не менше безспірним є те, що такі законодавчі конструкції – це лише нові «вивіски» до тих суспільно небезпечних проявів, які вже криміналізовані. Це свідчення того, як зазначає В. О. Навроцький, що поява щораз нових статей у КК України не супроводжується збільшенням кола кримінально караних діянь. Все, що визнавалось злочинним і кримінально караним півтора століття тому, продовжує бути таким і зараз [18, с. 123].

Інакше кажучи, якщо б не називати погрози вчинення дій з відповідною метою терористичним актом, відповідальність усе ж наставала б за ст. 129 КК України. Втім, створення «нових» злочинів

на основі наявних може бути виправдане лише за умови, що такі дії значно відрізняються за ступенем суспільної небезпеки від існуючих. Заразом це повинно відображатися у санкції статті, а не в створенні норми спецпризначення – про «новий» злочин.

Також окремого аналізу потребують норми про примушування до певних дій, поєднані з погрозою вбивства. Відтак у тлумачному словнику вказується, що примус – це натиск із чийогось боку; примушування; зусилля над собою; зумовлена кимсь або чимсь необхідність діяти певним способом незалежно від бажання; натиск, обумовлений законом [19]. На те, що примус може полягати у погрозі з метою спонукати особу до певної поведінки вказується й у інших джерелах [20, с. 72].

Наприклад, у кримінальному законі є такі норми про примушування, вчинене із погрозою вбивства: примушування працівника залізничного, повітряного, водного, автомобільного, міського електричного чи магістрального трубопровідного транспорту до невиконання своїх службових обов'язків шляхом погрози вбивством цього працівника чи близьких йому осіб (ч. 1 ст. 280 КК України); примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань, вчинене із погрозою вбивства (ч. 2 ст. 355 КК України) та перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта до суду, органів досудового розслідування, тимчасових слідчих та спеціальної тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку, а також до давання завідомо неправдивих показань чи висновку шляхом погрози вбивством цих осіб чи їх близьких родичів, а також погроза вчинити зазначені дії з помсти за раніше дані показання чи висновок (ст. 386 КК України). Видається, що є достатньо підстав віднести такі склади злочинів до спеціальних видів погрози вбивством. Фактично, якщо переформулювати диспозиції відповідних норм – то це погроза вбивством з метою примусити відповідних потерпілих до вчинення (невчинення) певних дій. Незважаючи на законодавчу конструкцію зміст діяння залишається тим же. Загалом примушування шляхом погроз є підставою відносити до погроз із спеціальною метою.

Отож за результатами огляду можна виокремити такі спеціальні норми про погрозу вбивством у КК України:

– погроза вбивством, вчинена з мотивів расової, національної чи релігійної нетерпимості (ч. 2 ст. 129);

– погроза вчинити терористичний акт (в частині застосування зброї, вчинення вибуху, підпалу чи інших дій, які створювали небезпе-

ку для життя, якщо такі дії були вчинені з метою порушення громадської безпеки, залякування населення, провокації воєнного конфлікту, міжнародного ускладнення, або з метою впливу на прийняття рішень чи вчинення або невчинення дій органами державної влади чи органами місцевого самоврядування, службовими особами цих органів, об'єднаннями громадян, юридичними особами, або привернення уваги громадськості до певних політичних, релігійних чи інших поглядів винного (терориста) (ч. 1 ст. 258);

– погроза використати радіоактивні матеріали з метою спричинення загибелі людей або інших тяжких наслідків, якщо були підстави побоюватися здійснення цієї погрози (ч. 2 ст. 266);

– погроза вбивством щодо працівника правоохоронного органу, а також щодо його близьких родичів (ч. 1 ст. 345);

– погроза вбивством щодо журналіста, його близьких родичів чи членів сім'ї (ч. 1 ст. 345-1);

– погроза вбивством державного чи громадського діяча, а також їх близьких родичів (ч. 1 ст. 346);

– погроза вбивством, щодо службової особи чи її близьких або щодо громадянина, який виконує громадський обов'язок (ч. 1 ст. 350);

– погроза вбивством щодо судді, народного засідателя чи присяжного, а також щодо їх близьких родичів (ч. 1 ст. 377);

– погроза вбивством щодо захисника чи представника особи, а також щодо їх близьких родичів (ч. 1 ст. 398 КК);

– погроза вбивством щодо начальника (ч. 1 ст. 405);

– примушування працівника залізничного, повітряного, водного, автомобільного, міського електричного чи магістрального трубопровідного транспорту до невиконання своїх службових обов'язків шляхом погрози вбивством цього працівника чи близьких йому осіб (ч. 1 ст. 280);

– примушування до виконання чи невиконання цивільно-правових зобов'язань, вчинене із погрозою вбивства (ч. 2 ст. 355);

– перешкоджання з'явленню свідка, потерпілого, експерта до суду, органів досудового розслідування, тимчасових слідчих та спеціальної тимчасової слідчої комісії Верховної Ради України, примушування їх до відмови від давання показань чи висновку, а також до давання завідомо неправдивих показань чи висновку шляхом погрози вбивством цих осіб чи їх близьких родичів, а також погроза вчинити зазначені дії з помсти за раніше дані показання чи висновок (ст. 386).

Крім того, окремо слід окреслити норми, у яких погроза вбивством є кваліфікуючою ознакою. Тобто фактично йдеться про складені склади злочинів. У науковій літературі їх називають також інтегрованими [21, с. 255].

Такі склади злочинів об'єднують два чи більше інших складів злочинів. Ці питання зазвичай висвітлюють під час аналізу конкуренції частин і цілого [14, с. 288; 22, с. 139]. Приміром, у КК України є такі норми, в яких погроза вбивством є частиною складеного складу злочину, а саме:

- захоплення або тримання особи як заручника, якщо такі дії були поєднані з погрозою знищення людей (ч. 2 ст. 147);
- протидія законній господарській діяльності, вчинена з погрозою вбивства (ч. 2 ст. 206);
- протиправне заволодіння майном підприємства, установи, організації, вчинені з погрозою вбивства (ч. 2 ст. 206-2).

Висновки. Систему норм про погрозу вбивством у КК України утворюють загальна (ч. 1 ст. 129) та спеціальні норми (ч. 2 ст. 129; ч. 1 ст. 258; ч. 2 ст. 266; ч. 1 ст. 280; ч. 1 ст. 345; ч. 1 ст. 345-1, ч. 1 ст. 346; ч. 1 ст. 350; ч. 2 ст. 355; ч. 1 ст. 377; ст. 386; ч. 1 ст. 398; ч. 1 ст. 405 КК України), а також норми про складені злочини, в яких погроза вбивством є складовою (ч. 2 ст. 147, ч. 2 ст. 206, ч. 2 ст. 206-2). Така велика кількість норм про різні склади погрози вбивством є свідченням законодавчої лінії спеціалізації норм, диференціації кримінальної відповідальності. Втім, безумовно, обґрунтованість їх виділення та правила вибору норми із такої кількості норм потребує ретельнішого аналізу.

1. Яремко Г. З. Ядро асоціацій норм про різні склади одного злочину. *Часопис Академії адвокатури України*. 2013. № 2. URL: <http://www.nbu.gov.ua/e-journals/Chaau/2013-2/19ygzden.pdf>.

2. Юридична енциклопедія: в 6 т. / редкол.: Ю. С. Шемшученко (голова редкол.) та ін. К.: Укр. енцикл., 2002. Т. 4: Н-П. 720 с.

3. Шаблістий В. В. Поняття погрози у кримінальному праві та законодавстві України: історія та сучасний стан. *Університетські наукові записки*. 2009. № 1 (29). С. 283–286.

4. Гуртовенко О. Л. Психічне насильство у кримінальному праві України: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Одеса, 2008. 251 с.

5. Шаблістий В. В. Кримінальна відповідальність за погрозу вбивством: автореферат дисертації на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та кримінологія; кримінально-виконавче право». Дніпропетровськ, 2010. 20 с.

6. Самощенко І. В. Відповідальність за погрозу в кримінальному праві України (поняття, види, спірні проблеми): автореф. дис. на здоб. наук. ступеня канд. юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально-виконавче право». Х., 1997. 23 с.

7. Алексеев С. С. Общая теория права: в 2-х томах. М.: Юрид. лит., 1982. Т. II. 360 с.

8. Алексеев С. С. Структура советского права. М.: Юрид. лит., 1975. 264 с.

9. Яремко Г. З. Спільність об'єкта злочину в асоціаціях кримінально-правових норм про різні склади одного злочину. *Вісник Луганського державного університету внутрішніх справ ім. Е.О. Дідоренка*. Луганськ, 2013. Вип. № 4 (65). С. 188–196.

10. Яремко Г. З. Асоціації кримінально-правових норм: загальнотеоретичний аналіз. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія право / гол. ред. Ю. М. Бисага. Ужгород: Ужгородський національний університет, 2012. Вип. 20. Ч. II. С. 88–90.

11. Яремко Г. З. Спільність суспільно небезпечного діяння в асоціації норм про різні склади одного злочину. *Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ*. Серія юридична / гол. ред. М. М. Цимбалюк. Львів: ЛьвДУВС, 2013. Вип. 2. С. 377–387.

12. Яремко Г. З. Асоціації кримінально-правових норм: постановка проблеми. *Кримінальний кодекс України: 10 років очікувань*: тези доповідей та повідомлень учасників Міжнародного симпозиуму (м. Львів, 23–24 вересня 2011 р.). Львів: Львівський державний університет внутрішні з справ, 2011. С. 477–480.

13. Яремко Г. З. Асоціації кримінально-правових норм як системи диференційованої охорони правовідносин. *Теоретичні та прикладні проблеми кримінального права України*: матеріали II Міжнародної науково-практичної конференції (м. Луганськ, 19–20 квітня 2012 року) / упор.: Є. О. Письменський, Ю. Г. Старовойтова; МВС України, Луганський державний університет внутрішніх справ ім. Е. О. Дідоренка. Луганськ: РВВ ЛДУВС ім. Е. О. Дідоренка, 2012. С. 598–601.

14. Панов Н. И., Сташис В. В. Непосредственный объект и его значение для квалификации преступлений. *Вибрані наукові праці з проблем правознавства*. К.: Ін Юре, 2010. С. 282–292.

15. Глистин В К. Проблема уголовно-правовой охраны общественных отношений (объект и квалификация преступлений). Ленинград: Издательство Ленинградского университета, 1979. – 128 с.

16. Науково-практичний коментар Кримінального кодексу України: 9-те видання, перероблене і доповнене / за ред. М. І. Мельника, М. І. Хавронюка. К.: Юридична думка, 2012. 1316 с.

17. Про боротьбу з тероризмом: Закон України від 20 березня 2003 року № 638-IV (із змінами і доповненнями). *Офіційний веб-сайт Верховної Ради України*. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua>.

18. Навроцкий В. А. Общие, специальные и казуистические уголовно-правовые нормы. *Уголовное право: стратегия развития в XXI веке*: материалы

Шестой Международной научно-практической конференции (г. Москва, 29–30 января 2009 г.). М.: Проспект, 2009. С. 122–125.

19. Великий тлумачний словник (ВТС) сучасної української мови (Словопедія). URL: <http://slovopectia.org.ua>.

20. Довгань-Бочкова Н. В. Співвідношення насильства і погрози як способів вчинення злочину. *Науковий вісник Херсонського державного університету*. 2017. Вип. 2. Т. 2. С. 72–76.

21. Иванчин А. В. Интегрированные составы преступлений и проблемы их конструирования. *Уголовное право: истоки, реалии, переход к устойчивому развитию*: материалы VI Российского конгресса уголовного права (г. Москва, 26–27 мая 2011 года). М.: Проспект, 2011. С. 255–258.

22. Марін О. К. Кваліфікація злочинів при конкуренції кримінально-правових норм: монографія. К.: Атіка, 2003. 224 с.

Dimitrov M. K. The system of norms on the threat of homicide in the Criminal Law of Ukraine

The article examines the system of norms that foresee responsibility for various types of threats of homicide in the articles of the Special Part of the Criminal Code of Ukraine. Such regulations are divided into those including the threat of homicide is an independent crime (general and special norms) and those where the threat of homicide is a method of committing another crime (as a sign of the basic (special norms) or qualified (especially qualified) composition (rules on committed crimes).

It has been proven along with the generally accepted norms about the threats of homicide including different categories of victims, it has also been proved that the norm about the threat of homicide is also a reason to attribute the norm about a terrorist act (Part 1 of Article 258 of the Criminal Code of Ukraine), committed in the form of non-physical socially dangerous acts that pose a danger to human life, and in the form of only threats of their commission. Such a type of threat of homicide is allocated by a legislator for a special purpose.

It has also been substantiated that the rules that foresee the offenses of coercion for certain actions, combined with the threat of homicide, are special rules on the threat of homicide. In fact, it is a threat of homicide that may force a person to commit or abstain from certain actions.

As a result, the system of norms on the threat of homicide in the criminal law of Ukraine is covered. The disclosure of such a tie of rules is a prerequisite for the right choice of the required norm from the system of competing with each other. Finally, it is argued that responsibility for the threat of murder is deeply differentiated in the criminal legislation of Ukraine.

However, the assessment of the effectiveness of such differentiation of criminal liability involves an independent analysis of punishment of various components of the threat of homicide.

Key words: *threat; homicide; differentiation of criminal liability.*

Стаття надійшла 21 травня 2018 р.

ПРО ОЗНАКИ, ЩО КВАЛІФІКУЮТЬ ЗЛОЧИН, ЯКІ МОЖУТЬ РЕГЛАМЕНТУВАТИСЯ В ЗАГАЛЬНІЙ ЧАСТИНІ ЗАКОНОДАВСТВА ПРО КРИМІНАЛЬНУ ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ

На основі вивчення змісту найбільш вживаних у КК України ознак, що кваліфікують злочин, а також їх впливу на суспільну небезпечність злочину, обґрунтовано перелік ознак, які можуть бути регламентовані в Загальній частині Кримінального кодексу України. За результатами дослідження доведено можливість регламентації таких ознак, як вчинення злочину повторно, групою осіб, за попередньою змовою групою осіб, організованою групою, службовою особою, шляхом зловживання службовим становищем, значні, великі та особливо великі розміри предмета злочину або шкоди, заподіяної злочинцем, вчинення злочину щодо двох або більше осіб, щодо неповнолітнього та щодо малолітнього, з корисливих мотивів, а також загально небезпечним способом.

Ключові слова: *ознаки, що кваліфікують злочин; кваліфікуючі ознаки; склад злочину; Загальна частина КК України; диференціація покарання.*

Постановка проблеми. Безумовно, актуальним напрямом наукових досліджень у сфері кримінального права є вивчення проблеми забезпечення системності положень законодавства про кримінальну відповідальність. Працюючи в цьому напрямі, ми детально розглянули питання реалізації ідеї регламентації ознак, що кваліфікують злочин у Загальній частині КК України. В попередніх публікаціях було запропоновано та обґрунтовано основні положення концепції втілення вказаної ідеї в частині місця та способу регламентації ознак, що кваліфікують злочин, а також механізму їх впливу на покарання. Однак не менш важливим є визначення переліку ознак, які можуть бути «перенесені» у Загальну частину.

Стан дослідження. У наукових джерелах висловлювалися деякі пропозиції щодо кваліфікуючих ознак, які можуть бути регламентовані в Загальній частині законодавства про кримінальну відповідальність. Зокрема А. Козлов, запропонував всі кваліфікуючі обставини відобразити в переліку обставин, що обтяжують покарання, і таким способом уніфікувати їх [1]. Т. Леснієвські-Костарева запропонувала внести у Загальну частину КК лише найпоширеніші ознаки, що кваліфікують злочин, зокрема ті, що стосуються множинності та співучасті [2, с. 13–14]. В. Ткаченко, пропонував подати в Загальній частині КК перелік

лише тих ознак, які стосуються злочину (такі як повторність, тяжкі наслідки, особлива жорстокість тощо) [3]. В Українській науковій літературі пропозицій щодо регламентації тих чи інших ознак в Загальній частині КК немає.

Наведені наукові висновки, звичайно, не дають змоги обрати ті кваліфікуючі ознаки, які можна регламентувати в Загальній частині. Проте вибір таких ознак вимагатиме і визначення кола злочинів, кваліфіковані склади яких вони будуть утворювати.

Враховуючи це, **метою** цієї наукової статті є здійснення достатньо обґрунтованого відбору ознак, що кваліфікують злочин, які можуть бути регламентовані як такі в Загальній частині КК України та визначення кола злочинів, кваліфіковані склади яких ці ознаки можуть утворювати.

Виклад основних положень. Під час визначення переліку ознак, що можуть регламентуватися в Загальній частині КК України, за основу візьмемо чинний КК України. Проаналізувавши його текст, ми виявили, що найпоширенішими кваліфікуючими ознаками є: вчинення злочину повторно чи особою, раніше судимою за такий злочин (130 разів), вчинення злочину групою осіб (10 разів), за попередньою змовою групою осіб (103 рази) та організованою групою (47 разів), тяжкі та інші тяжкі наслідки (92 рази), загибель людей (45 разів) та смерть людини (11 разів), вчинення злочину службовою особою, шляхом зловживання службовим становищем (33 рази), великі (23 рази) та особливо великі (22 рази) розміри предмета злочину, щодо двох або більше (кількох) осіб (21 раз), значна (13 разів), велика (21 раз) та особливо велика шкода (7 разів), в умовах особливого періоду, крім воєнного стану (18 разів), в умовах воєнного стану (18 разів), та у бойовій обстановці (18 разів), щодо неповнолітнього (19 разів) та малолітнього (8 разів), вчинення злочину з корисливих мотивів (12 разів), шляхом підпалу (9 разів), вибуху (8 разів) та іншим загальнонебезпечним способом (9 разів).

Поширеність використання ознак, що кваліфікують злочин у КК України, звичайно, не є тим єдиним критерієм, що дозволив би об'єктивно визначити перелік ознак, які можуть бути регламентовані в Загальній частині. Адже, по-перше, є в КК України і менш вживані ознаки, які за своїм змістом є доволі загальними і могли б отримати ширший вжиток, а по-друге, знайдеться чимало обставин вчинення злочину, які значно збільшують суспільну небезпеку різних злочинів, однак як ознаки, що кваліфікують злочин, не передбачені взагалі. Проте ознаки, які передбачені чинним КК здебільшого пройшли апробацію не однією редакцією законодавства про кримінальну відповідаль-

ність, здебільшого отримали наукове дослідження і їх використання в наукових колах не заперечують.

Серед наведених ознак, що кваліфікують злочин, такими, які не доречно регламентувати в Загальній частині, найперше є загибель людей (людини), адже вона утворює так званий складений злочин, суспільна небезпека якого, на наше переконання, повною мірою може враховуватись через інститут сукупності злочинів. Недоцільно, як видається, регламентувати і таку ознаку, як тяжкі (інші тяжкі) наслідки. Якщо такі наслідки виявилися у заподіянні шкоди життю чи здоров'ю, то ситуація така ж, як і з попередньою ознакою. Зокрема, ідея відмови від використання цього поняття для позначення шкоди, яка заподіюється здоров'ю потерпілого, достатньо обґрунтована в дисертації Р. Лемехи [4, с. 4]. Якщо ж тяжкі наслідки проявилися у вигляді майнової шкоди, то вони цілком можуть враховуватись через такі ознаки, як значний, великий та особливо великий розмір шкоди.

Кваліфікуючі ознаки «вчинення злочину в умовах особливого періоду, крім воєнного стану», «в умовах воєнного стану», та «у бойовій обстановці» справедливо передбачені лише у Розділі XIX Особливої частини КК України. Враховуючи це, регламентувати їх в Загальній частині теж недоцільно. Ці ознаки можна було б регламентувати в окремій статті вказаного розділу як загальні до всіх складів злочинів, які в ньому передбачені.

Всі інші із вказаних, на перший погляд, можуть бути регламентовані в загальній частині законодавства про кримінальну відповідальність. Точну відповідь можна дати лише на основі їх глибшого аналізу, результати якого ми наведемо далі. Окрім того, зважаючи на особливості різних злочинів, названих у КК України, застосування кожної із таких ознак потрібно пов'язати із певною категорією злочинів, визначення якої також потребує окремого вивчення.

Вчинення конкретного злочину вдруге та наступні рази, свідчить про формування у особи стійкої спрямованості на злочинну поведінку, певну «професіоналізацію» особи, вироблення майстерності вчинення конкретного злочину, накопичення досвіду такої діяльності. Прояви спеціального рецидиву, того свідчать ще й про небажання особи виправитись. За таких умов небезпечність особи злочинця для суспільства, зростає. Маючи зазначені знання, вміння та навички, особа ефективніше готується до вчинення злочину, обирає дівіші методи та засоби вчинення злочину тощо, завдяки чому швидше та легше досягає злочинного результату, більш небезпечними, як правило, стають і наслідки вчиненого злочину. Зазначені обставини, без сумніву, проявляються в повторному злочині, збільшуючи його суспільну безпе-

ку. Щодо питання дотримання принципу «non bis in idem», цілком погоджуємось із висновком А. Расюк, яка спеціально досліджувала цю проблему про те, що порушення, на яке посилаються прихильники вилучення повторності та спеціального рецидиву із числа кваліфікуючих ознак, йтися не може, оскільки оцінюється не попередній злочин [5]. Оцінюється, натомість, як влучно висловився А. Свінкін, ступінь інтенсивності та стійкості суспільної небезпеки особистості, які проявилися у новому злочині [6].

Отже, вчинення злочину повторно чи особою, раніше судимою за такий самий злочин, підвищує суспільну небезпеку злочину, а використання відповідних кваліфікуючих ознак не суперечить принципу недопустимості подвійного інкримінування. Проте є певні сумніви щодо того, чи підвищення суспільної небезпеки цими обставинами є настільки істотним, щоб зумовлювати диференціацію кримінальної відповідальності шляхом конструювання кваліфікованого складу. За нашими підрахунками в чинному КК України ці ознаки зумовлюють посилення середнього значення найбільш суворого покарання приблизно вдвічі. Чи справді тяжкість повторного злочину в два рази більша злочину, вчиненого вперше? На основі власних уявлень про суспільну небезпеку – ні. Як стверджує І. Гнатів – виключення повторності як кваліфікуючої ознаки складу злочину створить умови для ухилення від справедливого покарання для особи, що не виправилася та займає чітку антисуспільну позицію [7]. Але ж справедливе покарання може бути призначене і в межах санкції норми про основний склад, яка для цього і є відносно визначеною. Хоча не можна не погодитись із вказаним автором стосовно тези, що відмова від повторності як кваліфікуючої ознаки повинна супроводжуватися кардинальної реформою санкцій та правил призначення покарання [7]. Проте, як видається, можливий і варіант реформування асоціації норм про сукупність злочинів: однакові злочини (передбачені однією і тією ж частиною статті Особливої частини КК України) теж повинні розглядатися як сукупність. За умов сьогодення регламентацію повторного вчинення злочину та його вчинення особою, раніше судимою за такий самий злочин, вважаємо допустимою, однак лише при адекватному впливі на санкцію.

Однак все зазначене стосується виключно умисного злочину. Сказати про безумовне зростання суспільної небезпеки повторного необережного злочину складно. Деяке зростання можна констатувати лише при попередній засудженості особи за аналогічний злочин, оскільки це говорить про невиправлення особи і високу ймовірність вчинення злочину у майбутньому. Проте ці обставини, як видається,

достатньо враховувати в процесі індивідуалізації кримінальної відповідальності, в межах санкції норми про основний склад злочину.

За чинним КК України учинення злочину повторно чи особою, раніше судимою за такий злочин, виступають як ознаки, що кваліфікують злочин лише в умисних злочинах, а в окремих випадках – у злочинах, що можуть вчинятися як з умислом, так і з необережності (ст.ст. 240, 320, 333 та стаття 133 КК України). Однак, враховуючи сказане, регламентуючи названі ознаки, що кваліфікують злочин, в Загальній частині доцільно обумовити їх інкримінування лише випадками вчинення умисного злочину.

Обґрунтування зростання суспільної небезпеки під час вчинення злочину групою осіб, за попередньою змовою групою осіб та організованою групою подібне обґрунтуванню зростання суспільної небезпеки повторного злочину: діючи групою осіб значно легше досягти злочинного результату, наслідки злочину стають, здебільшого, більш шкідливими, а протидія таким злочинам – ускладненою. Водночас вид злочину, як видається, не має вагомого значення. Користуючись узагальненням наукових позицій щодо використання кваліфікуючих ознак «група осіб» та «група осіб за попередньою змовою», здійсненим Ю. Лемішко [8], констатуємо цілковите сприйняття їх вживання для диференціації кримінальної відповідальності, а отже, безумовний істотний вплив відповідних обставин на суспільну небезпеку злочину, чого не скажеш про співучасть у злочині з одним виконавцем.

У Загальній частині КК України передбачено ще один вид злочинної групи – злочинну організацію. В Особливій частині відповідна ознака, що кваліфікує злочин, не передбачена, однак призначити справедливе покарання за злочин, вчинений в складі такої групи дозволяє окрема норма, передбачена ст. 255 КК України, яка встановлює відповідальність за саму участь в ній, чи у злочині, який вчиняється злочинною організацією, та враховується через інститут сукупності злочинів. Тому регламентація в Загальній частині КК України вчинення злочину злочинною організацією як ознаки, що кваліфікує злочин, можливе лише за умови внесення відповідних змін до ст. 255 КК України. Причому такий варіант видається навіть більш справедливим, адже дасть змогу диференціювати відповідальність учасників злочинної організації, залежно від того, які злочини вони вчинятимуть.

Вчинення злочину групою осіб, групою осіб за попередньою змовою, та організованою групою, можуть бути використані як ознаки, що кваліфікують злочин, стосовно всіх категорій умисних злочинів, за винятком тих, що вчиняються лише такими групами (якщо група осіб, за попередньою змовою група осіб, організована група чи злочинна

організація виступають обов'язковою ознакою складу злочину, наприклад, у ст.ст. 257, 260, 293 КК України тощо). З метою уникнення різнотлумачень під час їх регламентації в Загальній частині це слід обумовити безпосередньо у тексті закону.

Вчинення злочину службовою особою шляхом зловживання своїм службовим становищем як ознака, що кваліфікує злочин, сьогодні утворює випадки так званого складеного злочину – коли як один злочин трактується зловживання владою чи службовим становищем, відповідальність за що передбачена ст.ст. 364 чи 364-1 КК України та інший злочин. Однак відповідно до цих статей кримінальна відповідальність настає лише у випадку заподіяння такими діями істотної шкоди (розмір якої в 100 і більше разів перевищує неоподатковуваний мінімум доходів громадян). Якщо ж такої шкоди заподіяно не буде, за відсутності відповідної кваліфікуючої ознаки, суспільна небезпека злочину, вчиненого шляхом зловживання службовою особою своїм службовим становищем, не буде повністю врахована при притягненні до кримінальної відповідальності. Тому використання цієї ознаки, з позиції забезпечення можливості справедливого покарання, на відміну від деяких інших, що зумовлюють існування складеного злочину, є доцільним. Зростання суспільної небезпеки злочину, вчиненого шляхом зловживання службовим становищем доводиться такими аргументами, як більші можливості вчинення злочину та більш імовірна загроза заподіяння великої шкоди.

У процесі регламентації цієї ознаки в Загальній частині КК України пов'язувати її інкримінування із певною категорією злочинів видається недоцільним. Якщо той чи інший злочин може вчинятися шляхом зловживання службовим становищем, то за наявності цієї обставини він завжди буде більш суспільно небезпечним.

Окрім того, регламентування цієї ознаки як загальної для всієї сукупності злочинів, передбачених КК України, поєднане з регламентуванням інших пропонує у цій статті кваліфікуючих ознак (особливо ознак, які позначають розміри шкоди, заподіяної злочином) і разом із вдалим визначенням пов'язаного з ними впливу на покарання дасть можливість відмовитися від окремих складів злочину «зловживання владою або службовим становищем» та «зловживання повноваженнями службовою особою юридичної особи приватного права незалежно від організаційно-правової форми», оскільки, видається, що такі зловживання можуть визнаватися злочинними тільки тоді, коли полягають у вчиненні конкретного злочину (закінченого чи незакінченого).

Розмір шкоди, спричиненої злочином, напряму визначає міру його суспільної небезпечності. Такий висновок не тільки логічний,

а й прямо впливає із тлумачення положень ч. 2 ст. 11 КК України. Тому доцільність диференціації відповідальності з урахуванням розміру шкоди не викликає заперечень. Схожа ситуація з розміром предмета злочину. Суспільна небезпечність злочину визначається сукупністю об'єктивних і суб'єктивних ознак складу злочину, зокрема й предмета злочину, якщо він є обов'язковою ознакою складу злочину. А якщо так, то розмір предмета варіюватиме величину суспільної небезпечності.

Отже, якщо розмір предмета злочину чи шкоди, заподіяної злочинном, впливає на величину суспільної небезпечності такого злочину, то певний розмір виявиться таким, що істотно змінюватиме таку величину і потребуватиме диференціації кримінальної відповідальності.

У КК України значний, великий та особливо великий розмір предмета злочину чи шкоди, заподіяної злочином, як ознаки, що кваліфікують злочин, використані разом 93 рази, з них значний розмір – 14 разів, великий – 48 разів та особливо великий – 31 раз. Як видно вже з наведених даних системність використання цих ознак вкрай низька: в одних випадках для диференціації відповідальності використано лише значний розмір (ст.ст. 361, 362, 363-1 КК України), в других – лише великий (ст.ст. 192, 203-1, 265 КК України) чи особливо великий (ст.ст. 194, 210 та 211 КК України), в третіх – має місце використання двох чи, рідше, всіх трьох розмірів (ст.ст. 110-2, 185, 209 КК України). Передбачивши ці ознаки в Загальній частині КК України, здобудемо можливість системно та детально (виділяючи три ступені) диференціювати відповідальність за кожен злочин, на який поширювалися б зазначені ознаки.

Під час визначення кола злочинів, для якого відповідні ознаки слідувало б регламентувати в Загальній частині, використаємо практику чинного КК України: такі ознаки регламентуються у випадках, коли обов'язковою ознакою основного складу злочину є предмет, що може мати різне кількісне значення (не лише в грошовому еквіваленті), а також коли для злочину характерне заподіяння майнової шкоди, причому незалежно від форми вини.

Множинність потерпілих, за чинним КК України (вчинення злочину «щодо двох чи більше осіб» та «щодо кількох осіб»), є ознакою, що кваліфікує злочин, якщо об'єктивна сторона основного складу злочину полягає у застосуванні насильства, спричиненні шкоди життю чи здоров'ю особи, втягуванні особи у вчинення злочину чи вчинення інших протизаконних дій (у вчинення терористичного акту, заняття проституцією, вживання наркотичних засобів, психотропних речовин або їх аналогів, застосування допінгу). Винятки становлять ст. 149 КК

України, в якій криміналізовано торгівлю людьми або іншу незаконну угоду щодо людини, ст. 150 КК України, де йдеться про використання праці дитини, яка не досягла віку, з якого законодавством дозволяється працевлаштування, ст. 169 КК України, що передбачає відповідальність за незаконні дії щодо усиновлення (удочеріння), та ст. 332 КК України, де криміналізовано незаконне переправлення осіб через державний кордон України.

Загалом з такою позицією законодавця можна погодитись. Істотна різниця у суспільній небезпеці злочину, коли винним застосовується насильство або заподіюється шкода здоров'ю одному потерпілому, та коли двом чи більше, є очевидною, навіть з огляду на те, що людина, її життя і здоров'я, фізична та психічна недоторканість повинні бути найвищою цінністю у суспільстві. Така ж ситуація і зі злочинами, пов'язаними з втягнення особи у протизаконну діяльність – небезпека заняття протизаконною діяльністю одного члена суспільства і двох чи більше, звичайно ж вкрай відрізняються, а відтак значно відрізняється і небезпека втягнення в таку діяльність залежно від кількості втягнених осіб.

Інша ж справа зі злочинами, пов'язаними із заподіянням особі шкоди, що має матеріальний вимір. Тут відповідальність повинна диференціюватися залежно не від кількості потерпілих, а від розміру шкоди, адже очевидно, що суспільна небезпека певного злочину, якщо ним заподіяна шкода одній особі в розмірі, наприклад, 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян буде більшою, ніж суспільна небезпека такого ж злочину, якщо ним заподіяна шкода одночасно, наприклад, трьом особам, в розмірі 50 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян кожному.

Враховуючи зазначене, множинність потерпілих у Загальній частині у вигляді ознаки, що кваліфікує злочин, слідувало б регламентувати лише для злочинів, що полягають у застосуванні насильства, заподіянні шкоди життю чи здоров'ю потерпілого, а також злочинів, пов'язаних із втягненням осіб в протизаконну діяльність. Хоч множинність потерпілих в чинному КК України не так часто використовується для диференціації кримінальної відповідальності, багато злочинів із вказаної категорії не мають такої кваліфікуючої ознаки (особливо, коли йдеться про так звані спеціальні норми). А отже, її регламентація в Загальній частині надасть більшої системності диференціації кримінальної відповідальності.

Ми вже зазначали чотири склади злочину, кваліфікованих за ознакою множинності потерпілих, які не вписуються у визначене коло злочинів. Не заглиблюючись у питання доцільності такої диферен-

ціації, допускаємо можливість регламентувати множинність потерпілих як ознаку, що кваліфікує окремі злочини не із названої категорії, у статтях Особливої частини.

Аналогічно можна диференціювати кримінальну відповідальність при вчиненні злочину щодо малолітнього та неповнолітнього. Підвищення суспільної небезпеки злочину цими обставинами обумовлене віковими особливостями людини, яка ще повною мірою не розвинулася фізіологічно, що визначає знижену здатність особи чинити опір насильницьким діям, психологічно, що визначає підвищену травматичність психіки за результатами заподіяння шкоди здоров'ю чи насильницьких дій, а також розумово та у вольовій сфері, що знижує здатність особи робити правильний життєвий вибір, і відтак не піддаватися втягуванню у різну протиправну чи антигромадську поведінку. Як і множинність потерпілих, за необхідності, ці ознаки можуть бути регламентовані в Особливій частині і під час диференціації кримінальної відповідальності за інші злочини.

Ширше використання через регламентацію у Загальній частині могла б отримати така кваліфікуюча ознака, як корисливий мотив. Погоджуємося із висновками В. Канціра, та О. Сосніни про те, що «виникнення корисливого мотиву негативно характеризує суб'єкта цього злочину, свідчить про моральну деформацію його особистості, підвищує суспільну небезпеку діяння» [9]. Хоча автори і роблять такий висновок у розрізі дослідження конкретного складу злочину, він, як видається, стосується більшості злочинів. Зрозуміло, що не можна враховувати корисливий мотив як ознаку, що кваліфікує злочин, якщо така є ознакою основного складу злочину, проте таких складів у КК України мало. Цілком погоджуємось із висновками І. Газдайка-Василишин щодо злочинів проти власності: «корисливий мотив не слід визнавати обов'язковими ознаками жодного із злочинів, що передбачені статтями Розділу VI КК України» [10, с. 23]. Проте диференціювати так звані «корисливі злочини проти власності» у зв'язку з наявністю корисливого мотиву нелогічно, адже майже всі ці злочини будуть вчинятися саме з таким мотивом. Така ж ситуація і з іншими злочинами, що полягають у заволодінні майном чи іншими предметами, що можуть принести особі майнову користь через їх споживання, використання або збут. Корисливий мотив тут, безумовно, теж впливає на суспільну небезпечність, однак його врахування доцільно залишити в межах санкції норми про основний склад злочину (відсутність такого мотиву, радше свідчить про знижену суспільну небезпеку).

Враховуючи це, під час регламентації корисливого мотиву як кваліфікуючої ознаки, в Загальній частині КК України, її застосування

слід унеможливити у випадках, коли такий мотив є обов'язковою ознакою складу злочину, а також у випадках злочинів, що полягають у заволодінні майном чи іншими предметами, що можуть принести особі майнову користь. Водночас найкращим варіантом було б чітко вказати перелік статей, для уникнення різнотлумачень.

Остання з відібраних кваліфікуючих ознак – загальнонебезпечний спосіб, включаючи вибух та підпал. Дослідники цих ознак зазначають: злочин може кваліфікуватися як такий, що вчинений загальнонебезпечним способом, за умови, що інше майно, життя чи здоров'я людей були поставлені під загрозу заподіяння істотної шкоди [11]. Така «додаткова» загроза заподіяння шкоди однозначно підвищує суспільну небезпеку вчинюваного діяння і, як видається, істотно. Причому стосується це значно ширшого кола злочинів порівняно з тим, де відповідна ознака диференціює відповідальність на даний час. Нелогічно поширювати дію цієї кваліфікуючої ознаки хіба щодо злочинів, де такий спосіб є обов'язковою ознакою складу, або ж є характерним (йдеться про злочини, передбачені, ст.ст. 112, 258, 439, 441, 442, а також ч. 2 ст. 437 КК України). З таких позицій і слід виходити при регламентації загальнонебезпечного способу як ознаки, що кваліфікує злочин, у Загальній частині КК України.

Висновки. У Загальній частині КК України як ознаки, що кваліфікують злочин, можуть бути регламентовані:

1) вчинення злочину повторно, обмеживши її використання умисними злочинами;

2) вчинення злочину групою осіб, за попередньою змовою групою осіб та організованою групою;

3) вчинення злочину службовою особою, шляхом зловживання службовим становищем;

4) значні, великі та особливо великі розміри предмету злочину або шкоди, заподіяної злочином у випадках, коли обов'язковою ознакою основного складу злочину є предмет, що може мати різне кількісне значення, а також коли для злочину характерне заподіяння майнової шкоди;

5) вчинення злочину щодо двох або більше осіб, обмеживши її застосування злочинами, що полягають у застосуванні насильства, заподіянні шкоди життю чи здоров'ю потерпілого, та злочинами, пов'язаними із втягненням осіб в протизаконну діяльність;

6) вчинення злочину щодо неповнолітнього та щодо малолітнього з такими ж обмеженнями;

7) вчинення злочину з корисливих мотивів із вказівкою про неможливість застосування щодо злочинів, які полягають у заво-

лодінні майном чи іншими предметами, що можуть принести особі майнову користь;

8) вчинення злочину загальнонебезпечним способом.

1. Козлов А. Проблема унификацииотягающих обстоятельств, предусмотренных Общей и Особенной частями уголовного закона. *Вестник Московского университета. Серия «Право»*. 1977. № 3. С. 81–85.

2. Костарева Т. Квалифицирующие обстоятельства в уголовном праве (понятие, законодательная регламентация, влияние на дифференциацию ответственности): автореф. дис. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук. Казань, 1992. 20 с.

3. Ткаченко В. К проекту Уголовного кодекса РФ. *Тенденции развития уголовного законодательства и уголовно-правовой теории*: науч. конф. (г. Москва, 27–28 янв. 1994 г.). М., 1994. С. 50–52.

4. Лемеха Р. Тяжкі наслідки як наскрізне кримінально-правове поняття: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук. Львів, 2013. 18 с.

5. Расюк А. Судимість як кваліфікуюча ознака складу злочину. *Науковий часопис Національної академії прокуратури України*. 2014. № 2. С. 82–90. URL: <http://www.chasopysnaru.gov.ua/chasopys/ua/pdf/2-2014/rasuk.pdf>.

6. Свинкин А. Оптимальное конструирование квалифицированных составов по признакам повторности и рецидива. *Проблемы эффективности уголовного закона*: сборник ученых трудов. 1975. № 37. С. 59–64.

7. Гнатів І. Повторність як кваліфікуюча ознака складу злочину та її узгодження з принципом «non bis in idem». *Європейські перспективи*. 2012. № 2 (1). С. 137–140.

8. Лемішко Ю. Вчинення злочину групою осіб за попередньою змовою як кваліфікуюча ознака та обставина, що обтяжує покарання. *Науковий вісник Ужгородського національного університету*. Серія Право. 2015. Вип. 35. Т. 3. С. 91–95.

9. Канцір В., Сосніна О. Корисливий мотив як кваліфікуюча ознака у складі злочину «Порушення недоторканості приватного життя». *Наше право*. 2016. № 1. С. 87–91.

10. Газдайка-Василишин І. Некорисливі злочини проти власності. Львів, 2012. 212 с.

11. Газдайка-Василишин І., Татаров Ю. Умисне знищення або пошкодження майна, вчинене шляхом підпалу, вибуху чи іншим загальнонебезпечним способом: проблеми кваліфікації. *Актуальні проблеми держави і права*. 2012. Вип. 65. С. 650–659.

Marmura O. Z. On the issue of qualificatory features that may apply in the General part of the legislation on criminal liability

According to the analysis of the current Criminal Code of Ukraine, the most widespread qualificatory features are perpetration of crime repeatedly, by a group of persons, by prior conspiracy of a group of persons, by organized group, terrible

and other terrible consequences, loss of life and death of man, committal of a crime due to malfeasance in office, large and extra-large sizes of the object of the crime, considerable, great, and especially great harm, concerning two or more (a few) persons, under conditions of the special period, with the exception of martial law, under conditions of martial law, in field conditions, concerning minors and infants, with lucrative impulse, by arson, explosion and another general dangerous way.

It is proved that it is not advisable to apply in the general part of the Criminal Code of Ukraine such features as terrible and other terrible consequences, loss of life and death of man, under conditions of the special period, with the exception of martial law, under conditions of martial law, in field conditions.

Based on peculiarities of the impact on the social danger of crime, it is substantiated the possibility of differentiation of criminal liability in the general part in cases of: willful crime committed repeatedly, as well as by a group of persons, by prior conspiracy of a group of persons and by organized group; considerable, large and particularly large object or damage caused by a crime, the obligatory feature of the essential elements of which is an object that may have different quantitative value or may cause property damage; commission of crime connected with the use of violence, causing harm to the life or health of the victim and implicating persons in illegal activities concerning two or more persons, a minor and an infant; perpetration of crime in general dangerous way; prevarication by an official; commission of crime with lucrative impulses that is not connected with acquisition of property or other items for the benefit of a person.

Key words: *qualificatory features; corpus delicti; General part of the Criminal Code of Ukraine; differentiation of criminal punishment.*

Стаття надійшла 26 квітня 2018 р.

УДК 343.133

О. А. Марченко

ПРАВОВИЙ СТАТУС ПІДОЗРЮВАНОВОГО ТА ОБВИНУВАЧЕНОГО У СФЕРІ РЕАЛІЗАЦІЇ ЗВІЛЬНЕННЯ ВІД КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ

Досліджено порівняльно-правовий аналіз чинного та попереднього законодавства щодо правового статусу підозрюваного та обвинуваченого у сфері реалізації звільнення від кримінальної відповідальності. Визначено правовий статус підозрюваного та обвинуваченого як учасника кримінальних процесуальних відносин у сфері реалізації звільнення від кримінальної відповідальності за чинним та попереднім законодавством. Проаналізовано та зіставлено відповідні правові норми. Доведено, що існують суперечності та нечіткість у чинному законодавстві в частині визначення правового ста-

туса особи, яка підлягає звільненню від кримінальної відповідальності – підозрюваного чи обвинуваченого.

Ключові слова: *призумція невинуватості, вина, звільнення від кримінальної відповідальності, підозрюваний, обвинувачений, суб'єкти кримінально-процесуальних відносин, кримінальне провадження.*

Постановка проблеми. Поглиблене розуміння кримінального процесуального порядку звільнення від кримінальної відповідальності є неможливим без конкретного аналізу суб'єктивного складу кримінальних процесуальних відносин з приводу звільнення обвинуваченої (підозрюваної) особи від кримінальної відповідальності, без системно-правового тлумачення тих положень, в яких визначаються конкретні права та обов'язки суб'єктів цих відносин, а відповідно, і змісту цих відносин.

Значне реформування кримінального процесуального законодавства у зазначеній сфері обумовлює необхідність надання наукової оцінки нововведень з погляду чіткості та повноти законодавчого регулювання, обґрунтованості чинної редакції конкретних правових положень, доцільності нововведень тощо.

Відповідно, на увагу заслуговує порівняльний аналіз цих нововведень із положеннями попереднього кримінального процесуального законодавства. Адже саме ретроспективний підхід у дослідженні цього питання надасть можливість визначитися із тенденціями реформування відповідного законодавства, виокремити питання, які потребують свого подальшого вирішення на законодавчому рівні.

Не менш важливим є питання визначення правового статусу підозрюваного та обвинуваченого і під час попереднього вирішення питання про наявність підстав застосування звільнення від кримінальної відповідальності, і під час ухвалення судом відповідного рішення. За КПК 1960 р. до суду мотивована постанова направлялася лише із обвинувальним висновком (ч. 3 ст. 7, ч. 2 ст. 7-2, ч. 2 ст. 8, ч. 2 ст. 9, ч. 3 ст. 10, ч. 2 ст. 11-1 КПК). Отже, питання про звільнення від кримінальної відповідальності вирішувалося судом лише стосовно обвинуваченої особи [1, с. 9–14]. У чинному законі чітко відмежовуються дві категорії осіб, яких може стосуватися звільнення від кримінальної відповідальності: підозрюваний та обвинувачений. Це залежить від того, на якій стадії вирішуватиметься питання щодо складання клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності та наявності обвинувального висновку. Зокрема на стадії досудового розслідування (навіть за умови не повного його проведення) прокурор може скласти клопотання про звільнення від кримінальної відповідальності щодо

підозрюваного (ч. 2 ст. 286 КПК). Якщо до суду надійшов обвинувальний акт, то з клопотанням щодо обвинуваченого може звернутися будь-який учасник сторони кримінального провадження (ч. 4 ст. 286 КПК). І в цьому чинне законодавство суттєво відрізняється від попереднього. Значною є розширена сфера застосування такого звільнення, оскільки право сподіватися на застосування звільнення від кримінальної відповідальності відтепер надається не лише обвинуваченій, але й підозрюваній особі.

Чинна редакція кримінальних процесуальних положень, які стосуються будь-якого виду звільнення, та положень, які визначають певні особливості кримінального процесуального порядку звільнення від кримінальної відповідальності, доводять доцільність здійснення систематизації матеріалів дослідження щодо визначеного питання за двома критеріями. Перший – визначення тих положень, які підтверджують однаковість правових статусів підозрюваного та обвинуваченого. Другий, навпаки, – свідчитиме про особливість та підстави для виокремлення визначення обсягу прав та обов'язків цих осіб. Відповідно, на цих двох рівнях маємо визначитися із проблемами чинного законодавства.

Стан дослідження. Проблеми звільнення від кримінальної відповідальності мають міжгалузевий характер, оскільки глибший соціально-правовий зміст та сутність цього інституту можна розкрити лише у комплексному сприйнятті положень матеріального та процесуальних галузей права. Тому виправданим є те, що під час вирішення будь-якої проблеми мають враховуватися і результати досліджень кримінально-правових, і суто кримінально-процесуальних аспектів реалізації доволі складного інституту звільнення від кримінальної відповідальності.

Питання, які стосуються кримінально-правових та кримінальних процесуальних аспектів реалізації звільнення від кримінальної відповідальності, є складовою досліджень багатьох вчених. Зокрема вони розглядаються у працях П. Андрушка, Ю. Бауліна, О. Житного, В. Меркулової, М. І.Мельника, А. Музики, В. Навроцького, П. Фріса, М. Хавронюка, П. Хряпінського, С. Яценка та ін.

Що ж до власне процесуальної проблематики, то за чинності попереднього кримінально-процесуального законодавства в доктрині обговорювалися чимало проблем, які стосувалися обсягу прав та обов'язків суб'єктів специфічних відносин, доцільної стадії кримінального правосуддя, на якій мало вирішуватися це питання, особливостей застосування різних видів звільнення від відповідальності тощо. Проблематика процесуального порядку звільнення особи від

кримінальної відповідальності була предметом розгляду таких дослідників, як Г. Глобенко, О. Губська, О. Дудорова, В. Лобача, І. Петрухіна, Г. Рось, Б. Яворського та ін.

Метою статті є дослідження питання щодо правового статусу підозрюваного та обвинуваченого у сфері реалізації звільнення від кримінальної відповідальності за чинним та попереднім законодавством, а саме поглиблений аналіз та зіставлення відповідних правових норм.

Виклад основних положень. Якщо керуватися буквальною змістом та послідовністю викладення положень у чч. 2 та 3 ст. 285 КПК, особі, яка підозрюється або ж обвинувачується у вчиненні злочину та щодо якої передбачено можливість звільнення від кримінальної відповідальності має бути роз'яснено право на таке звільнення, суть підозри чи обвинувачення, підстави на звільнення від відповідальності, право заперечувати проти закриття кримінального провадження у зв'язку із звільненням від кримінальної відповідальності [2, с. 152]. Це є новелою кримінального процесуального законодавства. Чіткість та повнота надання інформації підозрюваному та обвинуваченому за цими напрямками роз'яснювальної діяльності сприятиме збільшенню кількості випадків звільнення від кримінальної відповідальності, підвищить позитивний стимулюючий вплив звільнення від кримінальної відповідальності на посткримінальну поведінку особи, яка скоїла злочин. Відтак законодавцем підтверджено пріоритетність розвитку депеналізації, як важливого вектора розвитку сучасної кримінально-правової політики України. Безумовно, порівняно з попереднім законодавством, позитивним є і збільшення у чинному КПК кількості питань, які є предметом роз'яснювальної роботи. Роз'яснення права на звільнення від кримінальної відповідальності взагалі не передбачалося попереднім законодавством.

Проте слід зацентувати на тому, що хід цієї діяльності має свою послідовність та певну особливість, залежно від виду звільнення. І ця послідовність та конкретність характеру роз'яснень має самодостатнє значення, а відповідно, потребує чіткого законодавчого врегулювання. Це має бути роз'яснення: суті підозри чи обвинувачення; підстав та порядку звільнення від кримінальної відповідальності; права підозрюваного, обвинуваченого на таке звільнення за наявності підстав обов'язкового виду звільнення; права сподіватися на звільнення від кримінальної відповідальності за наявності підстав не обов'язкового (факультативного) виду звільнення; права заперечувати проти закриття кримінального провадження з нерабілітуючих обставин та звільнення від кримінальної відповідальності.

Враховуючи зазначене, доцільним є відтворення цього порядку у чинному кримінальному процесуальному законодавстві шляхом викладення цих процесуальних дій в такій послідовності та в одній частині норми. За чинної ж редакції чч. 2 та 3 ст. 285 КПК роз'яснення права на звільнення від кримінальної відповідальності виокремлюється та передує всім іншим видам роз'яснювального процесу.

Пропонуємо детальніше розглянути декілька аспектів, які обумовлюють специфічність правового статусу підозрюваного порівняно з обвинуваченим.

Ефективність та дієвість кримінального процесуального порядку звільнення від кримінальної відповідальності, безумовно, залежить від індивідуальних особливостей ставлення та сприйняття властивостей цього інституту і підозрюваним, і обвинуваченим. Проте особливості реалізації розглядуваного інституту щодо підозрюваної особи заслуговують на поглиблений аналіз. Ця особливість обумовлюється насамперед новелою чинного закону – визначення законодавцем можливостей застосування звільнення від кримінальної відповідальності навіть за умови проведення досудового розслідування не в повному обсязі. Тож якщо, з одного боку, визнання можливості застосування звільнення від кримінальної відповідальності щодо підозрюваного розглядати загалом як позитивний законодавчий крок: адже такий підхід значно збільшує сферу впливу стимулюючих властивостей розглядуваного інституту. То з іншого – саме стосовно підозрюваної особи виникнуть питання чіткості та повноти законодавчих визначень, відповідно, шляхів вирішення певних складних ситуацій у досудовому слідстві.

З одного боку, інформація, яка має міститися у клопотанні про звільнення, має бути достатньою за змістом та обсягом, надавати переконливі докази щодо вини підозрюваної особи у вчиненні суспільно небезпечного діяння та достатні підстави для її звільнення. З іншого – сам факт непроведення досудового розслідування в повному обсязі, відсутність обвинувального акта, а отже, тієї інформації, яка має стати основою для обвинувачення особи та доведення її вини судом, – можуть сприяти виникненню сумнівів щодо законності та справедливості прийняття рішення про звільнення від кримінальної відповідальності з nereабілітуючих обставин. Тож стосовно підозрюваної особи має особливе значення роз'яснення її права заперечувати проти закриття кримінального провадження. Якщо особа не визнає себе винною досудове розслідування має бути подовжене. Адже вченому І. Петрухину відомі випадки, коли невинувата особа, яка боїться судової помилки, задоволена самим фактом закриття справи за nereабілітуючою підставою, не наполягає на розгляді справи в суді [3, с. 23].

Складовою цієї проблеми є питання співвідношення принципу презумпції невинуватості та факту звільнення від кримінальної відповідальності особи, вина якої не доводиться судом. Відповідно до ст. 62 Конституції України та ч. 2 ст. 2 КК особа вважається невинуватою у вчиненні злочину і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду. Проте звільнення від кримінальної відповідальності здійснюється до постановлення вироку.

За чинності попереднього КПК 1960 р. ця проблема була актуальною навіть стосовно обвинуваченої особи, стосовно якої в суд надходив обвинувальний висновок, а отже, досудове розслідування було проведене в повному обсязі. А надто у сучасних умовах ця проблема має стосуватися підозрюваного, стосовно якого досудове розслідування може не проводитися у повному обсязі, обвинувальний акт не складається. Словосполучення «без проведення досудового розслідування у повному обсязі» маємо розуміти як такий стан, коли не всі дії виконуються. Законодавець серед обставин, які підлягають доказуванню по кримінальному провадженню, на другому місці (після встановлення події кримінального правопорушення) визначає необхідність встановлення винуватості особи у вчиненні нею правопорушення (п. 2 ч. 1 ст. 91 КПК). Проте йдеться про винуватість обвинуваченого. Тож виникає питання: «Чи має бути доведеною винуватість підозрюваної особи?». Її згода на звільнення від кримінальної відповідальності логічно передбачає те, що ця особа визнає себе винною у вчиненні кримінального правопорушення. Наскільки закон захищає інтереси підозрюваного від примусу до визнання вини? Адже правоохоронні органи скоріше зацікавлені у проведенні мінімальної кількості необхідних дій. Отже, виникає чимала кількість запитань, на які закон не має відповіді.

Відтак на особливу увагу заслуговують доктринальні наукові положення (Г. Глобенко, О. Губська, О. Дудоров), в яких відтворюється складність розглядуваного інституту. Насамперед маємо виокремити ті положення, які спрямовані на доведення необхідності та доцільності застосування звільнення від кримінальної відповідальності за умови встановлення більш чіткої процедури підсумкового етапу досудового розслідування, лише стосовно обвинуваченої особи, і лише на стадії судового розгляду кримінальної справи, коли існує найбільша ймовірність об'єктивної оцінки доказів, надаються максимальні гарантії прав та законних інтересів обвинуваченого. Не безпідставно вважається, що саме такий підхід сприятиме повноті та об'єктивності розслідування, законності та обґрунтованості прийнятого по справі рішення [4, с. 15; 5, с. 75; 6, с. 749; 7, с. 18].

У спеціальних дослідженнях з проблем доведення винуватості особи під час звільнення від кримінальної відповідальності навіть містяться пропозиції про внесення відповідних змін у ст. 62 Конституції України. В одних дослідженнях пропонується виокремити лише той факт, що особа може бути визнана винною у вчиненні кримінального правопорушення лише судом і не може бути піддана кримінальному покаранню, доки її вину не буде доведено в законному порядку і встановлено обвинувальним вироком суду [8, с. 22].

Б. Яворський пропонує суттєво змінити редакцію ч. 1 ст. 62 Конституції України та ч. 2 ст. 2 КК, викласти у такій редакції: «Особа вважається невинуватою у вчиненні злочину, доки її винуватість не буде доведено у визначеному законному порядку і встановлено обвинувальним вироком чи ухвалою (постановою) суду про звільнення її від кримінальної відповідальності, які набрали законної сили» [9, с. 271–282].

Доволі часто в порядку обґрунтування вказується на те, що відповідні міжнародно-правові документи не виключають можливість визнання особи винною у вчиненні злочину не обвинувальним вироком, а іншим процесуальним актом.

Проте існує й інша наукова позиція, відповідно до якої звільнення від кримінальної відповідальності є неконституційним та нелегальним інститутом. Вчені, які дотримуються цієї позиції (Ю. Козакевич, М. Коржанський, І. Мирвода, Р. Щупаківський), виходять з того положення, що звільненню завжди повинно передувати доказ наявності у діях особи складу злочину, визнання особи винною у вчиненні злочину. Лише винувату особу можна звільнити від відповідальності за злочин. Якщо так, визнану в обвинувальному вирокі особу винною у вчиненні злочину можна звільнити від покарання, а не від кримінальної відповідальності. Отже, за чинних кримінально-правових норм від кримінальної відповідальності звільняється невинна особа, що є «збоченням» правосуддя [10, с. 220, 224, 225; 5, с. 47–55].

Висновки. Розглянуті питання свідчать про наявність окремих проблем правової регламентації та теоретичного осмислення процесуального порядку звільнення підозрюваного (обвинуваченого) від кримінальної відповідальності. Зокрема щодо суперечностей та нечіткості в чинному законодавстві в частині визначення правового статусу особи, яка підлягає звільненню від кримінальної відповідальності – підозрюваний чи обвинувачений.

Проблема легітимності застосування звільнення від кримінальної відповідальності залишатиметься ще тривалий час предметом для обговорення та дискусій. Проте факт поширення права на звільнення

від кримінальної відповідальності на підозрювану особу посилює значення законодавчого визначення права суду у своїй ухвалі констатувати визнання підозрюваної (обвинуваченої) особи винною. До того ж, зазначене свідчить про необхідність подальшого дослідження проблеми забезпечення законності та справедливості судового рішення про звільнення від кримінальної відповідальності до складання обвинувального акту, стосовно підозрюваного (обвинуваченого).

1. Кримінально-процесуальний кодекс України. Х.: ТОВ «Одіссей», 2002. 272 с.

2. Кримінальний процесуальний кодекс України: чинне законодавство із змінами та доповн. станом на 01 червня 2018 року: Офіц. текст. К.: Алерта, 2018. 318 с.

3. Петрухин И. Презумпция невиновности – конституционный принцип советского уголовного процесса. *Советское государство и право*. 1978. № 12. С. 18–26.

4. Глобенко Г. Закриття кримінальних справ з реабілітуючих обставин: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09 «Кримінальний процес та криміналістика; судова експертиза». Х., 2007. 18 с.

5. Губська О. Нереабілітуючі підстави закриття кримінальних справ з позиції презумпції невинуватості. *Підприємництво, господарство і право*. 2001. № 11. С. 73–75.

6. Кримінальне право. Загальна частина: підручник / за ред. А. Беніцького, В. Гусласького, О. Дудорова, Б. Розовського. К.: Істина, 2011. 1112 с.

7. Уголовно-процесуальный кодекс Украинской ССР. Научно-практический комментарий: ответ. ред. Перший заступитель Председателя Верховного Суда УССР П.Г. Цупренко. Киев, Изд-во «Политической литературы Украины», 1984. 559 с.

8. Кобернюк В. Закриття кримінального провадження зі звільненням особи від кримінальної відповідальності: автореф. дис. на здоб. наук. ступ. канд. юрид. наук: 12.00.09. Х., 2014. 28 с.

9. Яворський Б. Принцип презумпції невинуватості потребує удосконалення. *Вісник Львівського університету*. Серія юридична. 2008. Вип. 47. С. 271–282.

10. Козакевич Ю., Коржанський М., Мирвода І., Щупаківський Р. Нелегальність інституту звільнення від кримінальної відповідальності. *Науковий вісник Юридичної академії МВС*. 2004. № 2 (15). С. 220–226.

11. Коржанський М. Презумпція невинуватості і презумпція вини: монографія. К.: Атіка, 2004. 216 с.

Marchenko A. A. The legal status of the suspect and the accused in the field of realization is exemption from criminal liability

The comparative legal analysis of the current and previous criminal procedure legislation concerning the legal status of the suspect and the accused in the sphere of realization is exempted from criminal liability. The necessity of systematiz-

ing the materials of the research on a particular issue of independence or, on the contrary, the similarity of the legal status of the suspect and the accused in the process of exemption from criminal liability, is determined on the basis of two criteria: the definition of those provisions that confirm the uniformity of the legal status of the suspect and the accused; identification of the features and grounds for the allocation of the definition of the scope of rights and obligations of the suspect and the accused.

It is analyzed, the legal status of the suspect and the accused as a participant in the criminal-procedural relations in the realization of the realization of the exemption from criminal liability under the current and previous legislation, to be determined with the problems of the current legislation. Several aspects are disclosed that determine the specificity of the suspect's legal status in relation to the accused. The questions of correlation of the principle of the presumption of innocence and the fact of the release from the criminal liability of the person whose fault does not come to the court is considered. It is established that there are contradictions and indistinctness in the current legislation in terms of determining the legal status of a person subject to the release from criminal liability of a suspect or accused person. It is proved that the fact of distributing the right to release from criminal liability on a suspect increases the importance of the legal definition of the right of the court in his decision to state the confession of the suspect (accused) person as guilty, which indicates the need for further investigation of the problem of ensuring the legality and fairness of the court decision on exemption from criminal liability before drawing up the indictment, with respect to the suspect (accused).

Key words: *prism of innocence, fault, release from criminal responsibility, suspect, accused, subjects of criminal-procedural relations, criminal proceedings.*

Стаття надійшла 21 травня 2018 р.

УДК 351.745.7:343.344

О. В. Наскалов

ВИКОРИСТАННЯ НЕСПРАВЖНИХ ІМІТАЦІЙНИХ ЗАСОБІВ У ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНИМ ВИБУХАМ

Розглянуто поняття «несправжні імітаційні засоби» та роль окремих структурних підрозділів Національної поліції України у протидії вчиненню кримінальних вибухів та під час розслідування злочинів, пов'язаних з ними. Внесено пропозиції, що спрямовані на поліпшення взаємодії між підрозділами Національної поліції з протидії кримінальним вибухам у процесі розслідування злочинів, пов'язаних з ними.

Ключові слова: *несправжні імітаційні засоби, взаємодія, вибухові речовини, вибухові пристрої, боєприпаси.*

Постановка проблеми. Протидія злочинам, пов'язаним з незаконним обігом вибухових речовин, вибухових пристроїв та боєприпасів (далі – ВР, ВП та БП) сьогодні є головним завданням для правоохоронних органів всієї держави у межах проведення антитерористичної операції, що в березні 2018 року змінила свій формат на операцію об'єднаних сил (далі – ООС) на Сході України. Загострення криміногенної ситуації в частині збільшення кількості вчинених злочинів з використанням ВР, ВП чи БП зумовлено високою латентністю таких протиправних діянь. Статистичні дані щодо вчинення злочинів з використанням ВР, ВП та БП свідчать про потребу посилення контролю за їх виготовленням, обліком, транспортуванням, зберіганням, використанням, а також знищенням шляхом утилізації. Загалом боротьба зі злочинністю – це безперервна, цілеспрямована діяльність підрозділів Національної поліції України (далі – НПУ), а також інших правоохоронних органів держави. Така діяльність передбачає здійснення комплексу заходів підрозділами кримінальної поліції з використанням нових науково-обґрунтованих методів та новітніх технічних засобів. Успішне розкриття таких злочинів залежить від ефективності проведення спільної скоординованої правоохоронної діяльності під час проведення першочергових оперативно-розшукових заходів (далі – ОРЗ), слідчих розшукових дій та негласних слідчих-розшукових дій (далі – СРД та НСРД). Такі заходи передбачають залучення відокремлених структурних підрозділів НПУ, кожен з яких виконує покладені на нього завдання. Водночас важлива не лише внутрішня, але і зовнішня взаємодія між підрозділами НПУ, а також з іншими правоохоронними органами України. Варто виокремити міжнародну співпрацю з протидії кримінальним вибухам в контексті обміну інформацією, вивчення питання координації та обміну досвідом між суб'єктами правоохоронної діяльності різних держав світу.

Попередження кримінальних вибухів в Україні покладено на правоохоронні органи, зокрема: Міністерство внутрішніх справ (далі – МВС), до структури якого входить Національна поліція, Службу безпеки України (далі – СБУ), Міністерство оборони України та інші правоохоронні органи.

Стан дослідження. У статті 1 Закону України «Про оперативно-розшукову діяльність» зазначено, що оперативно-розшукова діяльність призначена для вирішення певних завдань з пошуку та фіксації фактичних даних про протиправні діяння окремих осіб та груп, відповідальність за які передбачена Кримінальним кодексом України, розвідувально-підривну діяльність спеціальних служб іноземних держав та організацій з метою припинення правопорушень та в інтересах

кримінального судочинства, а також отримання інформації в інтересах безпеки громадян, суспільства і держави [1].

Погоджуємося з думкою Р. С. Веприцького, що саме НСРД є не лише ефективним засобом розслідування кримінальних правопорушень, а й їх попередженням, виявленням на стадії готування, що дає змогу уникнути більшої кількості потерпілих осіб, матеріальних збитків тощо [2].

Підрозділи кримінальної поліції НПУ протидіють протиправним діянням, зняряддям вчинення яких є ВР, ВП та БП, починаючи з перевірки інформації, що може свідчити про підготовку чи безпосереднє вчинення кримінального правопорушення та в разі її підтвердження забезпечують їх супровід під час розслідування органами досудового розслідування після внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань (далі – ЄРДР).

Викладене передбачає вчинення комплексу внутрішньо-організаційних заходів між підрозділами кримінальної поліції, органами досудового розслідування та іншими підрозділами, такими як вибухотехнічна та кінологічна служба, що можуть бути залучені для виконання конкретного завдання. З метою ефективного використання сил та засобів кожен підрозділ НПУ виконує ті функції, які закріплені за ним законом та деталізовані внутрішньовідомчими нормативно-правовими актами, що визначають правові межі діяльності того чи іншого підрозділу, а також взаємодію між ними.

Водночас окремі актуальні питання практики, які не врегульовані чинним законодавством, не відображені в науково-теоретичних роз'ясненнях провідних науковців та теоретиків, що досліджують питання використання засобів забезпечення конспірації при проведенні ОРЗ та НСРД.

Термін конспірація (лат. *conspiratio* – «одностайність», «згода», «змова») означає дотримання, збереження таємниці якоїсь діяльності; принцип прихованості, таємності взагалі; явище існування таємності, негласності [3].

Як зауважує М. Л. Грібов, НСРД за своїм змістом збігаються з відповідними оперативно-розшуковими заходами і відрізняються від них лише юридичною формою та колом суб'єктів ініціативи [4].

Так, теоретичній розробці та дослідженню піддавалися в основному проблеми організації застосування оперативних засобів та методів їх використання загалом, а також по різних напрямках оперативно-розшукової діяльності, які не охоплювали протидію незаконному обігу вибухових матеріалів, або розкривали лише окремі його аспекти.

На рівні наукових праць ці питання розглядали Р. І. Благуга, О. М. Бандурка, Б. І. Бараненко, Р. С. Веприцький, М. Л. Грібов, С. В. Діденко, О. Ф. Долженков, К. К. Єрмакова, А. В. Іщенко, М. П. Кобець, І. П. Козаченко, Я. Ю. Кондратьєв, А. В. Корнієць, Д. Б. Матохнюк, В. П. Межевий, А. В. Мовчан, А. П. Мовчан, В. Л. Ортинський, Ю. Ю. Орлов, М. А. Погорецький, В. М. Плішкін, Є. Д. Скулиш, О. П. Снігерьов, О. В. Стельмашук, Н. Є. Філіпенко, В. О. Черков, О. М. Чистолінов та ін.

Вивчаючи питання протидії вчиненню кримінальних правопорушень, пов'язаних з незаконним обігом ВМ, в контексті використання ОРЗ та НСРД, варто взяти до уваги погляди О. М. Чистолінова та В. О. Черкова, які визначають такі їх ознаки, як: спрямованість на збирання (перевірку) доказів, специфічний суб'єкт проведення, необхідність збереження таємниці про факт та методи проведення, спеціальний порядок прийняття рішення про їх проведення та використання отриманих результатів [5].

Метою статті є вирішення проблеми правової регламентації процесуальної взаємодії на відомчому рівні між суб'єктами, які є ініціаторами виготовлення несправжніх імітаційних засобів (далі – НІЗ), що імітують ВМ, та тими, хто їх виготовляє, а також тими, хто використовує згадані НІЗ під час проведення ОРЗ та НСРД.

Виклад основних положень. Для вирішення завдань кримінального провадження за рішенням керівника органу досудового розслідування чи прокурора з метою забезпечення проведення НСРД та конспірації можуть виготовлятися та використовуватися спеціальні речі для імітування знарядь або предметів вчинення злочину. Виготовлення, утворення несправжніх (імітаційних) засобів для проведення конкретних НСРД регламентується статтею 273 «Засоби, що використовуються під час проведення негласних слідчих (розшукових) дій» чинного Кримінально-процесуального кодексу України (далі – КПК) [6]. У ч. 4 цієї статті зазначено, що несправжні (імітаційні) засоби застосовуються під час проведення НСРД, використовуються у процесі доказування у вигляді первинних засобів чи знарядь вчинення злочину.

Проте у вказаній статті немає визначення нового для вітчизняної теорії й практики ОРД та кримінального процесу поняття «несправжні (імітаційні) засоби». Водночас, для прикладу, такі усталені терміни у юридичній науці й практиці, як конспірація, маскування, оперативне прикриття, не були використані. Як наслідок, виникає потреба у перегляді змісту та правового регулювання використання засобів НСРД за допомогою проведення відповідних наукових досліджень.

Приміром, диспозиція частини 1 статі 263 Кримінального кодексу України (далі – ККУ) «Незаконне поводження зі зброєю, бойовими припасами або вибуховими речовинами» [7] визначає предметом злочину: «Носіння, зберігання, придбання, передачу чи збут вогнепальної зброї (крім гладкоствольної мисливської), бойових припасів, вибухових речовин або вибухових пристроїв без передбаченого законом дозволу». У контексті цієї статті ми акцентуємо на вибухові речовини, вибухові пристрої та бойові припаси. Санкція ч. 1 ст. 263 ККУ передбачає відповідальність у вигляді позбавлення волі на строк від трьох до семи років. Зауважимо, що згідно з ч. 4 ст. 12 ККУ до тяжких належать злочини, за які передбачене основне покарання у виді позбавлення волі на строк не більше десяти років [7].

Враховуючи викладене, за наявності достатніх підстав вважати, що готується вчинення тяжкого злочину відповідно до ч. 1 ст. 271 КПК можливо проведення заходів з контролю за вчиненням злочину у формі контрольованої поставки (п. 1), контрольованої та оперативної закупки (п. 2). Проте у ч. 2 визначено, що контроль за вчиненням злочину не проводиться, якщо внаслідок таких дій неможливо повністю запобігти посяганням на життя або заподіяння особі (особам) тяжких тілесних ушкоджень [6].

Як зауважує Є. Д. Скулиш, конституційні гарантії дотримання прав людини під час проведення контролю за вчиненням злочину закріплені нормами КПК, які встановлюють порядок його організації, захисту отриманої інформації, та визначеними законом процедурами, що забезпечують можливість оскарження дій суб'єктів досудового розслідування [8].

З метою виконання вимог ч. 2 ст. 271 КПК уповноваженими особами може бути прийняте рішення про виготовлення НІЗ. Своєю чергою, виготовлення НІЗ для проведення конкретних НСРД оформлюється відповідним протоколом, що складається з дотриманням вимог ст.ст. 104–106, 252 КПК [6].

Питання щодо того, хто уповноважений займатися виготовленням НІЗ, закріплених диспозицією ст. 263 КПК, сьогодні все ще не вирішене. Зауважимо, що НСРД відповідно до ч. 1 ст. 246 КПК «Підстави проведення негласних слідчих (розшукових) дій» – це різновид слідчих (розшукових) дій, відомості про факт та методи проведення яких не підлягають розголошенню, за винятком випадків, передбачених цим Кодексом [6].

Ураховуючи викладене, з дотриманням вимог чинного законодавства, що регламентує порядок використання інформації з обмеженим доступом, пропонуємо провести окремий аналіз нормативно-правових актів з обмеженим доступом та надати висновки в окремій

статті з метою досягнення повноти та об'єктивності у розкритті питання виготовлення, обліку, передачі, приймання, зберігання та використання несправжніх засобів, які імітують ВМ та інші питання, що стосуються їх обігу та взаємодії між спеціальними суб'єктами, що не можуть бути опрацьовані в межах цієї статті.

З метою аналізу правового режиму обігу вибухових матеріалів розглянемо деякі нормативно-правові акти, що регламентують такий обіг у системі МВС та не містять інформації з обмеженим доступом. Зокрема наказом МВС України від 08.05.1999 р. № 381 затверджена Інструкція з організації приймання, обліку, використання, категорювання та зберігання боєприпасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв, вибухових речовин і засобів підриву (вилучених, знайдених та добровільно зданих), а також штатних боєприпасів, вибухових речовин і засобів підриву в ОВС України (далі – Інструкція № 381-99) [9], у назві якої сформульовано її призначення.

Вилучення вибухонебезпечних предметів, виявлених у ході проведення оперативно-розшукових, профілактичних заходів та слідчих дій, здійснюється із обов'язковим залученням працівників вибухотехнічних підрозділів та відповідно до вимог безпеки, визначених наказом МВС України № 419-96, п. 1.2 ч. 1 Інструкції № 381-99.

Зауважимо, що визначення поняття «Вибухонебезпечні предмети» наведено у п. 1.1 ч. 1 цієї ж Інструкції № 381-99, до яких віднесено БП, ВП, ВР і засоби підриву. Акцентуємо, що сьогодні існує правова колізія щодо використання в різних нормативно-правових актах одних і тих самих визначень з різним їх трактуванням.

Щоб уникнути двозначності за основу беремо визначення «Вибухові матеріали» (далі – ВМ), яке закріплено в «Інструкції про поведження з вибуховими матеріалами в органах і підрозділах внутрішніх справ України», затвердженої наказом МВС України від 09.07.2014 р. № 653 (далі – Інструкція № 653-14) [10], яка в хронологічній послідовності є останньою редакцією нормативно-правового акта, де надано визначення ВМ.

Проте в цій інструкції немає визначення, в якому надано визначення НІЗ та відповідно порядок їх виготовлення. З огляду на контекст всіх опрацьованих нормативно-правових актів доходимо висновку, що будь-які дії з ВМ може проводити посадова особа уповноваженого підрозділу НПУ, функціональні обов'язки якої пов'язані з поведженням з вибуховими матеріалами та виконання спеціальних робіт з такими матеріалами. Метою такої діяльності є запобігання травмуванню чи загибелі людей, зокрема й працівників, що можуть бути залучені до виготовлення несправжніх засобів, що імітують ВМ та в подальшому використовують їх у протидії злочинності.

Беручи до уваги викладене, за аналогією, для виготовлення НІЗ, що мають ознаки вибухових матеріалів, потрібно залучати працівників вибухотехнічних підрозділів, які, дотримуючись заходів безпеки та використовуючи спеціальні знання з використанням технічних засобів, можуть виготовити НІЗ, у яких замість заряду вибухової речовини та засобу підризу використовуються інертні не здатні до вибуху речовини.

Гіпотетично залучення працівників вибухотехнічних підрозділів під час контролю за вчиненням злочину у формі контрольованої чи оперативної закупки боеприпасів, якщо створити умови за яких заряд вибухової речовини заміщується інертним та (чи) засобом підризу не здатним до вибуху дає змогу запобігти заподіяння тяжких тілесних ушкоджень чи загрози життю і співробітників правоохоронних органів, які протидіють злочинності, і сторонніх осіб.

Отож виконуються вимоги, передбачені у п. 1 ч.1 ст. 271 КПК України, що надає співробітникам Національної поліції додатковий дієвий інструмент у протидії незаконному обігу ВМ.

Висновки. Сьогодні існує процесуальний вакуум на відомчому рівні у взаємодії між структурно відокремленими підрозділами НПУ щодо діяльності, спрямованої на попередження, виявлення та подальше розслідування кримінальних вибухів з використанням несправжніх засобів, що імітують ВМ. Потенційно відсутність правової регламентації на відомчому рівні може негативно вплинути на організаційну форму взаємодії через відсутність правового ґрунту.

Пропонуємо внести зміни до чинних відомчих нормативно-правових актів МВС, де визначити права та обов'язки спеціальних суб'єктів, починаючи з етапу прийняття рішення про необхідність виготовлення несправжнього засобу, що імітує ВМ, закінчуючи його знищенням, що позитивно вплине на процесуальну і організаційну форму взаємодії між відокремленими підрозділами НПУ у протидії кримінальним вибухам. Як наслідок буде дотримано вимоги п. 1 ч. 2 ст. 271 КПК України та буде змога проводити контроль за вчиненням злочину у формі контрольованої поставки чи оперативної або контрольованої закупки.

1. Про оперативно-розшукову діяльність: Закон України від 18 лютого 1992 р. № 2135-ХІІ. URL: <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2135-12>.

2. Веприцький Р. С. Використання негласних слідчих (розшукових) дій у протидії злочинності в регіоні. *Наше право*. 2015. № 2. С. 92–95.

3. Вікіпедія – загальнодоступна багатомовна онлайн-енциклопедія. URL: <https://uk.wikipedia.org/wiki/Конспірація>.

4. Грібов М. Л. Правове регулювання візуального спостереження. *Боротьба з організованою злочинністю і корупцією (теорія і практика)*. 2012. № 1 (27). С. 13–23.

5. Чистолінов О. М., Черков В. О. Негласні слідчі (розшукові) дії: крок уперед або нівелювання оперативно-розшукової діяльності. *Становлення системи негласного розслідування у кримінально-процесуальному законодавстві України*: матеріали круглого столу (м. Київ, 7 жовтня 2011 р.). К., 2011. С. 85–87.

6. Кримінальний процесуальний кодекс України: Закон України від 13 квітня 2012 р. № 4651-VI. URL: <http://zakon3.rada.gov.ua/laws/show/4651-17/page11>.

7. Кримінальний кодекс України: Закон України від 05 квітня 2001 р. № 2341-III. URL: <http://zakon5.rada.gov.ua/laws/show/2341-14/page8>.

8. Скулиш Є. Д. Негласні слідчі (розшукові) дії за кримінально-процесуальним законодавством України. *Вісник Національної Академії прокуратури України*. 2012. № 2. С. 15–23.

9. Про затвердження Інструкція з організації приймання, обліку, використання, категорювання та зберігання боєприпасів, вибухових речовин, вибухових пристроїв, вибухових речовин і засобів підризу (вилучених, знайдених та добровільно зданих), а також штатних боєприпасів, вибухових речовин і засобів підризу в ОВС України: Наказ МВС України від 08.05.1999 р. № 381. URL: <http://npu.gov.ua/mvs/control/lviv/mvs/control/mainδ%/support/publish/article/2213352;jsessionid=C13622D0287F2708241AE0A13F76DD8A>.

10. Про затвердження Інструкції про поведження з вибуховими матеріалами в органах і підрозділах внутрішніх справ України: Наказ МВС України від 09.07.2014 р. № 653. URL: <http://npu.gov.ua/mvs/control/lviv/mvs/control/mainδ%/support/publish/article/2213352;jsessionid=C13622D0287F2708241AE0A13F76DD8A>.

Naskalov O. V. Use of false imitation funds in countering criminal explosions

At present there is a procedural vacuum at the departmental level in the interaction between structurally separated units of the National Police of Ukraine on activities aimed at preventing, detecting and further investigating criminal explosions involving the use of false emitters of explosive materials.

The purpose of the article is to solve the problem of legal regulation of procedural interaction at the departmental level between the subjects who are the initiators of the production of false imitation means issuing explosive materials by those who make them, as well as those who use them to monitor the commission of a crime in the form of a control delivery or operational or control purchase with observance of the requirements of clause 1 of part two of article 271 of the Criminal Procedure Code of Ukraine during the conduct of secret investigation investigations. To solve the problems of criminal proceedings, criminal procedural law and departmental subordinate legal acts of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, which are based on it, were analyzed.

There was also a literary review of the work of domestic experts in the field of criminal process and operational-search activities. Since the problem is narrowly directed and relates to the activities of special subjects, which has a latent nature of the activity, other methods of research were not carried out.

According to the results of the analysis, the lack of legal regulation of the production of false imitation means that emit explosive materials at the level of departmental regulatory legal regulation was revealed. In the sectoral normative legal acts of the Ministry of Internal Affairs, which regulate the procedure for the circulation of explosive materials, as well as activities related to counteracting their illicit circulation, there is no definition of false imitation means, as a result of the absence of a mechanism for their production of such further circulation. Also, the analysis of the works of scientists in this direction revealed that this question was not investigated by any of the domestic scientists and requires further scientific study by theorists involving a wide range of practitioners whose activities in one way or another relate to the counteraction to the illicit circulation of explosives and criminal explosions. The author proposes to amend the existing departmental legal acts of the Ministry of Internal Affairs of Ukraine, where the rights and obligations of the special subjects from the stage of making a decision on the necessity of manufacturing an unreasonable means issuing explosive materials, ending with its destruction, will allow to control committing a criminal offense pursuant to clause 1, part 2, article 271 of the Criminal Procedural Code of Ukraine.

As a result, the organizational form of cooperation to counteract the illicit trafficking of explosives and criminal explosions between the separate units of the National Police of Ukraine will be regulated by procedural departmental special regulations and fill the legal vacuum that exists today.

Key words: false (imitation) funds, co-operation, explosives, explosive devices, ammunition.

Стаття надійшла 21 травня 2018 р.

УДК 343.412

Ю. В. Овчарук

ОКРЕМІ ПРОБЛЕМНІ ПИТАННЯ КРИМІНАЛЬНОЇ ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ ЗА ПЕРЕШКОДЖАННЯ ЗАКОННІЙ ПРОФЕСІЙНІЙ ДІЯЛЬНОСТІ ЖУРНАЛІСТІВ

Проаналізовано окремі проблемні аспекти кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів. Розглянуто дискусійні питання щодо елементів складу цього злочину, досліджено погляди науковців стосовно проблемних моментів кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів. Запропоновано вдосконалити чинне кримінальне законодавство шляхом внесення відповідних змін у ст. 171 Кримінального кодексу України.

Ключові слова: кримінальна відповідальність, журналіст, засоби масової інформації, перешкодження законній професійній діяльності.

Постановка проблеми. Встановлення кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів в Україні стало закономірною спробою забезпечити свободу слова та свободу інформації в державі. Під час криміналізації цього діяння законодавець очевидно керувався тим, що за наявності такої норми у Кримінальному кодексі України кількість посягань на законну професійну діяльність журналістів знизиться, а відповідні застосування покарання у такому разі дадуть змогу забезпечити попередження нових посягань. Однак аналіз судової практики, позицій окремих науковців дають підстави для висновку, що положення ст. 171 Кримінального кодексу України є недосконалими. А надто, перешкодження законній професійній журналістській діяльності і досі є найрозповсюдженішою формою порушення свободи слова в Україні.

З огляду на зазначене, доцільно здійснити аналіз проблем кримінально-правової регламентації відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів.

Стан дослідження. Серед українських науковців, які присвятили свої праці питанням кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів, можна виокремити: П. С. Берзіна, Р. В. Вершу, О. І. Готіна, І. О. Зінченко, О. В. Красильникову, С. Я. Лихову, В. І. Павликівського, Є. О. Письменського та ін. Незважаючи на численність, теоретичну й практичну значущість доробок названих та інших авторів, залишаються дискусійними питання подальшого розвитку вітчизняного законодавства в частині кримінально-правового забезпечення охорони законної професійної діяльності журналістів та протидії незаконним проявам і негативним наслідкам такої діяльності.

Метою статті є аналіз на основі наукових публікацій та судової практики окремих проблем кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів за Кримінальним кодексом України та визначення можливих шляхів їхнього вирішення.

Виклад основних положень. Свобода слова і самовираження є джерелом життєвої сили будь-якої демократії. І міжнародне, і національне законодавство гарантує кожному право на свободу думки і слова, на вільне вираження своїх поглядів і переконань. Проте немає нічого складнішого, аніж забезпечення на практиці задекларованої у законодавстві свободи.

Професійна діяльність журналістів в Україні перебуває під державною охороною, нормативне забезпечення охорони їхньої діяльності є більш ніж достатнім, проте незважаючи на це, перешкодження за-

конній професійній діяльності представників свободи слова не припиняються. За даними ІМІ, з початку 2017 року в Україні було зафіксовано 232 випадки порушень прав журналістів. Серед них – 74 випадки перешкоджання, 34 – обмеження доступу до інформації, 31 – погрози, 24 – побиття та 5 випадків цензури [1].

Професійна діяльність журналістів може бути ефективною лише тоді, коли суб'єкти такої діяльності користуються відповідним захистом у разі посягання під час реалізації ними своїх професійних прав. Саме тому встановлення у ст. 171 КК України кримінальної відповідальності за перешкоджання роботі журналіста стало важливою формою державного захисту представників ЗМІ від протиправних дій з боку інших осіб.

Аналіз чинного законодавства свідчить, що, незважаючи на численні зміни редакції ст. 171 КК України, посилення санкцій статті, сьогодні і надалі існують такі окремі проблемні питання кримінальної відповідальності за перешкоджання законній професійній діяльності журналістів:

1. Насамперед слід зауважити на проблему, яка полягає у тому, що законодавець виділив дві такі самостійні злочинні форми, як перешкоджання та вплив, що лише ускладнює застосування кримінально-правової норми, передбаченої ст. 171 Кримінального кодексу України. Сам термін «перешкоджання» не викликає особливих складнощів у розумінні його змісту. «Перешкоджати», «бути перешкодою для чогонебудь» означає створювати завади, заважати, забороняти кому-, чому-небудь [2]. Що ж до кримінально-правового поняття «впливу», то воно залишається однією зі складних та нерозроблених категорій кримінального права. Поняття «вплив» варто розглядати як здатність вносити певні зміни, втручатись у розвиток чогось, когось, хід подій та ін.; наслідки такого втручання [2]. Така форма злочинного діяння, як «вплив», поруч із «перешкоджанням» в кримінальному законі трапляється доволі рідко. Одночасно в кримінально-правовій нормі ці поняття вживаються лише у декількох статтях, зокрема у ст.ст. 171, 343 та 344 Кримінального кодексу України.

На думку Р. С. Веприцького, за характером дії злочинний вплив можна поділити на фізичний (насильство, примус) та інформаційний (переконання, вмовляння, погрози), за способом – насильницький та ненасильницький, у цьому розумінні поняття «вплив» та «перешкоджання» у ч. 2 ст. 171 Кримінального кодексу України «ототожнюється», оскільки воно повністю збігається з характеристикою діяння, що передбачене ч. 1 цієї статті. Підтвердженням такого висновку є вказівка у ч. 2 на спеціальну мету впливу – перешкоджання виконанню журналістом своїх професійних обов'язків [3, с. 15–16].

Своєю чергою, В. І. Павликівський зазначає, що вплив полягає у таких діях, за яких винний схиляє потерпілого на відмову від виконання обов'язків або зміну своєї діяльності. Зазначимо, що вплив на діяльність в такому розумінні неможливий через те, що діяльність сама собою не має ні свідомості, ні волі. Навпаки, зазначає вказаний автор, перешкоджання стосується такого виду діянь, які зазвичай створюють перешкоди у реалізації потерпілим своїх повноважень або взагалі унеможливають їх виконання, не зачіпаючи свідомості та волі людини. Про це свідчить і зміст ч. 1 ст. 171 КК України, в якій зазначені окремі злочинні форми, що спрямовані саме на перешкоджання діяльності (а не на вплив на журналіста) і створюють відповідні перешкоди у виконанні своїх обов'язків журналістом [4, с. 27].

З огляду на наведене, можна дійти висновку, що виділення двох самостійних форм – перешкоджання та впливу – має штучний характер і лише ускладнює застосування зазначеної кримінально-правової норми, викликає необхідність пошуку додаткових аргументів у відмежуванні перешкоджання діяльності журналістів від впливу на журналіста, оскільки в багатьох випадках перешкоджання журналістської діяльності здійснюється з одночасним впливом на журналіста.

2. Законодавцем встановлено, що суб'єктом злочинів проти свободи слова та діяльності журналістів можуть бути і загальний, і спеціальний суб'єкт. Зазначене коло суб'єктів злочинів проти свободи слова та діяльності журналістів детерміноване з огляду на об'єкт посягання, характер злочинних діянь та способи їх вчинення. Однак існують певні недоліки законодавчого формулювання кримінально-правових норм, що викликає суттєві труднощі у визначенні суб'єкта окремих посягань на свободу слова.

Аналіз ч. 1 та ч. 2 ст. 171 Кримінального кодексу України дає підстави вважати, що перешкоджання законній професійній діяльності журналістів та незаконний вплив на журналіста може здійснюватися будь-якою фізичною осудною особою, яка досягла 16 років. Проте, як зазначає Р. С. Веприцький, для окремих видів перешкоджання характерні наявна можливість або обов'язковість їх вчинення лише спеціальним суб'єктом. Наприклад, незаконна відмова у доступі журналіста до інформації або незаконна заборона висвітлення окремих тем, показу окремих осіб, критики суб'єкта владних повноважень в більшості вчиняються спеціальними суб'єктами – службовими особами [3, с. 28].

На підставі висловлених положень щодо суб'єкта перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, вважаємо за до-

цільне в ч. 3 ст. 171 Кримінального кодексу України передбачити спеціального суб'єкта і під час вчинення дій, передбачених ч. 1 ст. 171, а не лише ч. 2 ст. 171 Кримінального кодексу України.

3. Проблемним аспектом регламентації кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів також є одна з ознак суб'єктивної сторони злочину, а саме його мета. Характеристика злочинної поведінки, передбаченої ч. 1 ст. 171 Кримінального кодексу України, не може бути повною без відповідного аналізу мети цього злочину.

Як зазначає В. І. Павликівський, мета злочину опосередковує засоби і характер дій злочинця, визначає напрям його дій. Це дає підстави припустити, що підвищений ступінь суспільної небезпеки зазначеного діяння пов'язаний не так з фактом вчинення самого діяння, що перешкоджає здійсненню професійної діяльності журналіста, а з метою, яку ставить перед собою винний. Небезпека перешкодження полягає у створенні ситуації, за якої журналіст не в змозі довести до широкого загалу суспільно-значущу інформацію або, навпаки, вимушений проти своєї волі розповсюджувати певну (в багатьох випадках неправдиву) інформацію. Саме зазначена мета відрізняє вказаний злочин від інших правопорушень, зокрема хуліганства, тілесних ушкоджень тощо [5, с. 83].

Аналіз кримінальних справ, що містяться у державному реєстрі, підтверджує те, що кожен вирок містить обов'язкову вказівку на мету вчинення злочинного діяння, а саме перешкодження журналістській діяльності зі збору та розповсюдження інформації. Приміром, у вирокі Приморського районного суду м. Одеси прямо зазначено, що обвинувачений, ОСОБА_2, достовірно знаючи, що ОСОБА_4 та ОСОБА_5 є журналістами, які проводять зйомку репортажу, діючи умисно з метою перешкодження законній професійній діяльності журналістів 07.03.2014 року приблизно о 13:30 год., почав вимагати від них припинення відеозйомки репортажу, після чого наніс їм численні удари руками та ногами у голову, кінцівки та тулуб, спричинивши побої, внаслідок чого журналісти були вимушені припинити зйомку репортажу та покинути місце події, залишивши на місці побиття відеокамеру [6].

Отже, незважаючи на те, що діяння, передбачене ч. 1 ст. 171 КК України, вже вказує на перешкодження (в цьому випадку мета наче реалізується через злочинну поведінку), відмова від встановлення мети злочинної поведінки винної особи унеможливує правильне і точне застосування закону. Перешкодження може виражатися в різних діяннях, проте саме аналіз мети злочинної поведінки дає змогу

відрізнити загальне порушення прав людини від посягання на професійну журналістську діяльність.

4. Доволі часто трапляються випадки здійснення нападів та інших суспільно небезпечних дій проти журналістів, що вчиняються групою осіб за попередньою змовою. Доказом цього є судова практика, наприклад, у вирокі Кіровського районного суду міста Дніпропетровська від 01.10.2015р. зазначено, що 26.01.2014 у період часу з 15 год. 30 хв. по 18 год. 00 хв. ОСОБА_2, діючи умисно, за попередньою змовою з ОСОБА_14 та іншими нестановленими особами у кількості не менше 300 під керівництвом ОСОБА_11 та ОСОБА_12, знаходячись на території, що прилягає до будівель Дніпропетровської облради та Дніпропетровської облдержадміністрації, масово виступили проти учасників законного мирного вуличного походу, здійснюваного з метою висловлення протесту проти політичного режиму, очолюваного ОСОБА_6 та застосували насильство до них, а також до журналістів засобів масової інформації у формі нанесення ударів, побойів, заподіяння тілесних ушкоджень, зокрема із застосуванням предметів, заздалегідь пристосованих до нанесення тілесних ушкоджень з метою перешкодження їх законній професійній діяльності [7].

Однак законодавець у ч. 3 ст. 171 КК України передбачає посилення кримінальної відповідальності лише за дії, передбачені ч. 2 ст. 171 КК України. Звідси випливає питання, у зв'язку з чим законодавець обмежив посилення кримінальної відповідальності за посягання проти журналістів у співучасті лише впливом та переслідуванням, що передбачені ч. 2 ст. 171 КК України. Вплив на журналістів здійснюється з метою перешкодження діяльності потерпілого, а тому відмова законодавця від посилення кримінальної відповідальності за безпосереднє перешкодження діяльності журналістів, що передбачене у ч. 1 ст. 171 КК України не витримує критики.

Варто зауважити, що перешкодження діяльності журналістів вчинені у співучасті є більш підготовленими та небезпечними на відміну від одноосібних посягань. Такі випадки здебільшого супроводжуються заподіянням шкоди значному колу додаткових об'єктів кримінально-правової охорони та знижують можливості правоохоронних органів у протидії такій злочинності.

Саме тому вбачається за доцільне у ч. 3 ст. 171 КК України передбачити посилення кримінальної відповідальності не лише за дії, передбачені ч. 2 ст. 171 КК України, а й дії, передбачені ч. 1 цієї статті.

5. Законодавче формулювання «перешкодження законній професійній діяльності журналістів» дає змогу розглядати лише жур-

наліста у якості потерпілого. Проте О. В. Красильнікова стверджує, що потерпілим від досліджуваного злочину може бути і сам журналіст, і близькі йому особи [8, с. 64]. І справді, вплив на представника ЗМІ може здійснюватися не безпосередньо, а опосередковано шляхом заподіяння шкоди його близьким. У науково-практичному коментарі за загальною редакцією П. П. Андрушка також зазначено, що переслідування журналіста за виконання професійних обов'язків чи за критику може мати різноманітні форми посягання на законні права, свободи та інтереси і близьких журналіста, зокрема психологічний тиск на них, фізичний чи психічний примус до вчинення певних дій, поширення неправдивих відомостей, що ганьблять честь і гідність рідних журналіста, компрометують їх тощо [9, с. 511]. З огляду на наведене, вбачається доречним доповнити ч. 2 ст. 171 КК України словосполученням «чи його близького родича».

6. Одним із основних видів покарань, що найчастіше застосовується під час перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, є штраф. Аналіз вироків, що містяться в Єдиному державному реєстрі судових рішень, свідчить, що із 42 випадків перешкоджання законній професійній діяльності журналістів, за 23 із них було передбачено покарання у вигляді штрафу. Максимальна сума штрафу за ч. 1 ст. 171 КК України становить 50 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян, що в грошовому еквіваленті дорівнює 850 грн. Враховуючи ступінь суспільної небезпеки діяння, передбаченого ст. 171 КК України та незначний розмір НМДГ (який дорівнює 17 грн), видається, що такий вид покарання не дає можливості досягнення цілей, передбачених ст. 50 КК України.

У ч. 2 вказаної статті санкція передбачає розмір штрафу до 200 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. З цього приводу В. І. Павликівський зазначає, що така суттєва різниця зумовлена недавніми змінами, що стосувалися вказаної норми. У цьому випадку максимальний розмір покарання може становити 3400 грн, однак законодавець встановив тільки верхню межу, залишивши право суду призначати покарання від 30 нмдг, що суттєво розширює межі розсуду суду. У ч. 3, яка містить норму про кваліфікований склад щодо частини другої, санкція статті передбачає штраф у розмірі від 200 до 500 неоподатковуваних мінімумів доходів громадян. У цьому разі вказаний автор зазначає, що існує певна невідповідність регламентації штрафу в санкціях частин другої та третьої статті 171 КК України. Так, максимальний розмір одного і того ж виду покарання за основний склад повинен бути меншим за мінімальний розмір цього кваліфікова-

ного складу. Законодавцем створена ситуація, за якої максимальний розмір штрафу за основним складом (ч. 2 ст. 171 КК України) може дорівнювати мінімальному за кваліфікованим (с. 3 ст. 171 КК України) [10, с. 61–62].

З огляду на наведене, можна дійти висновку, що сьогодні існує необхідність внесення відповідних змін до чинного кримінального законодавства, оскільки розмір покарання за ч. 1 ст. 171 КК України не відповідає характеру та ступеню суспільної небезпеки злочинного діяння, а надто залишається незрозумілим, чому розмір штрафу за ч. 1 ст. 171 КК України та ч. 2 ст. 171 КК України відрізняється, незважаючи на те, що діяння, передбачені цими частинами за своєю суспільною небезпекою є рівнозначними.

Висновки. Аналіз норми про перешкодження законній професійній діяльності журналістів свідчить про те, що положення ст. 171 Кримінального кодексу України недостатньо виконують ті завдання, які повинна виконувати будь-яка кримінально-правова норма. У статті здійснено спробу розглянути лише найочевидніші проблеми кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів, що, своєю чергою, зумовлює потребу в проведенні ґрунтовних досліджень у цьому напрямі.

Однак і поверхневий огляд проблем кримінальної відповідальності за перешкодження законній професійній діяльності журналістів дає право на висновок, що кримінально-правовий захист свободи слова в Україні потребує подальшого вдосконалення, вочевидь і шляхом внесення відповідних змін до чинного законодавства.

1. Барометр свободи слова за жовтень 2017 року. URL: <http://imi.org.ua/monitorings/barometr-svobody-slova-za-zhovten-2017-roku/>

2. Академічний тлумачний словник (1970–1980): онлайн-версія «Словника української мови» в 11 томах. URL: <http://www.sum.in.ua>

3. Кримінально-правовий аналіз злочинних посягань на свободу слова та перешкодження професійній діяльності журналістів: науково-методичні рекомендації / Р. С. Веприцький, Є. О. Гладкова. Х.: Харківський національний університет внутрішніх справ, 2016. 68 с.

4. Павликівський В. І. Кримінально-правове забезпечення свободи слова та професійної діяльності журналістів: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня доктора юрид. наук: спец. 12.00.08 «Кримінальне право та криминологія; кримінально виконавче право. Х., 2017. 39 с.

5. Павликівський В. І. Мета як обов'язкова ознака перешкодження законній професійній діяльності журналістів. *Науковий вісник Херсонського державного університету. Серія «Юридичні науки»*. 2014. Вип. 3. Т. 3. С. 80–84.

6. Вирок Приморського районного суду м. Одеси від 28.07.2014 р. у справі № 522/1114/14-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/39970282>

7. Вирок Кіровського районного суду м. Дніпра від 01.10.2015 р. у справі № 203/1474/15-к. URL: <http://www.reyestr.court.gov.ua/Review/51789830>

8. Красильникова Е. В. Воспрепятствование законной профессиональной деятельности журналистов. М.: Юрлитинформ, 2009. 176 с.

9. Науково-практичний коментар до Кримінального кодексу України: у 2 т. / П. П. Андрушко, Т. М. Арсенюк, О. Ф. Бантишев та ін.; за заг. ред. П. П. Андрушка, В. Г. Гончаренка, С. В. Фесенка. 3-є вид., перероб. та доп. К.: Алєрта; КНТ; Центр учбової літератури, 2009. Т. 1. 964 с.

10. Павликівський В. І. Штраф та його ефективність у попередженні злочинних посягань на свободу журналістської діяльності. *Вісник Кримінологічної асоціації України*. Х.: ХНУВС, 2016. № 3 (14). С. 56–65.

Ovcharuk Y. V. Some problematic issues of criminal responsibility for obstruction of the legal professional activity of journalists

Some problematic aspects of criminal responsibility for obstruction of journalists' legal professional activity are analyzed. Discussed issues concerning the elements of this crime are considered, scientists' views on the problematic aspects of criminal responsibility for obstruction of the legal professional activity of journalists are researched.

The content of such concepts as «obstruction» and «influence» is found out, which shows that these two independent criminal forms only complicates the application of criminal law norm provided in the article 171 of the Criminal Code of Ukraine.

The problematic aspects of the subjective side of the crime, in particular its purpose, is considered, also it is found out that the refusal of establishment the purpose of the criminal behavior of the guilty person excludes the possibility of correct and precise application of the law.

On the example of judicial practice, the expediency of strengthening the criminal responsibility not only in part 2 of Article 171 but also in part 1 of this article is proved.

It is proposed to expand the circle of certain legislation victims of crimes by pointing to the disposition of articles on the close relatives of the journalist.

Analysis of the efficiency of the fine as a criminal and law means of influence while obstructing legal professional activity of journalists.

An attempt was made to improve the existing criminal legislation by introducing appropriate changes into article 171 of the Criminal Code of Ukraine.

Key words: *criminal responsibility, journalist, mass media, obstruction of legal professional activity.*

Стаття надійшла 28 лютого 2018 р.

МОМЕНТ ЗАКІНЧЕННЯ ПРОТИДІЇ КРИМІНАЛЬНОМУ ПЕРЕСЛІДУВАННЮ

Досліджено моменти закінчення кримінального переслідування та протидії йому. Проаналізовано наукові позиції щодо часових меж існування означених явищ, на основі якого підсумовано, що припинення кримінального переслідування та протидії йому може не збігатися за часом, а також не залежить від стадії кримінального провадження чи прийнятого процесуального рішення. Визначено, що кримінальне переслідування може існувати після завершення досудового розслідування і, навіть, після оголошення обвинувального вироку суду.

Встановлено, що момент закінчення протидії кримінальному переслідуванню пов'язано з конкретними діями, бездіяльністю чи створеними перешкодами, спрямованими на унеможливлення, вирішення або припинення кримінального конфлікту.

Ключові слова: кримінальне переслідування; протидія кримінальному переслідуванню; відносини протидії; закінчення протидії; кримінальний конфлікт; звільнення від покарання.

Постановка проблеми. Момент закінчення протидії кримінальному переслідуванню, будучи одним з фундаментальних питань теорії подолання протидії, потребує однозначного вирішення. Чітке визначення крайньої межі протидії важливе не тільки для розробки ефективних заходів нейтралізації такого негативного впливу, а насамперед задля забезпечення виконання завдань і принципів кримінального провадження, зокрема, гарантування рівності прав сторін процесу та невідворотності покарання.

Стан дослідження. Теоретичну основу статті становлять праці вітчизняних та зарубіжних криміналістів, процесуалістів та фахівців у галузі оперативно-розшукової діяльності, у яких досліджувались окремі аспекти кримінального переслідування, а також протидії йому. Зокрема: Р. С. Белкін, М. Г. Бушинська, О. Ф. Волинський, С. Ю. Журавльов, О. І. Звягін, В. М. Карагодін, В. П. Лавров, Л. В. Лівшиць, А. Ф. Лубін, О. О. Ляхненко, Л. В. Мазалева, Р. Г. Мартиненко, І. В. Нецкін, А. М. Петрова, Г. Н. Пірбудагов, В. Г. Рубцов, Г. В. Скачко, О. Л. Стулін, І. В. Тішутіна, А. Ю. Федоренко, І. І. Фуражкіна, М. В. Щеголева, Б. В. Щур та інші.

Незважаючи на значну вивченість зазначених питань, слід констатувати, що момент закінчення протидії кримінальному пересліду-

ванню однозначно наразі не визначено. Насамперед така ситуація є через те, що вчені часто обмежують кримінальне переслідування та протидію йому стадією досудового розслідування. Зазначений підхід, на наш погляд, не відповідає сучасним реаліям боротьби зі злочинністю, оскільки звужує сутність та часові межі вказаних явищ.

Викладене актуалізує необхідність переосмислення меж протидії кримінальному переслідуванню, зокрема визначення моменту її закінчення.

Мета – науковий результат у вигляді визначення моменту закінчення протидії кримінальному переслідуванню. Відповідно до обраної мети, завданнями є: 1) з'ясувати момент закінчення кримінального переслідування; 2) дослідити момент закінчення протидії кримінальному переслідуванню.

Виклад основних положень. Виникнення, існування та припинення відносин протидії кримінальному переслідуванню пов'язане з наявністю самого кримінального переслідування. Водночас, як свідчать попередні дослідження [1], моменти їх виникнення можуть не збігатися за часом. Визначимо співвідношення часових меж припинення вказаних видів відносин.

Аналіз позицій вчених щодо моменту закінчення протидії кримінальному переслідуванню показав, що єдності у цьому питанні наразі немає. Основними позиціями, які простежуємо в науковій літературі є:

– *першу позицію* висловлював Л. В. Лівшиц і полягає вона в тому, що протидія переслідуванню існує на попередньому розслідуванні [2, с. 13]. Аналогічної позиції дотримуються І. І. Фуражкіна [3], Б. В. Щур [4, с. 19], Р. Г. Мартиненко [5, с. 44], А. Ю. Федоренко [6, с. 26] та інші (рис. 1);

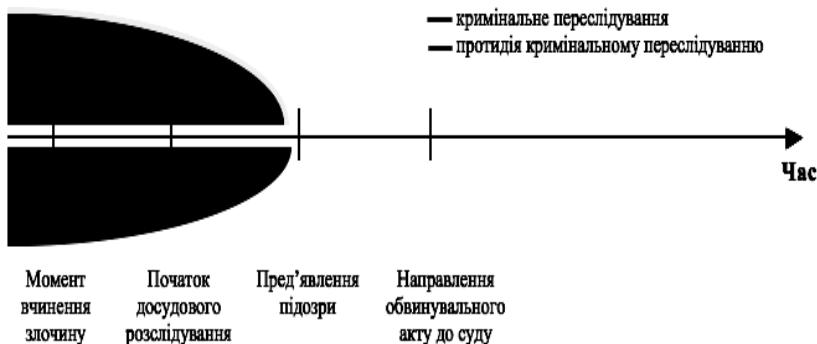


Рис. 1. Протидія на попередньому розслідуванні

– **друга позиція** полягає у існуванні протидії на стадії досудового розслідування, водночас її мета полягає у перешкодженні встановлення об'єктивної істини у кримінальній справі (рис. 2). Позицію відстоює велика кількість вчених, зокрема: Р. С. Белкін [7, с. 129], М. Г. Бушинська [8, с. 38], О. Ф. Волинський [9, с. 93], О. І. Звягін [10, с. 36], В. М. Карагодін [11, с. 18], В. П. Лавров [9, с. 93], Г. Н. Пірбудагов [12, с. 14], В. Г. Рубцов [13, с. 16], А. А. Хараєв [14, с. 19] та ін.;

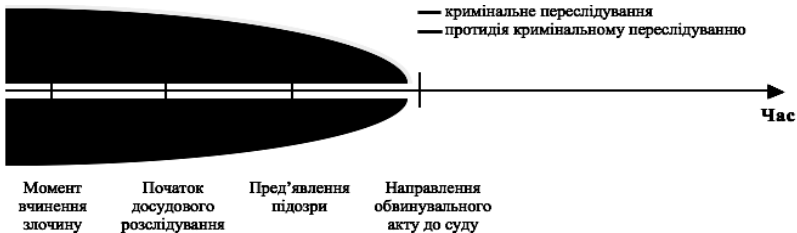


Рис. 2. Протидія на досудовому розслідуванні

– **третья позиція** охоплює більший часовий проміжок, оскільки триває до направлення справи до суду, а надалі і в суді (рис. 3). Вказана позиція, як і попередня, має велику кількість прихильників, зокрема: С. Ю. Журавльов [15, с. 345], І. В. Нецкін [16, с. 23], А. Ф. Лубін [15, с. 345], А. М. Петрова [17, с. 30], Г. В. Скачко [18, с. 19], О. Л. Стулін [19, с. 73], Р. М. Шехавцов [20, с. 13], М. В. Щеголева [21, с. 38], В. М. Янгол [22, с. 129] та ін.;



Рис. 3. Протидія на досудовому розслідуванні і в суді

– **четверта позиція** вужча за своїм змістом, аніж усі попередні, проте задля чистоти наукового дослідження наведемо і її положення. І. В. Тішутіна, досліджуючи протидію розслідуванню з боку організованих злочинних груп, вказувала, що метою такої діяльності

є унеможливлення порушення кримінальної справи і її подальшого розслідування (рис. 4) [23, с. 13]. Схожі думки висловлювали О. О. Ляхненко [24], В. О. Самсонов [25, с. 81] та ін.



Рис. 4. Протидія порушенню кримінальної справи та її розслідуванню

Цікавим, на наш погляд, є встановлення факту існування протидії кримінальному переслідуванню після ухвалення обвинувального вироку її основним суб'єктам – злочинцям.

Дисертація Л. В. Мазалевої присвячена дослідженню оперативно-розшукової протидії злочинних груп у місцях позбавлення волі [26]. У вказаній праці автором частково вивчалася і протидія діяльності правоохоронних органів, організований злочинцями, у зв'язку з розслідуванням вчинюваних ними злочинів, а також постановленню вироку.



Рис. 5. Протидія кримінальному переслідуванню після ухвалення обвинувального вироку суду

Викладене дає змогу сформуванню *п'яту позицію*, сутність якої полягає у продовженні протидії кримінальному переслідуванню і після ухвалення обвинувального вироку суду (рис. 5).

Зазначимо, що остання позиція має і переваги, і недоліки. До перших належить широта сприйняття часових меж відносин протидії кримінальному переслідуванню, у зв'язку з чим, автор звернув увагу наукової спільноти на існування такого виду протидорства і після закінчення «фінальної» стадії розслідування – оголошення обвинувального вироку суду.

З іншого боку, недоліком вказаного підходу є формальна невизначеність моменту припинення зазначених відносин. Окреслене питання не входило у предмет дослідження аналізованої праці Л. В. Мазалевої, а відтак його необхідно вирішити у цій статті.

Після оголошення обвинувального вироку суду, повноваження сторони обвинувачення із зібрання і пред'явлення доказів у конкретному кримінальному провадженні (справі) остаточно припиняються. Отож остаточним моментом реалізованого кримінального переслідування є оголошення обвинувального вироку суду. Визначенням остаточного моменту нереалізованого кримінального переслідування займемось згодом.

На противагу відносинам кримінального переслідування, можливість протидії неможливо заборонити жодним способом, незважаючи на оголошення обвинувального вироку суду. Суб'єкти протидії не обмежені у спробах та вчиненні дій, спрямованих на уникнення повної міри кримінального покарання, зокрема шляхом оскарження, заявлення вимог щодо перегляду судового рішення, отримання умовно-дострокового звільнення, застосування процедури помилування чи амністії, втечі з місць позбавлення волі тощо.

Підсумовуючи, можна вказати, що максимально пізнім моментом припинення відносин протидії кримінальному переслідуванню є звільнення від відбуття покарання незалежно від способу його досягнення (рис. 6).

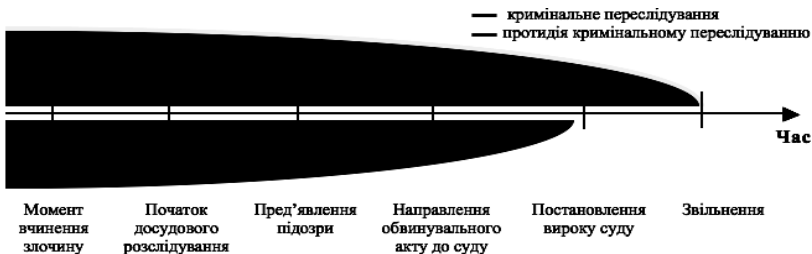


Рис. 6. Найпізніший момент припинення протидії кримінальному переслідуванню

Визначивши максимально можливі моменти припинення кримінального переслідування та протидії йому, ми встановили часові межі існування вказаних відносин.

Водночас варто зазначити, що практиці відомі випадки завершення і кримінального переслідування, і протидії йому, набагато раніше, аніж досягнення окреслених нами «меж». Відносини можуть переходити у стан, за якого їх суб'єкти вже не можуть вплинути на досягнення своєї мети і змінити результат, а їхні дії будуть розглядатися (і кваліфікуватися) як нові відносини.

Викладене висуває завданням визначення остаточного універсального моменту закінчення кожного з досліджуваних відносин.

М. С. Строгович визначає однією з форм закінчення кримінального переслідування закриття кримінальної справи на попередньому слідстві [27, с. 196]. Вичерпний перелік підстав для закриття кримінального провадження визначено у ст. 284 КПК України [28].

Закриття кримінальної справи є безумовним свідченням припинення нереалізованого кримінального переслідування. Воно потребує винесення постанови, внесення відповідних відомостей до Єдиного реєстру досудових розслідувань, тобто має чітко визначену юридичну процедуру (де-юре). Водночас вивчення слідчої практики свідчить, що наведені процедури є формальними, і нечасто збігаються у часі з фактичним припиненням кримінального переслідування (де-факто). Як правило, фактичне припинення передує у часі юридичному.

Вирішення вказаної проблеми запропоноване Т. О. Лоскутовим у дисертаційній праці, присвяченій кримінальному переслідуванню, здійснюваному слідчим. Так, на думку науковця, моментом закінчення кримінального переслідування, здійснюваного слідчим, є момент закінчення здійснення слідчим останньої процесуальної дії, що спрямована на викриття (перевірку на причетність) особи у вчиненні злочину [29, с. 172]. Схожу позицію займає і О. А. Губська [30, с. 110].

Предмет дослідження зазначених вчених обмежувався стадією досудового розслідування. Натомість у цьому і попередніх публікаціях [1] нами встановлено, що кримінальне переслідування, а також протидія йому, мають місце і до початку кримінального переслідування, зокрема при проведенні оперативно-розшукової діяльності за відповідними справами, і після передачі обвинувального акту до суду.

Враховуючи викладене, моментом закінчення кримінального переслідування пропонуємо вважати закінчення останнього оперативно-розшукового заходу, слідчої (розшукової) або процесуальної дії, спрямованої на викриття злочинця, але не пізніше постановлення вироку суду.

Аналогічно, на наш погляд, слід визначити і момент закінчення протидії кримінальному переслідуванню, різниця полягатиме лише у спрямованості вказаних дій. Так, на різних стадіях кримінального переслідування суб'єкти протидії вчиняють дії (бездіяльність) і створять перешкоди стороні обвинувачення задля досягнення головної мети – **унеможливлення** (неможливість заведення оперативно-розшукової справи, відмова у внесенні відомостей до ЄРДР), **вирішення** (повне припинення досудового розслідування, звільнення від відповідальності, призначення менш суворого покарання) або **нейтралізації** (призупинення досудового розслідування) кримінального конфлікту.

Отже, моментом закінчення протидії кримінальному переслідуванню є, відповідно, закінчення останньої дії (бездіяльності) або створеної перешкоди, спрямованої на унеможливлення, вирішення або нейтралізацію кримінального конфлікту.

Висновки. 1. Кримінальне переслідування закінчується з останнім оперативно-розшуковим заходом, слідчою (розшуковою) або процесуальною дією, спрямованими на викриття злочинця, але не пізніше постановлення вироку суду.

2. Моментом закінчення протидії кримінальному переслідуванню є, відповідно, закінчення останньої дії (бездіяльності) або створеної перешкоди, спрямованої на унеможливлення, вирішення або нейтралізацію кримінального конфлікту, і може бути після оголошення обвинувального вироку суду аж до фактичного звільнення особи від кримінальної відповідальності чи відбуття покарання.

Перспективи подальших наукових розробок вбачаємо у проведенні наукових досліджень чинників, які впливають на тривалість існування протидії кримінальному переслідуванню.

1. Патрелюк Д. Момент початку протидії кримінальному переслідуванню. *Підприємництво, господарство і право*. 2017. № 11. С. 211–216.

2. Лившиц Л. В. Проблемы преодоления противодействия расследованию преступлений несовершеннолетних: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Уфа, 1998. 262 с.

3. Фуражкина И. И. Противодействие расследованию наркопреступлений и пути его преодоления: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Краснодар, 2004. 205 с.

4. Щур Б. В. Тактика усунення протидії розслідуванню злочинів, що вчиняються організованими злочинними групами: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. Х., 2004. 198 с.

5. Мартыненко Р. Г. Коммуникативное противодействие расследованию: способы, выявления, преодоление: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Краснодар, 2004. 194 с.

6. Федоренко А. Ю. Криминалистическая техника в предупреждении и пресечении противодействия раскрытию и расследованию преступлений: дисс. ... канд. юрид. наук: 12.00.09. М., 2001. 213 с.

7. Белкин Р. С. Криминалистическое обеспечение деятельности криминальной милиции и органов предварительного расследования. М.: Новый Юрист, 1997. 400 с.

8. Бушинская М. Г. Криминальное противодействие и пути его преодоления при расследовании мошенничества: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2006. 211 с.

9. Волынский А. Ф., Лавров В. П. Организационное противодействие раскрытию и расследованию преступлений (проблемы теории и практики). Организованное противодействие раскрытию и расследованию преступлений и меры по его нейтрализации: материалы научно-практической конференции (г. Руза, 29–30 октября 1996 г.). М.: ЮИ МВД России, 1997. С. 93.

10. Звягин А. И. Противодействие расследованию убийств по найму и криминалистические методы его преодоления: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2004. 195 с.

11. Карагодин В. Н. Преодоление противодействия предварительному расследованию. Свердловск: изд-во Уральского университета, 1992. 176 с.

12. Пирбудагов Н. Г. Противодействие расследованию преступлений против жизни и здоровья: автореф. дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2010. 30 с.

13. Рубцов В. Г. Противодействие расследованию деятельности преступных формирований, организованных на этнической основе, и криминалистические методы его преодоления: автореф. дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2010. 23 с.

14. Хараев А. А. Преодоление противодействия расследованию преступлений против собственности: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Нальчик, 2005. 205 с.

15. Журавлев С. Ю., Лубин А. Ф. Нейтрализация противодействия расследованию. *Криминалистика: расследование преступлений в сфере экономики*: учебник / под ред. В. Д. Грабовского, А. Ф. Лубина. Нижний Новгород: Нижегород. ВШ МВД России, 1995. С. 345–383.

16. Нецкин И. В. Противодействие расследованию таможенных преступлений, криминалистические средства и методы его преодоления: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2001. 186 с.

17. Петрова А. Н. Противодействие расследованию, криминалистические и иные меры его преодоления: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Волгоград, 2000. 254 с.

18. Скачко А. В. Особенности методики расследования вымогательства, совершенных организованными группами (по материалам Южного федерального округа РФ): автореф. дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Волгоград, 2004. 32 с.

19. Стулин О. Л. Тактические основы преодоления умышленного противодействия расследованию преступлений: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Санкт-Петербург, 1999. 171 с.

20. Шехавцов Р. М. Форми та способи протидії розслідуванню злочинів і засоби їх подолання (за матеріалами кримінальних справ про вимагання, вчинені організованими групами, злочинними організаціями): автореф. дис. на здоб. наук. ступ. Канд. Юрид. наук: спец. 12.00.09. К., 2003. 20 с.

21. Щеголева М. В. Противодействие расследованию незаконного оборота оружия и криминалистические методы его преодоления: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2001. 190 с.

22. Янгол В. Н. Оперативно-розыскное противодействие политическому терроризму: дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Санкт-Петербург, 2006. 201 с.

23. Тишутина И. В. Преодоление противодействия расследованию организованной преступной деятельности (организационные, правовые и тактические основы): автореф. дисс. на соиск. уч. степ. докт. юрид. наук: спец. 12.00.09. М., 2013. 47 с.

24. Ляхненко А. А. Проблемы преодоления противодействия в ходе расследования вымогательства, совершенного организованными преступными группами: дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Краснодар, 2005. 247 с.

25. Самсонов В. А. Оперативно-розыскное противодействие преступлениям, совершаемым организованными преступными группами (по материалам Восточно-Сибирского и Дальневосточного регионов): дисс. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Санкт-Петербург, 2005. 199 с.

26. Мазалева Л. В. Оперативно-розыскное противодействие преступным группам в местах лишения свободы: автореф. дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук: спец. 12.00.09. Владимир, 2011. 26 с.

27. Строгович М. С. Курс советского уголовного процесса. М.: Наука, 1968. Т. 1. 468 с.

28. Кримінальний процесуальний кодекс України від 13.04.2012 № 4651-VI. URL: www.rada.gov.ua

29. Лоскутов Т. О. Моменты початку та закінчення кримінального переслідування, здійснюваного слідчим ОВС. *Право і суспільство*. 2010. № 2. С. 168–173.

30. Губська О. Поняття закриття кримінальної справи та закінчення кримінального переслідування. *Підприємництво, господарство і право*. 2008. № 4. С. 109–112.

Patrelyuk D. A. The moment of end of counteraction to criminal prosecution

The emergence, existence and termination of the relationship of counteraction to criminal prosecution is inextricably linked with the existence of the criminal prosecution itself. The latter has a clear normative settlement, stages are identified that replace each other as a result of the implementation of the procedures provided for by law, through procedural decisions or the issuance of acts.

An analysis of scientific works devoted to determining the moment when the counteraction to criminal prosecution ended was shown that there is as yet no unity in this matter.

The main positions that can be found in the literature are: 1) counteraction is an action aimed at preventing the initiation of a criminal case and further investigation (prior to the commencement of criminal proceedings); 2) the opposition exists only during the preliminary investigation (until the suspicion is presented); 3) the opposition exists at the stage of pre-trial investigation (until the case is sent with the indictment to the court); 4) the opposition continues until the case is referred to the court, and in the future also in court; 5) there is also opposition after the conviction of the court.

Analyzing the given positions and judicial-investigative practice it is possible to come to a conclusion that the termination of criminal prosecution and counteraction to it can not coincide in time, and also does not depend on a stage of criminal proceedings or the accepted procedural decision. As a result of the research, the author concludes that the criminal prosecution ends with the last operative-investigative activity, investigative (investigative) or procedural action aimed at exposing the offender, but not later than passing the verdict of the court. At the same time, the end of the opposition to criminal prosecution is, respectively, the end of the last act (inaction) or the created obstacle aimed at preventing, resolving or neutralizing the criminal conflict, and may take place after the verdict of the court has been announced before the actual release of the person from criminal responsibility or serving the sentence.

Key words: *criminal prosecution; counteraction to criminal prosecution; counteraction relations; the end of the reaction; criminal conflict; exemption from punishment.*

Стаття надійшла 11 травня 2018 р.

УДК 343.37

В. В. Франчук

НЕЗАКОННІ ДІЇ З ПЛАТІЖНИМИ КАРТКАМИ ЯК РІЗНОВИД ЗЛОЧИНІВ У СФЕРІ ЕКОНОМІКИ МІЖНАРОДНОГО ХАРАКТЕРУ

Досліджено злочини у сфері економіки як негативне явище, що притаманне не лише одній державі, а й світовій спільноті загалом. Визначено, що особливого значення це питання набуває у зв'язку з транснаціональним характером вчинення окремих неправомірних діянь шляхом незаконного використання банківських карток, документів на грошовий переказ чи інших засобів доступу до банківських рахунків. Відповідно встановлено, що питання протидії економічній злочинності, яке раніше визначалось самостійною проблемою окремої держави, в реаліях сьогодення не може бути вирішено виключно на національному рівні.

Ключові слова: *злочин, економіка, платіжна картка, фальшивомонетництво, міжнародне співробітництво.*

Постановка проблеми. В економічному і соціальному житті України як незалежної держави спостерігається постійний процес змін у всіх сферах її життєдіяльності. Насамперед такі перетворення пов'язані з прагненнями України інтегруватися у загальноєвропейський простір та необхідністю упорядкування вітчизняного законодавства відповідно до Європейських стандартів. Однак сучасність засвідчує неспроможність окремих норм кримінального права до належного регулювання новітніх суспільних відносин, що негативно вплинуло на ефективність здійснення кримінально-правової охорони загалом. Одним із найнебезпечніших виявів такого впливу є вчинення злочинів у сфері економіки.

Зазначені злочинні посягання завдають збитків економіці України та добробуту населення, є підґрунтям для поширення організованої злочинності, призводять до зростання корумпованості державного апарату та правоохоронних органів. Аналіз економічної злочинності свідчить, що недавніми роками динамічно зростає питома вага окремих злочинів економічної спрямованості. Спостерігається збільшення кількості зареєстрованих злочинів, що стосуються фіктивного підприємництва; незаконного виготовлення, зберігання, збуту або транспортування з метою збуту підакцизних товарів; незаконного використання знаків для товарів і послуг, фірмового найменування, кваліфікованого зазначення походження товару, незаконних дій з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення.

Під час дослідження злочинів у сфері економіки видається необхідним наголосити на масштабах вчинення досліджуваних діянь. Тенденція єднання соціальних, правових та економічних систем світового співтовариства, що спостерігається упродовж недавніх десятиріч, разом із очевидними перевагами призводить і до виникнення нових форм злочинних діянь (незаконне використання банківських карток, документів на грошовий переказ чи інших засобів доступу до банківських рахунків). Відповідно, це негативне явище є проблемою не лише окремої держави, а й світової спільноти загалом. Тому, як слушно зазначає професор В. С. Зеленецький, корупція і злочинність у сфері економічної діяльності набули глобальних масштабів, а їхній прояв можна кваліфікувати як загальнопланетарний [1, с. 262].

Стан дослідження. Протидія злочинам у сфері економіки є комплексною та багатоаспектною проблемою і потребує ґрунтовного всебічного вивчення. Питання нормативно-правового регулювання охорони економіки вивчали П. П. Андрушко, П. С. Берзін, А. М. Бойко, О. М. Джу́жа, А. І. Долгова, О. О. Дудоров, О. Г. Кальман,

В. В. Коваленко, Н. О. Лопашенко, В. О. Мандибура, В. Я. Тацій, М. І. Хавронюк, А. М. Яковлев, П. С. Яні та інші. Водночас попри значний практичний і науковий інтерес до економічної злочинності, чимало питань залишається за межами наукового аналізу.

Мета – з'ясувати сучасний стан міжнародного співробітництва щодо протидії новітнім формам вчинення злочинів у сфері економіки, що сприятиме формуванню ефективної системи захисту економічних відносин.

Виклад основних положень. Уперше про значну небезпеку злочинів у сфері економіки на міжнаціональному рівні обговорено 1975 р. на Міжнародному конгресі ООН із боротьби зі злочинністю та поведження з правопорушниками. Зокрема сформульовано основні ознаки економічної злочинності: провадження злочинної діяльності з метою економічної вигоди; зв'язок із певними організаційно-правовими формами господарської діяльності; використання професійної чи службової діяльності; високе соціальне становище суб'єктів цієї злочинності; володіння політичною владою [2, с. 20–21].

Однак стрімкий розвиток науки та техніки, інформаційних технологій (мережа інтернет), комп'ютеризація різних сфер життєдіяльності людини, процеси інтеграції світової економіки – призвели до розширення меж злочинних виявів. Очевидно, що протидія злочинності, яка раніше вважалася самостійною проблемою держави, в реаліях сьогодення вже не може вирішуватися тільки на національній основі.

Крім того, науковці дійшли висновку, що національні кордони є елементом, що, найімовірніше, сприяє, а не перешкоджає безкарному вчиненню досліджуваних неправомірних діянь [3, с. 17]. Вони аргументують це тим, що ризик бути спійманим зменшується через проблеми між правоохоронними органами багатьох держав та відсутність належної правової бази.

Оскільки окремі прояви злочинів у сфері економіки мають транснаціональний характер і здійснюються через національні кордони держав, то протидія їм вимагає координації та узгодження відповідних міжнародних заходів. Тому очевидно, що процес переростання окремих злочинних проявів із національного рівня у міжнародний спричинив об'єднання зусиль міжнародного співтовариства щодо запобігання цьому небезпечному явищу [4, с. 9]. Завдяки зусиллям міжнародних організацій та міжурядових органів прийнято чимало нормативно-правових актів, розроблено міжнародні стандарти у цій сфері. Внаслідок такої активності джерела міжнародного кримінального права доповнено новими міжнародними конвенціями, двосторонніми договорами, що сприяють формуванню стійких міжнародних звичаїв,

принципів та прецедентів. Отже, у межах міжнародного співтовариства протидія зі злочинністю ведеться не лише за допомогою застосування національних кримінальних та інших законів, а й за допомогою комплексу міжнародних угод [1, с. 327].

Запобігання вчиненню злочинів у сфері економіки набуває актуальності та перестає бути завданням окремої держави. Відтак міжнародне співробітництво є неодмінною умовою протидії економічній злочинності та вважається профілактичним заходом [5, с. 101].

Загалом основним напрямом міжнародного правового співробітництва щодо протидії злочинності є уніфікація кримінального законодавства держав та правової допомоги у кримінальних справах. Однак відповідно до кримінально-правового характеру дослідження вважається доцільним зосередитись на міжнародно-правовому регулюванні відповідальності за злочини, вчинені у сфері економіки, зокрема здійсненню криміналізації діянь і відтворенню цього процесу в чинному законодавстві України.

В. Є. Скомороха наголошував, що ставши частиною національного права України, відповідна норма договору не трансформується в нову національну норму країни, а реалізується самостійно, в окремих випадках – разом із прийняттям внутрішньодержавного правового акта [6]. Отже, міжнародно-правові акти, підписані Україною для запровадження на її території, потребують ратифікації, а відтак й упорядкування внутрішнього законодавства відповідно до їх положень.

В. В. Коваленко зазначав, що для ефективної реалізації норм, закріплених на міжнаціональному рівні, Україна повинна мати не тільки готовність і бажання їх дотримуватися, а й відповідне внутрішнє законодавство, адаптоване до світових стандартів [7, с. 299]. Водночас окремі документи мають обов'язковий характер для держав-членів організацій, інші – лише рекомендаційний, але у всіх випадках їхній досвід у цій галузі для законодавства молодшої української держави має неоціненне значення [8, с. 6]. Його важливість пояснюється хоча б з огляду на прагнення України до вступу в Євросоюз, а відтак готовності до ратифікації низки угод і, врешті, спроможності упорядкування внутрішнього законодавства відповідно до його вимог. Тому добросовісне виконання держави взятих на себе зобов'язань є однією з умов досягнення довіри в очах європейської громадськості.

Одночасно варто вказати, що норми міжнародного права подекуди не в змозі охопити всі можливі прояви суспільно небезпечних діянь. Але це не є перешкодою для самостійного запровадження кримінальної відповідальності на рівні національного законодавства. Прикладом може слугувати міжнародно-правове регулювання протидії фальшивомонетництву.

Отже, наведене неправомірне діяння витікає ще зі стародавності. Приміром, реагування міжнародної громадськості розпочалося на ранніх етапах інтеграційних процесів. Зокрема, на першій Міжнародній конференції з уніфікації кримінального законодавства, яка відбулася 1927 р., із іншими злочинами міжнародного характеру, підробку металевих грошей і державних цінних паперів визнано як міжнародний злочин [9, с. 336].

Відповідно, 1929 р. прийнято Міжнародну конвенцію із боротьби з підробкою грошових знаків [10], у якій визнано злочином будь-які обманні дії з виготовлення або зміни грошових знаків (паперових грошей, зокрема банкових білетів і металевих монет, що використовуються в обігу на законних підставах – і національних, і іноземних). Поштовхом для прийняття цього документа була значна прогалина у кримінальних законодавствах більшості країн того часу, яка полягала у відсутності норми, що передбачає кримінальну відповідальність за підроблення грошей іноземної держави. Відповідно до цього документа як злочин, що підлягав карі, визнано: збут підроблених грошових знаків; дії, спрямовані на збут, ввезення на територію, одержання або добування для себе підроблених грошових знаків, за умови, що їх підробний характер був відомим; а також замах на вчинення цих діянь або умисна співучасть у них.

Зазначені приписи відображені у ст. 199 КК України. Однак з розвитком економіки та банківської діяльності виникли нові форми вияву неправомірних діянь у цій сфері. Йдеться про можливість використання банківських карток, документів на грошовий переказ чи інших засобів доступу до банківських рахунків. Оскільки Конвенція прийнята у першій половині ХХ ст., коли ще не були відомі наведені способи обороту грошових коштів, то, відповідно, норми міжнародного документа містили вказівку на встановлення кримінальної відповідальності за підроблення та інші пов'язані з цим діяння лише стосовно грошових знаків. Зокрема у міжнародному акті не передбачено кримінальної відповідальності за вивіз фальшивих грошей за межі держави [11, с. 101].

Доцільно зазначити, що вказуючи на недоліки Міжнародної конвенції по боротьбі з підробкою грошових знаків, не маємо на увазі принизити її значення, оскільки вона і сьогодні виконує позитивну роль у міжнародному співробітництві щодо протидії підробці грошей. Однак її прогалини держави все ж змушені заповнювати двосторонніми угодами, особливо тоді, коли йдеться про підробку цінних паперів і платіжних карток.

Д. Едмонсон наголошував, що сучасний фальшивомонетник уже не має нічого спільного з тими малоосвіченими злочинцями, які діяли

впродовж багатьох століть. Сучасний випускник престижного вищого навчального закладу – досвідчений інженер-металург, зайнятий своїм промислом у майстерні, оснащеній різноманітним новітнім електронним обладнанням [12, с. 247]. Подібну думку відстоює В. О. Іваненко, зазначаючи, що злочинці вдало використовують сучасну техніку, хімічні речовини, барвники, якісний папір, що дає змогу швидко виготовляти фальшивки високої якості [11, с. 102].

Усвідомлюючи нові технічні спроможності злочинців, законодавець передбачив ст. 199 КК України, яка встановлює кримінальну відповідальність за виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою використання під час продажу товарів, збуту або збут підроблених грошей, державних цінних паперів, білетів державної лотереї, марок акцизного збору чи голографічних захисних елементів [13]. Водночас, зважаючи на значні негативні наслідки, що спричиняються підробленням сучасних засобів доступу до банківських рахунків, діє ст. 200, що передбачає незаконні дії з документами на переказ, платіжними картками та іншими засобами доступу до банківських рахунків, електронними грошима, обладнанням для їх виготовлення, що значно розширює зміст злочинних діянь, зазначених Конвенцією [14].

Однак перед тим, як охарактеризувати сучасний стан незаконних дій з платіжними картками, необхідно зазначити історію введення їх в обіг як один із засобів грошових розрахунків. Це уточнення видається важливим з огляду на наявність значних відмінностей між ринковою та командно-адміністративною економікою, яка тривалий час діяла на території сучасної України.

Смарт-картка винайдена французом Роланом Морено в середині 70-х років, але тільки наприкінці 80-х технологічні удосконалення зробили її доволі зручною і доступною для практичного використання. Відповідно, якщо ж у країнах з ринковою економікою практика підробок пластикових карток особливого розмаху набула вже в середині 80-х років (США), то в епоху «перебудови розвиненого соціалізму» в СРСР лише у 1988 році було вперше випущено карти VISA для учасників радянської збірної на літніх Олімпійських іграх в Сеулі. Дещо згодом Зовнішекономібанк СРСР випустив «золоті» картки EuroCard, але призначалися вони лише для високопоставлених осіб і, за приблизними підрахунками, їхня кількість сягала 500 штук [15, с. 166]. Широке впровадження цього засобу платежу почалося з 1991 року, коли комерційні банки приступили до випуску власних пластикових карт, відтак поклавши кінець державному монополізму.

Загалом введення банківських пластикових карток зумовило впровадження нових форм розрахунків у безготівковій формі за про-

даж товарів, надання послуг та під час видачі готівки у вільно конвертованій валюті. Створена система електронних платежів дозволила відмовитися від використання поштових авізо, значно збільшити швидкість, якість та надійність платежів, гарантувати безпеку та конфіденційність банківської інформації.

Однак нині в Україні склалася ситуація, яка сприяє незаконним діям з використанням пластикових карток, оскільки обсяг емісії карток вважається значним, а банківські установи та правоохоронні органи ще не готові доволі ефективно протистояти зловживанням у вказаній сфері.

Безготівкові розрахунки з використанням банківських карток допомагають зробити сферу комерції максимально прозорою і для покупця, і для продавця. Крім того, це спосіб уникнення багатьох видів фінансового шахрайства і захисту екології планети. Однак, беручи за основу навіть таку інформацію, криміногенна ситуація у сфері функціонування електронних платіжних систем свідчить про значне поширення протиправної діяльності з використанням платіжних карток для незаконного збагачення. Найпоширенішими способами є:

1) незаконне використання справжніх або використання підроблених банківських платіжних карток через мережу банкоматів і платіжних терміналів:

а) незаконне використання справжньої чужої (вкраденої, загубленої, отриманої шляхом обману, за підробленими документами) картки без внесення до неї змін:

– шляхом втручання в роботу банкоматів;

– шляхом надання картки для сплати в торговельній організації чи касі банківської установи;

– шляхом комбінування зазначених способів.

б) використання підробленої картки (подібні до вказаних діянь з єдиною відмінністю, що злочинці використовують картки, на яких інформацію змінено як фізичними, так й електронними засобами або повністю виготовлені картки, зокрема й дублікати реальних карток, емітованих закордонними банками);

в) незаконне використання реквізитів банківської картки:

– використання системи розрахунків, під час яких картку не пред'являють, а повідомляють лише її реквізити – номер картки, дату, до якої вона чинна, ім'я та адресу власника;

– наявне місце зловживання на етапі оформлення розрахунку з використанням картки.

2) втручання в комп'ютерні мережі банку (внесення змін до інформаційних систем і баз даних) з метою незаконного доступу до «карткових» рахунків – зазвичай вчиняються шляхом зловживання

працівників банків, які, маючи доступ до автоматизованих інформаційних систем і комп'ютерних мереж фінансової установи, здійснюють неправомірний доступ до «карткових» рахунків [17, с. 69–71].

Статистичні дані засвідчують, що сума знятих кібершахраями коштів з електронних платіжних карток українців у 2016 р. порівняно з 2015 р. збільшилася в 4 рази – до 339,13 млн грн. Крім того, сума втраг користувачів банківських карток від шахрайських операцій в Інтернеті за результатами 2016 р. збільшилася в 2 рази – до 63,68 млн грн [18].

Варто наголосити, що навмисно навів статистичні дані лише за 2015 та 2016 роки, оминаючи минулий рік, оскільки злочини у сфері економіки, в тому числі і з використанням пластикових платіжних засобів, відносяться до категорії латентних, а це означає, що факт здійснення більшості із них стає очевидним тільки через певний період.

Одночасно, зважаючи на значний обсяг грошових коштів, необхідно вказати, що «карткова» злочинність набуває рис міжнародної спеціалізації. Крадіжки або збір інформації може здійснюватися в одному географічному регіоні, виготовлення карток – в іншому, шахрайське використання карток – у третьому.

Відповідно, занепокоєння викликає не так те, що схеми правопорушень з використанням платіжних карток, які використовуються в країнах західної Європи, неминуче з'являються в Україні, як те, що злочинці обирають лише ту юрисдикцію, яка відповідає їх злочинним інтересам (до 2001 року в вітчизняному законодавчому полі взагалі не існувало поняття такого виду злочинів). Міжнародні експерти зазначають, що більшість транснаціональних злочинних угруповань та організацій знаходяться в державах з перехідною економікою [19].

Своєю чергою, наявність таких держав, в яких не розроблені ефективні процесуальні норми – утримує зусилля інших держав щодо протидії цим видам злочинності. Однак хоча незаконні дії з платіжними картками найчастіше посягають на внутрішньодержавний, національний правопорядок, але одночасно вони зачіпають інтереси й інших держав або міжнародного співтовариства, підриваючи основи міждержавного співробітництва й інші сторони міжнародних відносин.

Сучасне міжнародне співробітництво у протидії окресленим злочинним діянням торкається тієї сфери загальнолюдських інтересів, де необхідність протистояння визначає широке використання міжнародного механізму, насамперед Організації Об'єднаних Націй. А надто, що ООН є однією з сучасних міжнародних організацій, яка володіє мандатом і міжнародним механізмом, необхідним для надання державам ефективної допомоги щодо попередження злочинності та боротьби з нею в національному і міжнародному масштабах.

Окрім ООН, з метою дієвої протидії злочинам з використанням платіжних карток зокрема та економічній злочинності загалом, світова спільнота визначила основні завдання, що покладаються на міжнародні організації. Наприклад, Світовий банк та Міжнародний валютний фонд розробляють власну політику боротьби окресленим негативним явищем, яка виявляється у припиненні наданні позик урядам, що не реагують адекватно на зазначені проблеми [20, с. 340].

Свого часу неналежний стан правового реагування на легалізацію злочинних коштів в Україні призвів до включення нашої держави до, так званого, «чорного списку» FATF (Група з розробки фінансових заходів боротьби з відмиванням грошей). Це призвело до чималих збитків нашої держави, ускладнило здійснення зовнішньоекономічної діяльності, негативно позначилося на авторитеті України на міжнародній арені [4, с. 9].

Висновки. Доцільно зазначити про вагому роль об'єднання зусиль міжнародного співтовариства у протидії досліджуваному небезпечному явищу. Водночас через специфіку досліджуваної галузі права, попри доцільність та обґрунтованість визнання того чи іншого небезпечного діяння злочинном, приписи міжнародних договорів України не можуть здійснювати кримінально-правову охорону без відповідного співробітництва вітчизняних та іноземних уповноважених органів в частині розробки та введення спрощених механізмів оперативного обміну інформації щодо фінансових операцій з ознаками використання підроблених карток; обміну позитивним досвідом роботи шляхом проведення робочих зустрічей, конференцій, семінарів, тренінгів.

Втілення окреслених заходів надасть можливість здійснити профілактику не лише незаконних дій з платіжними картками, а й інших злочинів у сфері економіки: легалізації доходів, одержаних злочинним шляхом, шахрайства з фінансовими ресурсами, контрабанди тощо. Відповідно, міжнародне співробітництво є невід'ємною частиною протидії цим розповсюдженим злочинним діянням.

1. Економічні злочини: попередження і боротьба з ними. Міжвідомчий науковий збірник / А. І. Комарова, М. О. Потебенько, В. П. Пустовойтенко, В. І. Радченко, М. Я. Азаров та ін. К., 2001. Т. 25. 820 с.

2. Бойко А. М. Детермінація економічної злочинності в Україні в умовах переходу до ринкової економіки (теоретико-кримінологічне дослідження): монографія. Львів: Видавничий центр ЛНУ імені Івана Франка, 2008. 380 с.

3. Боротьба з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом і фінансуванням тероризму: навчальний посібник / Р. П. Марчук,

О. І. Попов, В. А. Онисьєв. К.: Міжнародна агенція «Бізон», 2008. Т. 1: Міжнародні нормативно-правові акти та стандарти. 384 с.

4. Марчук Р. П., Попов О. І., Онисьєв В. А. Боротьба з легалізацією (відмиванням) доходів, одержаних злочинним шляхом, і фінансуванням тероризму: довідник. Т. 1: Міжнародні нормативно-правові акти та стандарти. К.: Бізон, 2008. 880 с.

5. Соловій Я. І., Дудка В. В., Дудка А. В. Легалізація (відмивання) доходів, одержаних злочинним шляхом: монографія Івано-Франківськ: ЗАТ «Надвірнянська друкарня», 2008. 231 с.

6. Скомороха В. Є. Практика Конституційного Суду України як засіб імплементації європейських стандартів прав і свобод людини в Україні. *Вісник Конституційного Суду України*. 2000. № 5. С. 64.

7. Коваленко В. В. Профілактика економічної злочинності в Україні: концептуальні засади, організаційно-правові основи, проблеми управління: монографія. Х.: Видавництво Національного університету внутрішніх справ, 2004. 420 с.

8. Міжнародні правові акти та законодавство окремих країн про корупцію / Б. В. Романюк, М. І. Камлик. К.: Школяр, 1999. 480 с.

9. Полторак А. И., Савинский Л. И. Вооруженные конфликты и международное право. Основные проблемы. М.: Наука, 1976. 416 с.

10. Міжнародна конвенція по боротьбі з підробкою грошових знаків від 20.04.1929. URL: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_589

11. Іващенко В. Міжнародні та національні питання кримінальної відповідальності за фальшивомонетництво. *Вісник академії управління МВС*. 2007. № 1. URL: http://www.nbu.gov.ua/portal/Soc_Gum/VAUMVS/2007-01.pdf

12. Понамаров В. Т. Таємниці фальшивих грошей: учора, сьогодні, завтра. Донецьк: ТОВ БКФ «БАО», 2006. 288 с.

13. Марко С. І. Кримінально-правова характеристика виготовлення, зберігання, придбання, перевезення, пересилання, ввезення в Україну з метою збуту або збуту підроблених грошей, державних цінних паперів чи білетів державної лотереї: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.08. Львів, 2009. 20 с.

14. Панова Н. С. Адміністративно-правові засади розвитку державного управління в сучасній Україні: автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук: 12.00.07. Одеса, 2008. 19 с.

15. Роль та місце ОВС у розбудові демократичної правової держави: сучасний стан, проблеми та шляхи вирішення. Міжнародна науково-практична конференція. Одеса: ОДУВС, 2009. 395 с.

16. Митрафанов І. І. Норма та стаття закону про кримінальну відповідальність: проблеми співвідношення. *Науковий вісник міжнародного гуманітарного університету*. Одеса, 2011. № 1. С. 54–60.

17. Фінагєєв В. О. Способи вчинення злочинів, пов'язаних із використанням засобів доступу до банківських рахунків. *Науковий вісник Національної академії внутрішніх справ*. К., 2016. № 1 (98). С. 63–82.

18. У 2016 році кібершахраї вкрали з карток українців 339 мільйонів. URL: <https://www.epravda.com.ua/news/2017/01/26/618965>.

19. Результаты работы. Украинская межбанковская ассоциация членов платежных систем. URL: <https://ema.com.ua/about-association/history-of-organization>.

20. Конвенція про відмивання, пошук, арешт та конфіскацію доходів, одержаних злочинним шляхом від 08.11.1990. URL: http://zakon1.rada.gov.ua/cgi-bin/laws/main.cgi?nreg=995_029

Franchuk V. V. Illegal actions with payment cards, as a type of crimes in the field of economics of an international character

Crimes in the economic sector are a negative phenomenon which can emerge not in any one country but also in the whole world. So, the problem of combating crime which was previously viewed as a separate state issue, in today's reality can not be solved only at the national level. Due to the transnational character of crimes in the economic sector committed across national borders, the issue requires the coordination of appropriate international measures. Therefore, it is obvious that the process of transformation of various criminal manifestations from the national to the international level has led to the unification of the efforts of the international association in order of combating these dangerous phenomena.

The counterfeiting of money is one of the crime recognized as an international one in the sphere of economic activity. The danger of this act is based on the fact that due to the economic growth and the banking sector development some new criminal trends have emerged in this sphere (for example, the illegal use of bank cards). At the same time, due to the considerable amount of money, it should be specified that "card" crimes are transferred on an international scale in the first place because the theft or collection of information can be made in one geographical region, the card production – in another, as well as an unauthorized use of cards – in the third place.

In order to combat the illegal use of payment cards effectively, it should be carried out the cooperation between national and foreign authorities in the areas of development and introduction of simplified mechanisms for the effective exchange of information on financial transactions with signs of counterfeit cards; exchange the positive experiences with law enforcement authorities of different countries; organization of conferences and other scientific and practical events. The implementation of these activities will not only prevent the illegal transactions with the use of payment cards, but also other crimes in the economic sphere such as the legalization of proceeds from criminal activities, financial fraud, smuggling, and so on.

Key words: *crime, economy, payment card, counterfeiting, international cooperation, combating.*

Стаття надійшла 17 травня 2018 р.

УДК 343.9

Алиева Нармин Назим г.

О НЕКОТОРЫХ ВОПРОСАХ СЕМЕЙНО-БЫТОВОГО НАСИЛИЯ И МЕХАНИЗМ ЕГО ПРЕДОТВРАЩЕНИЯ

Постановка проблемы. С конца XX века по форме и своему содержанию стали подвергаться изменениям ряд негативных явлений. Вызывает беспокойство то, что при желаемом экономическом и техническом развитии вместо роста благополучия в бытовой жизни мы наблюдаем противоположную ситуацию. Так, широкое распространение преступлений в сфере семейно-бытовых отношений за последние годы превратилось в обстоятельство, обуславливающее рост динамики преступности. В целом ухудшается социально-психологический климат, обостряются негативные явления в бытовой сфере.

Именно по этой причине с учётом актуальности проблем, связанных с семейно-бытовым насилием, правительством и законодательством разных стран ведутся обсуждения сложившейся ситуации, принимаются необходимые меры. Все это указывает на то, что предотвращение бытовых преступлений и эффективное решение конфликтов в этой области, является задачей, требующей скорейшего решения. Игнорирование проблем в этой сфере приводит лишь к росту негативных явлений в семейно-бытовых отношениях, распространению преступлений, росту материального и морального вреда.

Жестокость, насилие и агрессивность постепенно проникают в сферу межличностных отношений. Не случайно С. Абельцев отмечает, что «Статистика войн и терроризма не идут ни в какое сравнение с тем, что творят родные и близкие люди по отношению к своим» [1, с. 17].

Состояние исследования. В последние годы такие учёные, как А. И. Алексеев, Я. Д. Блувштейн, К. Е. Игошев, Д. А. Шестаков, И. И. Карпец, В. Н. Кудрявцев, Н. Ф. Кузнецова, Е. Ф. Побегайло, Г. М. Минковский, В. П. Ревин, исследовали вопросы, посвящённые предотвращению бытового насилия, и связанные с ним проблемы. В то же время всесторонний анализ комплекса причин преступлений на почве семейно-бытового насилия демонстрирует потребность

сегодняшнего дня. По этой причине необходимо изучение международного опыта в сфере предотвращения семейно-бытового насилия и совершенствование на его основе национального правового регулирования.

Анализ юридической литературы и отраслевых законодательных актов дает основание сказать, что насилие родителей по отношению к детям является одним из негативных проявлений, подпадающих под категорию семейно-бытового насилия. По статистике ООН ежегодно в мире от родительского насилия страдают два миллиона детей до 14 летнего возраста, каждый десятый из них умирает, 2000 совершают самоубийство.

Отчёты организаций, ведущих исследования по семейно-бытовому насилию, а также экспертные заключения свидетельствуют о том, что каждая третья женщина в мире когда-либо подвергалась насилию. Каждые три часа совершается убийство как минимум одной женщины. Этому факту мировым сообществом дана соответствующая социально-правовая оценка. В криминологическом конгрессе, состоявшемся в городе Лозанна Швейцарии в 2001 году проблема семейно-бытового насилия по степени опасности была поставлена в один ряд организованной преступностью, незаконным оборотом наркотиков и терроризмом.

С этой точки зрения в первые годы второго тысячелетия комплекс социально-психологических, криминологических и прочего характера проблем, связанных с семейно-бытовыми конфликтами, становится особенно актуальными.

Цель статьи – раскрыть некоторые вопросы семейно-бытового насилия и описать механизм предотвращения этого типа правонарушений.

Изложение основных положений. Рост преступлений в семейно-бытовой сфере, наблюдение серьёзных негативных тенденций в преступлениях данного вида делают необходимым проведение научного исследования данной проблемы и поиск путей её решения. Структурный анализ преступности показывает, что уголовные деяния в семейно-бытовой сфере за последние годы составили особый вес среди преступности в целом. Кроме того, этот рост связан с увеличением таких преступлений против личности, как умышленное убийство, нанесение тяжёлых телесных повреждений. В период обострения социальных, экономических и прочих противоречий во многих странах возросло количество семейно-бытовых преступлений, возникли качественные и количественные тенденции. Одним словом, проблема семейно-бытового насилия актуальна не только для Азербайджана,

но и для других стран. Анализ материалов уголовной статистики, судебно-следственной практики, специальной литературы демонстрирует следующие качественные характеристики современного бытового насилия:

- регистрация заранее подготовленных, спланированных преступлений в семейно-бытовой сфере;
- рост количества и особого веса умышленных убийств и нанесения тяжких телесных повреждений, совершённых женщинами;
- рост количества женщин среди лиц, совершающих семейно-бытовые преступления;
- рост количества семейно-бытовых преступлений, совершённых с применением огнестрельного и холодного оружия;
- наличие определённой зависимости между динамикой бытовых преступлений и алкогольной и наркотической зависимостью;
- рост удельного веса лиц, не имеющих постоянного источника дохода среди, совершающих семейно-бытовые преступления;
- чрезвычайно высокая степень латентности семейно-бытового насилия и т.д.

Перечисленные обстоятельства обуславливают рассмотрение семейно-бытовых преступлений как объекта независимого криминологического исследования, системное изучение причинного комплекса данного вида преступлений, а также необходимость разработки обще-социальных и специально-криминологических мер, направленных на профилактику бытовой преступности. Установление в связи с этим комплекса факторов, обуславливающих бытовые преступления и научное решение проблем предотвращения указанных преступлений имеет большое научно-практическое значение. Следует также отметить, что предотвращение семейно-бытовых преступлений является достаточно сложным процессом. Здесь целесообразно определение различных форм бытового насилия, особенно выявление форм полового, психического и экономического насилия, причин, условий и детерминантов их совершения.

Профилактические мероприятия по предотвращению преступлений в сфере семейно-бытовых отношений нацелены на устранение факторов, способствующих совершению данных преступлений, нейтрализацию их воздействия, а также на совершенствование деятельности соответствующих субъектов в данной сфере.

Привлекают внимание мысли Х. А. Ал-Кавасми в отношении криминогенных факторов преступлений, совершённых в сфере семейно-бытовых отношений. Среди наиболее часто встречаемых криминогенных факторов в сфере семейно-бытовых отношений автор выделяет:

- неблагополучные семьи, наркотическая зависимость некоторых членов семьи;
- несвоевременная реакция органов социального надзора на семейно-бытовые конфликты;
- наличие недостатков и упущений в деятельности органов социального надзора в сфере обеспечения общественного порядка и безопасности граждан;
- несвоевременное выявление лиц, страдающих от алкоголизма и психических аномалий;
- недостатки в сфере профилактики ранее судимых, неправильная организация досуга и т. д. [2, с. 164].

Обще социальная профилактика непосредственного воздействия на преступность не оказывает и осуществляется субъектами, в прямые функции которых не входит предотвращение преступности [3, с. 80–81].

Несмотря на общее понятие предотвращения правонарушений, всегда имеются его детализированные модели, которые организуются и осуществляются по направлениям деятельности уполномоченных государственных субъектов. К числу данных субъектов в силу правоохранительных полномочий относятся органы внутренних дел и прокуратуры. Исходя из национального законодательства органы внутренних дел и прокуратуры является субъектами как общей, так и специальной профилактики.

Основным субъектом специальной профилактической деятельности по предотвращению семейно-бытового насилия является территориальный полицейский орган, осуществляющий правоохранительную деятельность по административно-территориальным единицам. Данная позиция закреплена законодательством в законе Азербайджанской Республики «О полиции». На основании части 2 статьи 3 данного закона одним из основных обязанностей полиции является предотвращение преступлений и прочих правонарушений, деятельность по предотвращению правонарушений несовершеннолетними [4]. Осуществление ежедневных обязанностей законом возложено в основном на участковых начальников, инспекторов и инспекторов по делам несовершеннолетних. В другом отраслевом законе «О профилактике беспризорности и правонарушений несовершеннолетних» определено правовое регулирование деятельности полиции и соответствующих государственных органов в сфере профилактики правонарушений со стороны несовершеннолетних [5].

Не редко в СМИ отмечается недостаточное использование потенциала полицейских органов по предотвращению внутрисемейного насилия. Необходимо учесть, что в полицейской деятельности следует

сохранять профессионализм в вопросах чувствительной внутрисемейной неприкосновенности. Если не соблюдать этот момент, возрастёт количество распадов семей и других негативных явлений. В подразделениях ОВД, заинтересованных государственных органах и учреждениях, в учебных и медицинских учреждениях, общественных и религиозных организациях должно быть осуществлено накопление, анализ сведений о и условиях внутрисемейного насилия.

При исследовании путей предотвращения семейно-бытовых преступлений следует также уделить внимание особым криминогенным детерминантам данного негативного явления. Среди научных исследований в сфере современной бытовой преступности и её предупреждения представляют интерес мысли К. А. Мясниковой. По заключению автора среди особых криминогенных детерминантов современной бытовой преступности преимущество составляют влияние социально-негативной микросреды, широкое распространение мнения о допустимости насильственного решения конфликтов в бытовых взаимоотношениях, отсутствие должной реакции общества, отдельных граждан и даже некоторых государственных структур на антисоциальное поведение отдельных индивидов [6, с. 19–20].

К комплексу мер специально-криминологического характера по предотвращению семейно-бытового насилия можно отнести:

- разработка модели социального и культурного проведения в общественной жизни и семейных отношениях, пропаганда данной модели среди населения, особенно среди молодёжи и подростков;
- организация и финансирование просветительской и образовательной кампании в русле правового решения конфликтов, сопровождающихся с применением насилия, распространение в регионах информации о кризисных центрах по оказанию помощи жертвам семейно-бытового насилия;
- сбор и анализ сведений и статистической информации относительно семейного насилия, проведение научных исследований по прогнозированию в этой области, изучение эффективности мер, принятых для устранения последствий и причин насилия против женщин и детей, поддержка планов деятельности и активная их пропаганда.

Выводы. В заключении исследования можно отметить, что возникли новые факторы, детерминирующие бытовую преступность. Ещё более углубилось влияние таких традиционных факторов как пьянство, наркомания, проституция, туеядство, ухудшились криминологические и социально-психологические характеристики «бытового преступника». Семейно-бытовая преступность, особенности её предотвращения, устранение или минимизация социальных, экономических,

психологических и правовых последствий преступлений на семейно-бытовой почве является комплексной проблемой.

1. Абельцев С. Н. Семейные конфликты и преступления. Российская юстиция. 1999. № 5. С. 17.
2. Ал-Кавасми А. Х. Противодействие криминальному насилию в сфере семейно-бытовых отношений: дисс. ... канд. юрид. наук. Бишкеук, 2011. 192 с.
3. Semenderov F. Y. Kriminologiya. Ümumi hissə. Ali məktəblər üçün dərs vəsaiti. Bakı: Hüquq ədəbiyyatı, 2003, 162 s.
4. «Polis haqqında» Azərbaycan Respublikasının Qanunu. Bakı, 1999. <http://e-qanun.az/framework/2937>
5. «Yetkinlik yaşına çatmayanların baxımsızlığının və hüquq pozuntularının profilaktikası haqqında» Azərbaycan Respublikasının Qanunu. Bakı, 2005. <http://e-qanun.az/framework/10670/>.
6. Мясникова К. А. Криминологическая характеристика современной бытовой преступности и меры ее предупреждения: автореф. дисс. на соиск. уч. степ. канд. юрид. наук. Ростов н/Д, 2004. 27 с.

Алиева Н. Н. Щодо деяких питань сімейно-побутового насильства і механізму запобігання йому

Структурний аналіз злочинності показує, що кримінальні діяння в сімейно-побутовій сфері за останні роки склали велику частину серед злочинності в цілому. У період загострення соціальних, економічних та інших суперечностей у багатьох країнах зростає кількість сімейно-побутових злочинів, виникли їх якісні та кількісні тенденції. Отже, проблема сімейно-побутового насильства актуальна не тільки для Азербайджану, але і для інших країн.

Це дає підстави розглядати сімейно-побутові злочини як об'єкт окремого кримінологічного дослідження, системного вивчення причин цього виду злочинів, а також говорити про необхідність розробки загально- і спеціально-кримінологічних профілактичних заходів. Для запобігання сімейно-побутовим злочинам доцільно враховувати різні форми побутового насильства, особливо статеве, психічне й економічне насильство і його детермінанти.

Профілактичні заходи щодо запобігання злочинів у сфері сімейно-побутових відносин спрямовані на усунення чинників, що сприяють вчиненню цих злочинів, нейтралізацію їх впливу, а також на вдосконалення діяльності відповідних суб'єктів у цій сфері. До комплексу таких заходів можна віднести: розробку моделі соціальної та культурної поведінки в суспільному житті і сімейних відносинах, пропаганду даної моделі серед населення, особливо серед молоді та підлітків; організації й фінансування просвітницької та освітньої кампанії в руслі правового вирішення конфліктів, що супроводжуються застосуванням насильства, поширення інформації про кризові центри надання допомоги жертвам сімейно-побутового насильства; збір та аналіз відомостей і статистичної інформації щодо сімейного насильства, проведення нау-

кових досліджень з прогнозування в цій сфері, вивчення ефективності заходів для усунення причин і наслідків насильства проти жінок і дітей, активна їх пропаганда.

Ключові слова: насильство в сім'ї, фізичне насильство, психологічне насильство, законодавство, кримінологія, злочинність.

Aliyeva Narmin. On some issues of domestic violence and the mechanism for its prevention

The author analyzes domestic violence, which is regarded as a negative phenomenon. The author managed to comment on the concept of domestic violence on the basis of international legal practice. Having studied foreign experience, the characteristic of negative and positive tendencies of family violence is given.

Structural analysis of criminality shows that criminal acts in the family and domestic sphere have been a large part of criminality in general in recent years. In the period of aggravation of social, economic and other contradictions, the number of domestic crimes has increased, their qualitative and quantitative trends have emerged in many countries. Consequently, the problem of domestic violence is relevant not only to Azerbaijan, but also to other countries.

This provides grounds for considering domestic crime as an object of a separate criminological research, systematic study of the causes of this type of crime, as well as the need to develop general and special-criminological preventive measures. It is advisable to take into account the various forms of domestic violence, in particular sexual, mental and economic violence and its determinants, in order to prevent family and domestic crimes.

Preventive measures for the prevention of crimes in the field of family and domestic relations are aimed at eliminating factors contributing to the commission of these crimes, neutralizing their influence, as well as improving the activities of the relevant individuals in this area. The complex of such measures includes: development of a model of social and cultural behavior in public life and family relations, propagation of this model among the population, especially among young people and adolescents; organization and financing of an educational campaign in the framework of legal settlement of conflicts accompanied by violence, dissemination of information about crisis centers for the provision of assistance to victims of domestic violence; collecting and analyzing information and statistical data on family violence, conducting research on predictions in this area, studying the effectiveness of measures to eliminate the causes and consequences of violence against women and children, and their active promotion.

Key words: family violence, physical violence, psychological violence, legislation, criminology, crime.

Стаття надійшла 23 травня 2018 р.

НАУКОВЕ ЖИТТЯ

Протягом квітня–червня 2018 року у Львівському державному університеті внутрішніх справ проведено низку заходів наукового спрямування. Учасники конференцій та семінарів мали можливість поділитися результатами наукових досліджень у різних галузях юриспруденції та економіки, обмінятися досвідом та поспілкуватися з однопідприємцями. Загалом відбулися 2 конференції молодих науковців, звітна конференція, 6 семінарів (1 позапланово), 1 Всеукраїнська науково-практична конференція.

Звітна конференція «**Інновації в освіті та науці**» (18 травня) традиційно підбила підсумки наукових звершень працівників ЛьвівДУВС за 2017 рік. Зокрема за результатами конкурсу на здобуття звання «кращий науковець Львівського державного університету внутрішніх справ» у номінації «**Доктор наук**»:

I місце зайняв професор кафедри кримінального права і кримінології факультету № 1 доктор юридичних наук, професор **Вячеслав Навроцький**;

II місце здобула завідувач кафедри менеджменту факультету № 8 доктор економічних наук, професор **Зінаїда Живко**;

III місце – професор кафедри менеджменту факультету № 8 доктор економічних наук, доцент **Марта Копитко**.

У номінації «**Кандидат наук**»:

I місце здобув завідувач кафедри адміністративно-правових дисциплін факультету № 6 кандидат юридичних наук, професор **Мирослав Ковалів**;

II місце – доцент кафедри психології факультету № 7 кандидат соціологічних наук, доцент **Анна Шиделко**;

III місце – доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін факультету № 6 кандидат юридичних наук, доцент **Олег Панкевич**.

У номінації «**Відкриття року**»:

I місце посів капітан поліції доцент кафедри тактико-спеціальної підготовки факультету № 3 кандидат економічних наук **Мар'ян Курляк**;

II місце – доцент кафедри психології управління факультету № 7 кандидат філософських наук, доцент **Микола Козирєв**;

III місце – доцент кафедри господарсько-правових дисциплін факультету № 6 кандидат юридичних наук **Лєся Хомко**.

У номінації «Дослідник»:

I місце здобув викладач кафедри кримінального процесу факультету № 1 підполковник поліції **Юрій Гуцуляк**;

II місце – старший викладач кафедри тактико-спеціальної підготовки факультету № 3 **Ігор Винярчук**;

III місце – викладач кафедри психології діяльності в особливих умовах факультету № 7 **В'ячеслав Ясінський**.

У номінації «Гуртківець»:

I місце зайняла студентка 3-го курсу факультету № 6 **Наталія Василиця**;

II місце – курсантка 4-го курсу факультету № 1 **Соломія Васюк**;

III місце здобула ад'юнкт кафедри кримінального процесу факультету № 1 **Аліна Ратнова**.

У конкурсі «**Краща кафедра Львівського державного університету внутрішніх справ за підсумками наукової роботи**»

I місце отримала кафедра **кримінального права і криминології факультету № 1** (в.о. завідувача кафедри – кандидат юридичних наук підполковник поліції Олексій Пасека);

II місце посіла кафедра менеджменту факультету № 8 (завідувач кафедри – доктор економічних наук, професор Зінаїда Живко);

III місце отримала кафедра адміністративно-правових дисциплін факультету № 6 (завідувач кафедри – кандидат юридичних наук, професор Мирослав Ковалів).

Під час засідання постійно діючого науково-практичного семінару «**Проблеми вдосконалення діяльності правоохоронних органів щодо виявлення, попередження та припинення корупційних проявів**» (25 травня) продискутовані проблеми кримінально-правової кваліфікації корупційних злочинів; проблеми застосування антикорупційного законодавства України у правоохоронній та правозастосовній діяльності; впровадження принципів доброчесності у формуванні фахової, діяльнісної, соціальної та особистісної компетенції при підготовці працівників правоохоронних органів. У роботі семінару взяли участь понад 50 осіб. Серед них представники: Львівського територіального управління Національного антикорупційного бюро України; Управління служби безпеки України у Львівській області; Управління захисту економіки у Львівській області Департаменту захисту економіки Національної поліції України; представники прокуратури та суду, західноукраїнської філії правової корпорації «Татаров, Фаринник, Головка»; НУ «Львівська Політехніка»; Львівського національного університету імені Івана Франка та ін.

Під час роботи Всеукраїнської науково-практичної конференції «Управління системою економічної безпеки: від теорії до практики» (1 червня) обговорено проблеми формування системи управління економічною безпекою суб'єктів господарювання; інституційні механізми управління системою економічної безпеки держави; ризики та загрози економічній безпеці держави, суб'єктів господарювання та особи в сучасних умовах; практика застосування антикорупційного законодавства щодо складання адміністративних правопорушень, пов'язаних з корупцією, засоби протидії кіберзлочинам та ін. У роботі конференції брали участь науковці закладів вищої освіти, наукових установ, працівники правоохоронних органів, місцевого самоврядування та представники громадських організацій України. Серед установ-учасників: Львівська обласна державна адміністрація; Головне управління Державної фіскальної служби у Львівській області; Львівська міська рада; Харківський національний університет внутрішніх справ; Львівський торговельно-економічний університет; Українська академія друкарства; Львівський національний університет імені Івана Франка; Національний університет «Львівська політехніка»; Львівський інститут менеджменту; Тернопільський національний економічний університет та ін. Всього у роботі конференції взяли участь 90 осіб. Видано збірник тез наукових доповідей учасників форуму.

4 червня відбувся семінар щодо функціональних можливостей використання системи Strikeplagiarism.com. ТзОВ «Плагіат» – офіційний представник компанії Plagiat.pl в Україні – вже вдруге організовує подібний захід і цього разу зібрав представників закладів вищої освіти Львова, Чернівців, Івано-Франківська, Тернополя, Хмельницького, Києва, Вінниці, Полтави, Харкова, Чернігова та Запоріжжя. Під час роботи заходу регіональний директор компанії Plagiat.pl в Україні Алі Тахмазов презентував функціональні можливості та новий інтерфейс системи, а також нову програму ASAP (це сучасна електронна система архівування і моніторингу написання робіт, інтегрована з системою антиплагіату та іншими електронними системами, які діють в університетах). Присутні також обговорили переваги нової програми ASAP, нові методи обходу системи, шляхи їх виявлення та запобігання. Досвідом використання системи Strikeplagiarism.com поділились представники Київського національного економічного університету ім. Василя Гетьмана, Харківського національного університету імені В. Н. Каразіна, Прикарпатського національного університету імені Василя Стефаника, а також колеги з Румунії (за допомогою skype-зв'язку).

30 травня відбулося засідання науково-практичного семінару «Актуальні правові проблеми господарської діяльності в Україні».

Засідання приурочене *10-річчю кафедри господарсько-правових дисциплін* нашого університету. Робота заходу тривала за напрямками: правові проблеми регулювання господарської діяльності в умовах євроінтеграції; основні напрями та форми участі держави і місцевого самоврядування у сфері господарювання; проблеми і перспективи формування стратегії сталого розвитку економіки; особливості правового регулювання в окремих галузях господарювання; захист прав суб'єктів господарювання та споживачів у контексті судової реформи в Україні. Серед учасників заходу: представники Національного університету «Львівська Політехніка»; Львівського національного університету імені Івана Франка; Івано-Франківського університету права імені короля Данила Галицького; Прикарпатського національного університету ім. В. Стефаника, Управління державної реєстрації юридичного департаменту Львівської міської ради, нотаріату та адвокатури. До початку роботи семінару видано збірник тез доповідей його учасників.

8 червня відбулося засідання науково-практичного семінару **«Проблеми кваліфікації злочинів проти життя та здоров'я особи»**. Під час науково-практичного семінару відбулося обговорення проблем кваліфікації злочинів проти життя та здоров'я особи з урахуванням стадій їх вчинення; теоретичні й прикладні аспекти оцінки співучасті у злочинах проти життя та здоров'я особи; актуальні проблеми кваліфікації множинності злочинів проти життя та здоров'я особи та ін. До роботи семінару долучилися 35 осіб. Серед установ-учасників заходу: Слідче управління Головного управління Національної поліції у Львівській області; Личаківський відділ поліції ГУНП у Львівській області; Личаківський районний суд м. Львова; Управління нагляду у кримінальному провадженні прокуратури Львівської області; адвокатура; Львівський національний університет імені Івана Франка та ін.

15 червня відбулося засідання науково-практичного семінару **«Кримінальне та кримінальне процесуальне законодавство у контексті судової реформи в Україні»**. Під час науково-практичного семінару відбулося обговорення: проблем реформування кримінального права; системи запобігання злочинності в сучасній Україні; проблем реформування кримінального процесуального права; проблем застосування криміналістичних знань у кримінальному провадженні; використання можливостей судових експертиз у кримінальному провадженні та ін. До роботи семінару долучилися 50 осіб. Серед установ-учасників заходу: Прокуратура Львівської області; Львівський апеляційний господарський суд; Миколаївська міська рада; Одеський державний університет внутрішніх справ; Львівський національний університет імені Івана Франка; Національний університет «Львівська політехніка»;

Національна академія прокуратури України; Харківський національний університет імені В. Н. Каразіна; Чернівецький юридичний інститут; Полтавський юридичний інститут Національного юридичного університету імені Ярослава Мудрого та ін. До початку роботи семінару було видано збірник тез наукових доповідей його учасників.

22 червня відбулося засідання наукового семінару «**Сучасний конституціоналізм: проблеми теорії та практики**». Під час наукового семінару відбулося обговорення низки питань, а саме: філософські засади конституціоналізму; історія та сучасний стан розвитку українського конституціоналізму; проблеми реалізації конституційних прав і свобод людини та громадянина в Україні; шляхи вдосконалення конституційно-правового механізму взаємодії між органами публічної влади в Україні; місцеве самоврядування та проблеми територіальної організації влади в державі; проекту Стратегії відновлення цілісності України і деокупації Донбасу «Механізм малих кроків» та ін. До роботи семінару долучилися 50 осіб. Серед установ-учасників заходу: Дніпропетровський державний університет внутрішніх справ; Національна академія сухопутних військ імені гетьмана Петра Сагайдачного; Львівський національний університет імені Івана Франка; Навчально-науковий Інститут права та психології Національного університету «Львівська політехніка»; Львівський університет бізнесу та права; Львівський національний медичний університет імені Данила Галицького; Хмельницький університет управління та права; Прикарпатський інститут імені Михайла Грушевського; ПрАТ «ВНЗ «Міжрегіональна академія управління персоналом» та ін. За результатами роботи семінару буде видано електронний збірник тез наукових доповідей його учасників.

НАШІ АВТОРИ

- Албул С. В.** кандидат юридичних наук, доцент, перший проректор Одеського державного університету внутрішніх справ.
- Алієва Нармін Назим г.** докторант Бакинського державного університету Міністерства освіти Азербайджанської Республіки.
- Балинська О. М.** доктор юридичних наук, професор, проректор Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Баран М. В.** здобувач вищої освіти факультету № 6 Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Бесага І. В.** в.о. викладача кафедри адміністративного права та адміністративного процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Боровікова В. С.** науковий співробітник відділу організації наукової роботи Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Годованець Ю. С.** викладач кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Гула Л. Ф.** доктор юридичних наук, доцент, професор кафедри кримінального права і процесу ННІПП Національного університету «Львівська політехніка».
- Гула Н. Л.** методист навчально-методичного відділу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Дідик Н. І.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного права та адміністративного процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Дімітров М. К.** аспірант кафедри кримінально-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Дмитрик А. Б.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.

- Долинська М. С.** доктор юридичних наук, доцент, завідувач кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Ільків Н. В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Ілюшик О.М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Кобко Є. В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративного права і процесу Національної академії внутрішніх справ.
- Ковалів М. В.** кандидат юридичних наук, професор, завідувач кафедри адміністративно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Манойленко К. М.** ад'юнкт Одеського державного університету внутрішніх справ.
- Мармура О. З.** кандидат юридичних наук, викладач кафедри кримінального права і кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Марченко О. А.** інспектор факультету № 1, аспірант кафедри кримінального процесу факультету № 3 Одеського державного університету внутрішніх справ.
- Мелех Л. В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Наскалов О. В.** інспектор Департаменту «КОРД» Національної поліції України.
- Несправа М. В.** кандидат філософських наук, доцент, доцент кафедри соціальних наук Дніпропетровського державного університету внутрішніх справ.
- Нікітін А. А.** ад'юнкт Національної академії внутрішніх справ.
- Овчарук Ю. В.** аспірант кафедри кримінального права і кримінології Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Онишко О. Б.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та міжнародного права Львівського державного університету внутрішніх справ.

- Остапенко Л. О.** кандидат юридичних наук, асистент кафедри цивільного права та процесу ННПП Національного університету «Львівська політехніка».
- Панкевич О. З.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Патрелюк Д. А.** кандидат юридичних наук, головний оперуповноважений Департаменту карного розшуку Національної поліції України.
- Пилипець М. Я.** здобувач вищої освіти факультету № 6 Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Подоляк Е. Б.** викладач кафедри адміністративно-правових дисциплін Приватного вищого навчального закладу «Університет бізнесу та права».
- Ряшко О. В.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри кримінального процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Сіромська Г. М.** кандидат юридичних наук, доцент, доцент кафедри філософії та політології Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Тимчишин Т. М.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративно-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Туркот О. А.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Франчук В. В.** кандидат юридичних наук, завідувач відділення міжнародних зв'язків Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Хитра О. Л.** кандидат юридичних наук, доцент кафедри адміністративного права та адміністративного процесу Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Цмоць У. О.** старший науковий співробітник відділу організації наукової роботи Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Чистоклетов Л. Г.** доктор юридичних наук, професор, професор кафедри адміністративного та інформаційного права ННПП Національного університету «Львівська політехніка».

- Шишко В. Й.** старший викладач кафедри інформатики Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Штангрет І. І.** старший викладач кафедри господарсько-правових дисциплін Львівського державного університету внутрішніх справ.
- Яценко В. А.** доктор юридичних наук, професор, професор кафедри теорії та історії держави і права, конституційного та міжнародного права Львівського державного університету внутрішніх справ.

ЗМІСТ

ГЕТЬМАНЧУК МИКОЛА ПЕТРОВИЧ.....	3
---------------------------------	---

Розділ 1

ТЕОРІЯ ТА ІСТОРІЯ ДЕРЖАВИ І ПРАВА. МЕТОДОЛОГІЯ ТА ФІЛОСОФІЯ ПРАВА. ДЕРЖАВНЕ ПРАВО

Балинська О. М., Сіромська Г. М. Конституційний процес та становлення парламентської демократії у Польщі (1918–1921 рр.).....	7
Балинська О. М., Яценко В. А. Методологічні засади юридичного прагматизму.....	20
Кобко Є. В. Сучасна парадигма національної безпеки України: публічно-правовий аспект.....	30
Несправа М. В. Онтологія прав людини у сучасному християнському трактуванні.....	40
Нікітін А. А. Збройний конфлікт як вид воєнного конфлікту.....	52
Онишко О. Б. Правові форми реалізації місцевих ініціатив.....	60
Панкевич О. З. Коллективні суб'єкти права: соціальна реальність та/або юридична фікція?	68
Ряшко О. В., Остапенко Л. О. Соціально-правові та морально-етичні настанови Г. С. Сковороди.....	78
Цмоць У. О. Аксіологія юридичної практики.....	87

Розділ 2

ЦИВІЛЬНЕ ПРАВО І ПРОЦЕС. ГОСПОДАРСЬКО-ПРОЦЕСУАЛЬНЕ І ТРУДОВЕ ПРАВО

Годованець Ю. С. Відшкодування моральної шкоди, завданої порушенням трудових прав працівника, як вид трудової відповідальності роботодавця.....	97
---	----

Долинська М. С.	
Територіальна компетенція нотаріальних органів України як одна із головних засад здійснення нотаріального процесу в Україні.....	107
Льків Н. В.	
Строки у договорі оренди землі державної власності.....	116
Мелех Л. В.	
Окремі питання імплементації законодавства Європейського Союзу в земельне законодавство України.....	125
Туркот О. А., Пилипець М. Я.	
Щодо заходів захисту суб'єктів господарювання від рейдерів.....	135
Штангрет І. І.	
Правові аспекти приватизації житлової площі у гуртожитках.....	143

Розділ 3

АДМІНІСТРАТИВНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС

Дідик Н. І., Бесага І. В.	
Правові висновки Верховного Суду з питань застосування норм адміністративного законодавства.....	152
Дмитрик А. Б.	
Застосування заходів впливу за порушення бюджетного законодавства як предмет оскарження в адміністративних судах.....	163
Глющик О. М., Баран М. В.	
Трансплантація органів від умерлої особи: проблеми правового регулювання.....	174
Ковалів М. В., Боровікова В. С.	
Охорона правопорядку як одне із завдань діяльності поліції.....	184
Подоляк Е. Б.	
До питання проблеми поширення політичних форм корупції в Україні.....	192
Тимчишин Т. М.	
Адміністративно-правовий договір як акт правового застосування. Загальна характеристика.....	199
Хитра О. Л.	
Роль та місце Державної служби України з надзвичайних ситуацій у вирішенні кризових ситуацій, що загрожують національній безпеці.....	207
Чистоклетов Л. Г., Шишко В. Й.	
Проблеми забезпечення доступу громадян до публічної інформації від органів державної влади.....	216

*Розділ 4***КРИМІНАЛЬНЕ ПРАВО ТА ПРОЦЕС.
КРИМІНОЛОГІЯ. КРИМІНАЛІСТИКА****Албул С. В., Манойленко К. М.**

Аналітичний огляд проблем протидії злочинам
проти власності туристів в Україні.....225

Гула Л.Ф., Гула Н. Л.

Детермінанти злочинності в кримінально-виконавчих
установах.....235

Дімітров М. К.

Система норм про погрозу вбивством у кримінальному
законі України.....243

Мармура О. З.

Про ознаки, що кваліфікують злочин, які можуть
регламентуватися в Загальній частині законодавства
про кримінальну відповідальність.....253

Марченко О. А.

Правовий статус підозрюваного та обвинуваченого у сфері
реалізації звільнення від кримінальної відповідальності.....264

Наскалов О. В.

Використання несправжніх імітаційних засобів у протидії
кримінальним вибухам.....272

Овчарук Ю. В.

Окремі проблемні питання кримінальної відповідальності
за перешкодження законній професійній діяльності журналістів.....280

Патрелюк Д. А.

Момент закінчення протидії кримінальному переслідуванню.....289

Франчук В. В.

Незаконні дії з платіжними картками як різновид злочинів
у сфері економіки міжнародного характеру.....298

ЗАРУБІЖНІ КОЛЕГИ**Алієва Н. Н.**

Щодо деяких питань сімейно-побутового насильства
і механізму запобігання йому.....309

НАУКОВЕ ЖИТТЯ.....316

НАШІ АВТОРИ.....321

CONTENTS

HETMANCHUK MYKOL PETROVICH	3
---	---

Section 1

THEORY AND HISTORY OF THE STATE AND THE RIGHT. METHODOLOGY AND PHILOSOPHY OF RIGHT. STATE LAW

Balynska O. M., Siromska H. M. Constitutional process and rising of the parliamentary democracy in Poland (1918–1921).....	7
Balynska O. M., Yashchenko V. A. Methodological Principles of Legal Pragmatism.....	20
Kobko E. V. Modern structure of national security of Ukraine: public-and legal aspects.....	30
Nesprava M. V. The Ontology of Human Rights in Current Christian Interpretation.....	40
Nikitin A. A. Armed conflict as a military conflict type.....	52
Onyshko O. B. Legal forms of realisation of the local initiatives.....	60
Pankevych O. Z. Collective subjects of law: social reality and/or legal fiction?	68
Ryashko O. V., Ostapenko L. O. Social and Legal, and Moral and Ethical Teachings of H. S. Skovoroda.....	78
Tsmots U. O. Acciology of legal practice.....	87

Section 2
**CIVIL RIGHT AND PROCESS.
 ECONOMIC AND PROCEOAL
 AND LABOR LAW**

Hodovanets Yu. S.

Compensation for moral damage caused by violation of labour rights of the employee as a kind of labour and legal responsibility of the employer.....97

Dolynska M. S.

Territorial competence of the notary bodies of Ukraine as one of the main principles of the implementation of notarial procedure in Ukraine.....107

Ilkiv N. V.

Duration of Public Land Lease Agreements.....116

Melekh L. V.

Some issues of implementation of the legislation of the European Union in the land legislation of Ukraine.....125

Turkot O. A., Pylypets M. Ya.

On the issue of the measures of protection of economic entities against raiders.....135

Shtangret I. I.

Legal aspects of the privatization of living space in hostels.....143

Section 3
**ADMINISTRATIVE RIGHT
 AND PROCESS**

Didyk N. I., Besaha I. V.

Legal conclusions of the Supreme Court on the application of the norms of administrative law.....152

Dmytryk A. B.

Applying measures of influence against violation of budget legislation as a matter of appeal in administrative courts.....163

Иiushyk O. M., Baran M. V.

Transplantation of organs from a deceased person: problems of legal regulation.....174

Kovaliv M. V., Borovikova V. S.

Maintenance of law and order as one of the tasks of the police activity.....184

Podolyak E. B.	
The Problem of Political Forms of Corruption Expansion in Ukraine.....	192
Тумчyshyn T. M.	
Administrative-legal agreement as an act of legal application. General characteristic.....	199
Khytra O. L.	
Role and place of the State Emergency Service of Ukraine in solving crises situations threatening national security.....	207
Chystokletov L. H., Shishko V. I.	
Problems of providing citizens' access to public information from State authorities.....	216

Section 4

CRIMINAL RIGHT AND PROCESS. CRIMINOLOGY. CRIMINALISTICS

Albul S. V., Manojlenko K. M.	
Analytical review of the problem of counteracting crimes against the property of tourists in Ukraine.....	225
Hula L. F., Hula N. L.	
Determinants of criminality in the criminal-executive establishments.....	235
Dimitrov M. K.	
The system of norms on the threat of homicide in the Criminal Law of Ukraine.....	243
Marmura O. Z.	
On the issue of qualificatory features that may apply in the General part of the legislation on criminal liability.....	253
Marchenko A. A.	
The legal status of the suspect and the accused in the field of realization is exemption from criminal liability.....	264
Naskalov O. V.	
Use of false imitation funds in countering criminal explosions.....	272
Ovcharuk Y. V.	
Some problematic issues of criminal responsibility for obstruction of the legal professional activity of journalists.....	280
Patrelyuk D. A.	
The moment of end of counteraction to criminal prosecution.....	289

Franchuk V. V.

Illegal actions with payment cards, as a type of crimes
in the field of economics of an international character.....298

FOREIGN COLLEAGUES**Aliyeva Narmin**

On some issues of domestic violence and the mechanism
for its prevention.....309

SCIENTIFIC LIFE.....316

OUR AUTHORS.....321

**Вимоги до оформлення та подання статей
у Науковий вісник
Львівського державного університету внутрішніх справ,
згідно з Положенням про збірник «Науковий вісник
Львівського державного університету внутрішніх справ»
(серія юридична, економічна, психологічна, спецвипуск),
затвердженим наказом ЛьвДУВС від 28 лютого 2017 р. № 44**

Науковий вісник Львівського державного університету внутрішніх справ – це збірник наукових праць (статей), у якому публікуються матеріали й результати теоретичних та експериментальних досліджень наукових, науково-педагогічних працівників, здобувачів, ад'юнктів, аспірантів університету.

У Віснику можуть бути опубліковані аналогічні дослідження представників інших закладів вищої освіти МВС і МОН України, практичних працівників органів внутрішніх справ, інших правоохоронних структур за відповідним клопотанням.

Автор має право на публікацію в одному випуску Вісника один раз; другий раз (навіть у співавторстві) – у виняткових випадках, за спеціальним рішенням редколегії.

Вісник видається у трьох серіях – юридичній, економічній та психологічній.

ВИМОГИ ДО СТАТЕЙ

До публікації приймаються рукописи наукових статей, що **відповідають тематичній спрямованості (серії) збірника.**

Рукописи статей, відповідно до постанови Президії ВАК України від 15.01.2003 р. № 7-05/1, **мають містити:**

- індекс УДК;
- прізвище, ім'я, по батькові автора та назву статті українською, англійською мовами;
- анотації статті українською та англійською;
- ключові слова українською та англійською;
- такі структурні елементи:

Постановка проблеми у загальному вигляді та її зв'язок з важливими практичними або теоретичними завданнями (5–10 рядків).

Мета статті і завдання, які необхідно вирішити для її досягнення.

Стан дослідження. Охоплює аналіз останніх досліджень та публікацій, на які спирається автор; виокремлюються не вирішені частини загальної проблеми, яким присвячена стаття. Цьому слід надати належної уваги, адже саме на підставі аналізу публікацій попередників автор може фахово сформулювати мету своєї наукової розробки.

Виклад основних положень. Ця частина у рукописі охоплює майже 90% його обсягу. Тут автор має висвітлити окреслену в назві тему на підставі власних досліджень, аналітичних спостережень чи роздумів щодо висловлених іншими науковцями гіпотез, положень. Під час такого аналізу, зазвичай, вказуються підходи інших дослідників, тому важливо належно їх цитувати, зазначаючи посилання. Вони у тексті подаються у квадратних дужках, де вказується порядковий номер джерела і цитованої сторінки (наприклад [12, с. 17]).

Висновки. Завершальна частина рукопису статті має відображати підсумок розглянутих, обґрунтованих, запропонованих автором в основному тексті положень, гіпотез, рекомендацій.

Список використаних джерел подається наприкінці тексту, має бути оформлений відповідно до державних стандартів. Повинен охоплювати всі наведені в тексті посилання. Джерела подаються в порядку згадування їх у статті.

Обсяг рукопису статті не повинен перевищувати 0,5 друк. авт. арк. (12 сторінок машинописного тексту); текст має бути набраний тільки у форматі **Word.doc (2003)** шрифтом Times New Roman через 1,5 інтервала і віддрукований на папері формату 210 × 297,5 мм (A4), на сторінці – не більше 30 рядків, кегель – 14 пт. Поля навколо тексту – по 2 см з усіх боків.

Якщо стаття містить *графічний матеріал*, то його слід подавати у форматі A5, а в авторському оригіналі залишати місце для рисунків. Електронні варіанти мусять бути повністю виправлені без «значків» та «об'єктів».

Рукопис має бути підписаний автором.

Статті у Вісник можуть подаватися авторами такими мовами: українською, англійською.

До статті *українською мовою* надаються розширена (1800–2000 знаків) анотація англійською мовою та українською (500 знаків). Розширена анотація англійською мовою повинна бути завірена печаткою бюро перекладів або погоджена підписом керівника кафедри іноземних мов чи відділу міжнародних зв'язків Львівського державного університету внутрішніх справ.

До вказаних погоджень можуть бути прирівняні відповідні погодження керівників аналогічних підрозділів інших навчальних закладів, установ та організацій, підписи яких належно завірені печаткою цих закладів, установ чи організацій.

До статті *англійською мовою* надаються розширена (1800–2000 знаків) анотація українською мовою і звичайна англійською (500 знаків).

Статті, подані англійською мовою неангломовними авторами (у перекладі), мають бути завірені на предмет правильності перекладу у бюро перекладів або на кафедрі іноземних мов чи у відділі міжнародних зав'язків навчального закладу.

Стаття подається зі супровідними документами:

– для авторів без наукового ступеня – зі завіреною позитивною рецензією фахівця з науковим ступенем і витягом із протоколу засідання кафедри про рекомендацію статті до друку;

– довідкою про автора (авторів): прізвище, ім'я, по батькові, науковий ступінь, вчене звання, місце роботи, посада, контактний телефон, електронна адреса;

– електронним варіантом статті;

– для авторів, які не є працівниками ЛьвДУВС, – квитанцією про оплату публікації на розрахунковий рахунок університету:

Код ЄДРПОУ **08571995**

МФО **825014**

ГУДКСУ у Львівській області

р/р **31255201100729**

Вартість: 43,18 грн / 1 стор.

Призначення платежу: за публікацію у збірниках наукових праць.

Примітка.

Рукописи, подані з порушенням зазначених вимог і суттєвими мовностилістичними огріхами, та статті, які вже опубліковані або подані для опублікування в інших виданнях, до друку не приймаються.

Редакційна колегія зберігає за собою право, в разі потреби, скорочувати і редагувати тексти статей або відхилити їх від опублікування.

Стаття подається автором відповідальному секретареві Вісника безпосередньо або поштою на адресу:

ЛьвДУВС: 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Відповідальний секретар:

серія юридична –

доктор юридичних наук, професор **Балинська О. М.;**

серія психологічна –

доктор психологічних наук, професор **Ковальчук З. Я.;**

серія економічна –

доктор економічних наук, доцент **Ревак І. О.**

Координати для довідок:

Відділ організації наукової роботи:

(032) 278-65-72; e-mail: vonr@lvduvs.edu.ua

067-854 97 24 (Боровікова Віталіна Станіславівна)

e-mail: borovikova-vitalina@ukr.net

Редакційно-видавничий відділ:

(032) 233-61-95; e-mail: publlaw@lvduvs.edu.ua

Відповідальні секретарі:

Балинська Ольга Михайлівна 067-674 99 12

Ковальчук Зоряна Ярославівна 097-491 35 35

Ревак Ірина Олександрівна 067-444 09 63

НАУКОВЕ ВИДАННЯ

НАУКОВИЙ
ВІСНИК
ЛЬВІВСЬКОГО ДЕРЖАВНОГО УНІВЕРСИТЕТУ
ВНУТРІШНІХ СПРАВ

ЗБІРНИК НАУКОВИХ ПРАЦЬ

Серія юридична

Випуск 2
(виходить із 1995 р.)

Редагування *І. Б. Крайівська*
Редагування текстів англійською *І. Ю. Сковронська*
Макетування *Н. М. Лесь*
Друк *І. М. Хоминець*

Підписано до друку 22.08.2018.
Формат 60×84/16. Папір офсетний. Умовн. друк. арк. 19,53.
Тираж 100 прим. Зам. № 75-18.

Львівський державний університет внутрішніх справ
Україна, 79007, м. Львів, вул. Городоцька, 26.

Свідоцтво про внесення суб'єкта видавничої справи до державного реєстру
видавців, виготівників і розповсюджувачів видавничої продукції
ДК № 2541 від 26 червня 2006 р.